342.56
У-79

УСТАВЪ

УГОЛОВНАГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

СИСТЕМАТИЧЕСКІЙ КОММЕНТАРІЙ.

ПРИ УЧАСТІИ:

Сенаторовъ А. Ѳ. Кони, В. К. Случевскаго, Н. С. Таганцева; чл. Окружнаго Суда П. И. Астрова, проф. М. Н. Гернета, проф. С. К. Гогеля, прис. пов. М. О. Грузенберга, бывш. прив.-доц. и бывш. предс. Моск. Окр. Суда Н. В. Давыдова, проф. А. А. Жижиленко, мир. судьи С. А. Зилова, Е. М. Кулишера, проф. Н. И. Лазаревскаго, проф. П. И. Люблинскаго, прив.-доц. А. В. Маклецова, чл. Окр. Суда В. С. Малченко, прис. пов. П. Н. Малянтовича, члена Госуд. Думы кн. С. П. Мансырева, прис. пов. Н. К. Муравьева, В. Д. Набокова, прив.-доц. Э. Я. Немировскаго, прис. пов. В. Н. Новикова, прис. пов. С. П. Ордынскаго, С. А. Патека, б. проф. Военно-Юридической Академіи В. Д. Плетнева, мир. судьи и бывш. прив.-доц. Н. Н. Полянскаго, прив.-доц. и прис. пов. Л. Я. Таубера, А. Н. Трайнина, И. С. Урысона, мир. судьи В. Н. Филатова, проф. М. П. Чубинскаго, проф. В. Н. Ширяева.

Подъ общей редакціей проф. М. Н. ГЕРНЕТА.

Изданіе М. М. ЗИВА.

Вып. I.

Ст. ст. 1—84.

Складъ изданія: Москва, Скатертный, 5.

1915.

Бив-ка ВПА
Проверено 1962
Государственная
БИБЛИОТЕКА
СССР
им. В. И. Ленина
492-64
43440
8-77
342.56
479

УСТАВЪ

УГОЛОВНАГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

СИСТЕМАТИЧЕСКІЙ КОММЕНТАРІЙ.

V 576/20

ПРИ УЧАСТІИ:

Сенаторовъ А. Ѳ. Кони, В. К. Случевскаго, Н. С. Таганцева; чл. Окружнаго Суда П. И. Астрова, проф. М. Н. Гернета, проф. С. К. Гогеля, прис. пов М. О. Грузенберга, бывш. прив.-доц. и бывш. предс. Моск. Окр. Суда Н. В. Давыдова, проф. А. А. Жижиленко, мир. судьи С. А. Зилова, проф. Н. И. Лазаревскаго, проф. П. И. Люблинскаго, прив.-доц. А. В. Маклецова, чл. Окр. Суда В. С. Малченко, прис. пов. П. Н. Малянтовича, члена Госуд. Думы кн. С. П. Мансырева, прис. пов. Н. К. Муравьева, В. Д. Набокова, прив.-доц. Э. Я. Немировскаго, прис. пов. В. Н. Новикова, прис. пов. С. П. Ордынскаго, С. А. Патека, проф. Военно-Юридической Академіи В. Д. Плетнева, мир. судьи и бывш. прив.-доц. Н. Н. Полянскаго, прив.-доц. и прис. пов. Л. Я. Таубера, А. Н. Трайнина, И. С. Урысона, мир. судьи В. Н. Филатова, проф. М. П. Чубинскаго, проф. В. Н. Ширяева, Г. Н. Штильмана.

Подъ общей редакціей *проф. М. Н. ГЕРНЕТА.*

Изданіе М. М. ЗИВА.

66535
Основной
Б-КА
Р. К. К. П.

Вып. I.

Ст. ст. 1—84.

Складъ изданія: Москва, Арбатъ, 9, кв. 41.

БИБЛИОТЕКА
Военно-Политическо
АКАДЕМИИ
им. В. И. Ленина

МОСКВА.—1914.
Типографія „КУЛЬТУРА", Никитскія в., Мерзляковскій п., д. 7. Телефонъ 315-01.

Прошло почти полъ-вѣка со дня 20 ноября 1864 г.—этой памятной даты въ исторіи русскаго законодательства. Немногіе остались въ живыхъ изъ тѣхъ, съ именемъ которыхъ связывается изданіе Судебныхъ Уставовъ, и многое изъ того, что было вписано туда ихъ рукою, еще при ихъ жизни было вычеркнуто другими руками и замѣнено новыми страницами. И въ чрезвычайно цѣлостное по замыслу и по вложенной въ него идеи зданіе Судебныхъ Уставовъ вносились все новыя и новыя дополненія и измѣненія, далеко не всегда того же самаго духа и стиля. Все чаще подвергались оспариванію даже основы реформы 1864 г. Правильное пользованіе Уставомъ съ его новеллами и многочисленными разъясненіями Сената становилось для практиковъ-юристовъ все болѣе затруднительнымъ. На помощь пришли комментаторы. Но появившіяся до настоящаго времени комментированныя изданія У. У. С. въ большинствѣ случаевъ ставили своею задачею лишь облегченіе розысканія среди громаднаго числа разъясненій нужнаго матеріала. Авторы комментаріевъ ограничивались приведеніемъ подъ статьями Устава выдержекъ изъ соотвѣтствующихъ кассаціонныхъ рѣшеній, часто противорѣчащихъ одно другому, безъ попытки критики этихъ рѣшеній, и оставляя въ сторонѣ такой важный матеріалъ, какъ научныя разъясненія тѣхъ же статей.

Но нельзя не признать, что наука метеріальнаго и процессуальнаго права въ Россіи сдѣлала за истекшее полстолѣтіе весьма значительные успѣхи, и голосъ ея звучитъ не менѣе авторитетно, чѣмъ голосъ высшаго кассаціоннаго судилища. Ея лучшіе представители выступали въ роли критиковъ сенатскихъ разъясненій, указывая на высокое значеніе однихъ изъ нихъ и полную несостоятельность другихъ. Отысканіе практиками-юристами этого матеріала сопряжено съ очень большими трудностями, такъ какъ онъ размѣщенъ большею частью по періодическимъ изданіямъ, какъ продолжающимъ выходить теперь, такъ и прекратившимъ свое существованіе. Иностранные криминалисты-практики находятся въ значительно лучшемъ положеніи въ этомъ отношеніи, нежели русскіе: тамъ уже давно издаются такіе комментаріи

уголовныхъ законовъ, въ которыхъ матеріалъ сведенъ въ систему и на ряду съ выясненіемъ кассаціонной практики по данному вопросу дается и научное его освѣщеніе съ указаніемъ соотвѣтствующей литературы предмета.

Для удовлетворенія потребности русскихъ криминалистовъ практиковъ предпринято изданіе Устава Уголовнаго Судопроизводства съ комментаріями практическаго и теоретическаго характера. Вся работа по комментированію раздѣлена между нѣсколькими теоретиками и практиками криминалистами, большею частью спеціально работавшими въ области принятаго ими къ редактированію отдѣла У. У. С.

По общей выработанной программѣ комментарія редакторъ каждаго отдѣла предпосылаетъ этому отдѣлу вступительный очеркъ, въ которомъ онъ опредѣляетъ мѣсто, занимаемое данной группой статей въ системѣ Устава, выясняетъ въ общихъ чертахъ исторію составленія даннаго отдѣла и внесенныхъ въ него измѣненій, опредѣляетъ соотвѣтствіе началъ, проведенныхъ въ статьяхъ отдѣла, требованіямъ теоріи, указываетъ литературу предмета.

Комментаріи къ отдѣльнымъ статьямъ разрабатываются не только самимъ редакторомъ, но и другими лицами подъ его редакціею; подъ статьями указывается относящаяся къ нимъ литература; приводятся сенатскія рѣшенія въ систематической сводкѣ, дается ихъ критика и выясняется дѣйствительное значеніе комментируемой статьи.

Всему изданію предшествуетъ вводная статья А. Ѳ. Кони по исторіи и общей характеристикѣ У. У. С.

Въ настоящее изданіе будутъ своевременно включены всѣ измѣненія и дополненія У. У. С. Сюда также включенъ законъ 15 іюня 1912 года о преобразованіи мѣстнаго суда. Тѣ изъ статей этого закона, которыя вводятся повсемѣстно съ 1-го января 1914 года, напечатаны, какъ и другія статьи Устава, жирнымъ шрифтомъ. Остальныя статьи того же закона, вводимыя въ дѣйствіе съ 1-го января 1914 года лишь въ десяти губерніяхъ, напечатаны мелкимъ шрифтомъ подъ текстомъ статей, сохраняющихъ свою силу для остальной части Россійской Имперіи въ изданіи Устава 1892 г. съ продолженіями.

Изъ числа лицъ, давшихъ согласіе редактировать отдѣлы комментарія, смерть, къ нашему глубокому прискорбію, унесла профессора Ивана Яковлевича Фойницкаго. Онъ умеръ не успѣвъ прислать взятой на себя работы*).

Ко времени исполненія пятидесятилѣтія Судебныхъ Уставовъ изданіе систематическаго комментарія будетъ въ значительной степени закончено. Будутъ употреблены всѣ усилія къ тому, чтобы это юбилейное изданіе было не только достойнымъ поминовеніемъ началъ правды, вложенныхъ творцами Устава въ него полъ-вѣка тому назадъ, но и посильнымъ трудомъ на воскрешеніе ихъ къ новой жизни.

---

*) Необходимостью передачи этой работы другому автору объясняется нѣкоторое замедленіе въ выходѣ перваго выпуска.

Обозначеніе сокращеній.

Цифрами безъ указанія источника означаются рѣшенія Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента, причемъ первая цифра обозначаетъ—годъ, вторая—номеръ рѣшенія.

Г. К. Д.	— Рѣшенія Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента.
О. С.	— Общее Собраніе.
С. П. 1 и У. К. Д.	— Соединенное Присутствіе 1-го и Угол. Кас. Деп.
С. П.	— Соединенное Присутствіе 1-го и Кас. Департ.
Ц. М. Ю.	— Циркуляръ Мин. Юстиціи.
У. У. С. или У.	— Уставъ Уголовнаго Судопроизводства.
У. Г. С.	— Уставъ Гражданскаго Судопроизводства.
У. С. У.	— Учрежденіе Судебныхъ Установленій.
У. о Н.	— Уложеніе о Наказаніяхъ.
У. У.	— Уголовное Уложеніе 1903 г.
Уст. о Н.	— Уставъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мир. судьями.
З. Г.	— Законы Гражданскіе.
В. У. о Н.	— Воинскій Уставъ о Наказаніяхъ.
У. В. С.	— Уставъ Военно-Судебный.
Ю. В.	— Юридическій Вѣстникъ.
С. Г.	— Судебная Газета.
П.	— Право.
Ж. М. Ю.	— Журналъ Министерства Юстиціи.
Ж. Г. и У. П.	— Журналъ Гражданскаго и Уголовнаго Права.
Ж. У. П. и П.	— Журналъ Уголовнаго Права и Процесса.
В. П.	— Вѣстникъ Права.
В. П. и Н.	— Вѣстникъ Права и Нотаріата.

ОГЛАВЛЕНІЕ.

Стран.

ВВЕДЕНІЕ. Сенатора А. Ѳ. КОНИ . . . . . 1—30

ОБЩІЯ ПОЛОЖЕНІЯ. Ст. ст. 1—3 проф. М. Н. ГЕРНЕТА
подъ ред. сенатора Н. С. ТАГАНЦЕВА . . . . . 1—9
Ст. ст. 4—5 проф. М. Н. ГЕРНЕТА . . . . . 10—12

Гражданскій искъ на уголовномъ судѣ
вступительный очеркъ сенатора В. К. СЛУЧЕВСКАГО*) 13—31

Ст. ст. 6—7 сенатора В. К. СЛУЧЕВСКАГО . 31—61
Ст. ст. 8—11 А. Н. ТРАЙНИНА
подъ ред. сенатора Н. С. ТАГАНЦЕВА . . . . . 61—66
Ст. ст. 12—13 В. Д. НАБОКОВА
подъ ред. сенатора Н. С. ТАГАНЦЕВА . . . . 67—70
Ст. ст. 14—15 проф. М. П. ЧУБИНСКАГО . . 71—80
Ст. ст. 16—17 проф. П. И. ЛЮБЛИНСКАГО . 81—102
Ст. ст. 18—20 сенатора В. К. СЛУЧЕВСКАГО . 103—112
Ст. ст. 21—24 прис. пов. В. Н. НОВИКОВА
подъ ред. сенатора Н. С. ТАГАНЦЕВА . . . . . 112—118
Ст. ст. 25—26 118
Ст. ст. 27—28 прив.-доц. Э. Я. НЕМИРОВСКАГО
подъ ред. сенатора Н. С. ТАГАНЦЕВА . . . . . 118—136
Ст. ст. 29—30 А. Н. ТРАЙНИНА
подъ ред. сенатора Н. С. ТАГАНЦЕВА . . . . . 136—142
Ст. 31 сенатора В. К. СЛУЧЕВСКАГО . . . . 142—146
Ст. 32 А. Н. ТРАЙНИНА
подъ ред. сенатора Н. С. ТАГАНЦЕВА 146

КНИГА ПЕРВАЯ.

Порядокъ производства въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ.

ВСТУПИТЕЛЬНЫЙ ОЧЕРКЪ Мир. Судьи и бывш. прив.-доц. Н. Н. ПОЛЯНСКАГО . . . . . 147—154

ГЛАВА ПЕРВАЯ. О подсудности. Подъ ред. Н. Н. ПОЛЯНСКАГО
Ст. 33 Н. Н. ПОЛЯНСКАГО и Е. Я. ЧЕРНОМОРДИКА . . . . . 155—170

*) Сенаторъ В. К. Случевскій комментируетъ всѣ статьи о гражданскомъ искѣ.

Ст. ст. 33[1]—33[2] А. С. ТАГЕРА . . . . . 170—175
Ст. 34 сенатора В. К. СЛУЧЕВСКАГО, Н. Н. ПОЛЯНСКАГО и А. С. ТАГЕРА . . . . 175—185
Ст. ст. 34[1]—41 А. С. ТАГЕРА . . . . . 185—206

ГЛАВА ВТОРАЯ. О порядкѣ начатія дѣлъ у мировыхъ судей. Отдѣленіе первое и второе подъ ред. Н. Н. ПОЛЯНСКАГО.

Отдѣленіе первое. Ст. 42 мир. судьи В. Н. ЧЕЛИЩЕВА . . . . 207—214
Ст. ст. 43—44 мир. судьи Н. Н. ШЕМШУРИНА 215—233
Ст. 45 мир. судьи В. Н. ЧЕЛИЩЕВА. . . . . 233—234
Ст. 46 Е. Я. ЧЕРНОМОРДИКА . . . . . 235—238
Ст. 47 Н. Н. ПОЛЯНСКАГО . . . . . 238—240
Ст. ст. 48—50 Е. Я. ЧЕРНОМОРДИКА . . . 240—248
Ст. ст. 51—51[1] 248
Ст. 51[2] проф. П. И. ЛЮБЛИНСКАГО*) . . . . 248—252
Ст. ст. 52—52[4] Н. Н. ПОЛЯНСКАГО . . . . . 252—262
Ст. ст. 53—53[1] Е. Я. ЧЕРНОМОРДИКА . . . 262—266

Отдѣленіе второе. Вызовъ сторонъ и свидѣтелей
Ст. ст. 54—72 Е. Я. ЧЕРНОМОРДИКА . . . 267—293

Отдѣленіе третье. Отсрочка разбирательства и мѣры къ пресѣченію способовъ уклоняться отъ суда.
Ст. ст. 73—75 В. М. БЛЮМЕНФЕЛЬДА . . . 294—296
Ст. ст. 76—84[1] проф. П. И. ЛЮБЛИНСКАГО 296—306

---

*) Проф. П. И. Люблинскій комментируетъ всѣ статьи о мѣрахъ пресѣченія.

ВВЕДЕНІЕ.

Законы о судопроизводствѣ уголовномъ, помимо своего значенія, какъ ряда дѣйствующихъ правилъ объ отправленіи уголовнаго правосудія, имѣютъ значеніе историческое, политическое и этическое. Историческое—въ смыслѣ показателя путей и степени развитія народа къ воспріятію господствующихъ формъ и обрядовъ уголовнаго процесса и усвоенію себѣ связанныхъ съ ними учрежденій; политическое—въ смыслѣ обезпеченія личныхъ правъ и свободы и степени ограниченія самовластія органовъ правосудія и произвола въ способахъ отправленія послѣдняго; этическое—въ смыслѣ развитія правосознанія народа и проникновенія въ процессуальныя правила нравственныхъ началъ. Съ этихъ точекъ зрѣнія особеннаго вниманія заслуживаетъ та роль, которую играетъ въ выработкѣ приговора внутреннее убѣжденіе носителей судебной власти. Ближайшее знакомство съ историческимъ развитіемъ процесса показываетъ, что, имѣя задачею быть живымъ выразителемъ правосудія, судья не всегда, однако, принималъ одинаковое участіе въ изслѣдованіи истины и роль, которая отводилась его внутреннему убѣжденію, какъ основанію приговора, не была однородна въ разные историческіе періоды. Народный судъ геліастовъ, подъ предсѣдательствомъ архонта, въ древней Греціи,—присяжные судьи (judices jurati) подъ руководствомъ претора въ Римѣ до IV вѣка по Р. Х. и франко-германскій судъ лучшихъ людей, созываемый вождемъ мархіи—являются представителями чисто обвинительнаго начала и рѣшаютъ судебный споръ лишь по тѣмъ доказательствамъ, которыя представлены истцомъ—обвинителемъ и отвѣтчикомъ—обвиняемымъ. Къ доказательствамъ греческаго и римскаго процессовъ — задержанію съ поличнымъ, собственному признанію и показаніямъ свидѣтелей—эпоха leges barbarorum присоединяетъ свои, выдвигая на первый планъ очистительную присягу подсудимаго и поручителей за него изъ свободнаго сословія, съ замѣною ея ордаліей, т. е. испытаніемъ огнемъ, водою и желѣзомъ. Феодальная система передаетъ судъ въ руки сеньора, патримоніальнаго владѣльца, по уполномочію, котораго его замѣститель (во Франціи—бальи) судитъ обвиняемаго при сотрудничествѣ опредѣленнаго числа равныхъ послѣднему по званію людей. Процессъ остается тѣмъ-же, но въ числѣ доказательствъ преобладаетъ судебный поединокъ, получающій особенное развитіе въ XI и XII столѣтіяхъ и почти совершенно упраздняющій свидѣтельскія показанія. Такъ совершается постепенный переходъ отъ свободы внутренняго убѣжденія—при ограниченномъ кругѣ доказательствъ—древняго народнаго суда къ внѣшней задачѣ суда феодальнаго, которая характеризуется отсутствіемъ или вѣрнѣе ненадобностью внутренняго убѣжденія въ виновности

или невиновности подсудимаго. Вмѣсто суда человѣческаго этотъ вопросъ рѣшаетъ судъ Божій, выражающійся въ наличности или отсутствіи несомнѣнныхъ признаковъ виновности, состоящихъ въ слѣдахъ ожоговъ, въ побѣдѣ противника во время „поля“ и т. д. Опредѣляя на чьей сторонѣ истина, судъ не изслѣдуетъ вины и не основываетъ своего приговора на сопоставленіи и взвѣшиваніи внутренней силы доказательствъ: поличное, ордалія, поединокъ и даже собственное сознаніе такой работы по тогдашнему взгляду вовсе не требуютъ. Сплоченіе государствъ въ одно цѣлое и торжество монархическаго единства надъ феодальною раздробленностью—объединяетъ судъ, сосредоточивая его въ рукахъ спеціальныхъ судей, назначаемыхъ отъ короны. Ихъ роль измѣняется. Подобно служителямъ церкви, имѣвшимъ свой особый, инквизиціонный процессъ, коронные судьи начинаютъ розыскивать доказательства преступленія и доискиваться виновности подсудимаго. Подъ вліяніемъ церкви, которая все болѣе и болѣе сливается съ государствомъ, устраняются кровавыя доказательства. Исчезаютъ всякіе слѣды ордалій, не назначается болѣе судебныхъ поединковъ. Но связанное съ формальной проповѣдью мира и человѣколюбія вліяніе церкви на свѣтскій судъ привело къ обратному результату, усвоивъ этому суду пріемы и обстановку своихъ изслѣдованій. Очищенная церковью отъ воззрѣній феодальнаго времени, система доказательствъ сосредоточилась на показаніяхъ—и прежде, и главнѣе всего на собственномъ сознаніи и оговорѣ. Это сознаніе надо добыть во что бы то ни стало,—не убѣжденіемъ, такъ страхомъ, не страхомъ, такъ мукою. Средствомъ для этого является пытка. Употребляясь въ античномъ мірѣ и въ феодальную эпоху очень рѣдко и лишь относительно рабовъ и несвободныхъ, пытка становится универсальнымъ средствомъ для выясненія истины. Судья допытывается правды и считаетъ за нее то, что слышитъ изъ запекшихся отъ крика и страданій устъ обвиняемаго, которому жмутъ тисками голени и пальцы на рукахъ, выворачиваютъ суставы, жгутъ бока и подошвы, въ котораго вливаютъ неимовѣрное количество воды. Этого нельзя дѣлать всенародно—и судъ уходитъ въ подземелье, въ застѣнокъ. Тамъ заноситъ онъ въ свои мертвыя и безцвѣтныя записи—признанія, данныя съ судорожными рыданіями или прерывающимся, умирающимъ шопотомъ. Отсюда—отсутствіе, очевидно безполезной, защиты, безгласность, письменность и канцелярская тайна. Очевидно, что и тутъ внутреннему убѣжденію очень мало мѣста. Если только есть убѣжденіе, что пытка спасительное средство для полученія истины—а въ этомъ горячо убѣждены, въ лицѣ выдающихся юристовъ, всѣ судьи того времени—то рѣшаетъ дѣло физическая выносливость подсудимаго. Это время можно назвать временемъ предвзятости судейскаго убѣжденія. Человѣчество, однако, движется впередъ и къ концу своего свыше трехвѣковаго господства пытка сначала регулируется и сокращается и, наконецъ, исчезаетъ съ мрачныхъ процессуальныхъ страницъ. Развивавшаяся рядомъ съ нею система формальныхъ, предустановленныхъ доказательствъ—замѣняетъ ее и господствуетъ повсюду, болѣе или менѣе неограниченно, до введенія суда присяжныхъ. Эта система даетъ въ руки суда готовый рецептъ, гдѣ установлены заранѣе виды и дозы доказательныхъ средствъ, необходимыхъ для излѣченія подсудимаго отъ недуга, называемаго преступленіемъ. Задача сводится къ механическому сло-

женію и вычитанію доказательствъ, вѣсъ и взаимная сила которыхъ заранѣе опредѣлены, при чемъ даже и для сомнѣнія есть опредѣленныя, формальныя правила. Хотя при господствѣ розыскаго, слѣдственнаго процесса, судебная власть сама собираетъ доказательства, но собравъ ихъ, она не даетъ суду права свободно сопоставлять и сравнивать ихъ, руководясь внутреннимъ убѣжденіемъ, а указываетъ ему для этого готовое непреложное мѣрило. Время господства системы формальныхъ доказательствъ можетъ быть поэтому названо временемъ связанности внутренняго убѣжденія суда.

Новое время даетъ, наконецъ, надлежащую свободу убѣжденію судьи, возвращая его въ положеніе античнаго судьи, но обставляя его личность и дѣятельность условіями и требованіями, которыя обезпечиваютъ, по мѣрѣ возможности, правильность отправленія правосудія. Розыскъ доказательствъ, въ самомъ широкомъ смыслѣ слова, производитъ судья. вооруженный опытомъ и знаніемъ, и свою работу передаетъ другимъ судьямъ, которые ее уже оцѣниваютъ, присутствуя при совокупной работѣ сторонъ по разработкѣ этихъ доказательствъ. При этомъ слѣдственно-обвинительномъ производствѣ выводъ о виновности является результатомъ сложной внутренней работы суда, не стѣсненнаго въ опредѣленіи силы доказательствъ ничѣмъ, кромѣ указаній разума и голоса совѣсти. При томъ, по важнѣйшимъ дѣламъ, судебная власть зоветъ къ себѣ въ помощь общество, въ лицѣ присяжныхъ засѣдателей,—и говоритъ этому обществу: „я сдѣлала все, что могла, чтобы выяснить злое дѣло человѣка, ставимаго мною на твой судъ,— теперь скажи свое слово самообороны или укажи мнѣ, что, ограждая тебя, я ошибалась въ его виновности“.

Нашъ старый уголовный судъ, рѣшительная отмѣна котораго была возвѣщена Уставомъ Уголовнаго Судопроизводства, являясь выразителемъ системы связанности внутренняго убѣжденія, представлялъ въ законодательномъ своемъ начертаніи и въ практическомъ осуществленіи безотрадную картину, оправдывавшую негодующія слова Хомякова о томъ, что Россія „въ судахъ черна неправдой черной“. Законной опорой этого суда являлась вторая часть XV тома Свода Законовъ— безсвязное собраніе самыхъ разнородныхъ и разновременныхъ постановленій, механически сливавшихъ воедино статьи уложенія Царя Алексѣя Михайловича, указы Петра и, какъ выразился въ 1835 году Государственный Совѣтъ, „виды правительства“, обнародованные въ 1784, 1796—1809 и 1823 годахъ. Этотъ судъ существовалъ для немногихъ и за немногое. Лишь крайнія нарушенія условій общежитія, въ которыхъ предписанія закона сливались съ велѣніями заповѣдей, да и то не всѣхъ, влекли за собой общій для всѣхъ судъ. Все остальное для цѣлой массы населенія разбиралось спеціальными сословными и вѣдомственными судами, границы подсудности которыхъ далеко не всегда были ясны. Въ особенности широкое примѣненіе имѣлъ судъ чиновъ полиціи и помѣщиковъ, при которомъ понятіе о судебномъ разбирательствѣ неизбѣжно переходило въ понятіе о расправѣ. Лишь при совершеніи крѣпостными важнѣйшихъ преступныхъ дѣяній, влекущихъ лишеніе всѣхъ правъ состоянія, владѣлецъ „душъ“ былъ безусловно обязанъ обращаться къ общему суду въ лицѣ Уѣзднаго Суда и Уголовной Палаты. Во всѣхъ-же остальныхъ случаяхъ, когда крѣпостному приписывалась вина противъ помѣщика, его семейства и

управляющаго, его крестьянъ и дворовыхъ—или даже постороннихъ, обратившихся къ заступничеству помѣщика,—существовало право безконтрольнаго домашняго суда и взысканія. Если, однако, при этомъ вина представлялась особо важной или мѣры взысканія „домашняго изобрѣтенія" оказывались мало успѣшными, то провинившіеся отсылались въ смирительные или рабочіе дома, а также и въ арестанскія роты на срокъ (до 1846 года) самимъ владѣльцемъ опредѣленный. Если-же помѣщику или (до 1854 года) его управляющему это наказаніе казалось слишкомъ малымъ, то къ ихъ услугамъ было право отдачи несовершеннолѣтнихъ крестьянъ въ кантонисты, а болѣе взрослыхъ въ рекруты или препровожденіе ихъ „въ распоряженіе Губернскаго Правленія" которое „не входя ни въ какое розысканіе о причинахъ негодованія помѣщика" ссылало представленнаго въ Сибирь въ сопровожденіе жены и дѣтей, не достигшихъ „мальчики—пяти лѣтъ, а дѣвочки—десяти лѣтъ". Ближайшую къ городскому населенію инстанцію суда представлялъ собою по большей части квартальный надзиратель и его непосредственное начальство. Ими учинялось разбирательство по маловажнымъ дѣламъ. Общіе суды считались коллегіальными, но самъ законъ допускалъ такой составъ присутствія (въ магистратахъ и ратушахъ), въ которомъ всѣ судьи были неграмотные, и возлагалъ на секретаря изложеніе рѣшенія такихъ судей. Въ дѣйствительности дѣла почти никогда не докладывались даже и въ Уѣздныхъ Судахъ, гдѣ большая часть членовъ были малограмотные или и вовсе неграмотные. Въ судахъ второй степени дѣло тоже обыкновенно рѣшалось безъ доклада, однимъ товарищемъ предсѣдателя, — единственнымъ членомъ, назначаемымъ отъ правительства,—всѣ прочіе члены, за исключеніемъ иногда предсѣдателя, только подписывали заготовленное заранѣе рѣшеніе участи подсудимаго, совершенно имъ невѣдомаго. А между тѣмъ законъ предоставлялъ такому суду право опредѣлять наказаніе по своему усмотрѣнію не установивъ, ни высшаго предѣла лѣтъ каторжной работы, ни числа ударовъ кнутомъ или плетьми. Перо художника и юморъ бытописателя оставили незабвенные образы типическихъ судей этого времени. Гоголь и Иванъ Аксаковъ, Салтыковъ-Щедринъ и Горбуновъ нарисовали картины отправленія правосудія, правдоподобность которыхъ подтверждается серьезными изслѣдователями и очевидцами, каковы, напримѣръ, Ровинскій, Стояновскій и др. Излишне говорить, что при низкомъ уровнѣ судей и вліятельномъ положеніи секретаря, а также при безконтрольномъ усмотрѣніи органовъ мѣстной полицейской власти, отсутствіе при судебномъ разбирательствѣ „корыстныхъ или иныхъ личныхъ видовъ" составляло скорѣе исключеніе, чѣмъ общее правило. Не даромъ одинъ изъ описателей дѣятельности квартальнаго надзирателя, котораго московскіе обыватели обыкновенно называли Комиссаромъ, приводилъ слова будто-бы подлинной, но во всякомъ случаѣ характерной, рукописи: „Не Богъ сотвори Комиссара, но бѣсъ начерта его на песцѣ и вложи въ него душу злонравную, исполненную всякія скверны, воеже прицѣплятися и обирати всякую душу христіанскую". И высшій судъ—Сенатъ—тоже не былъ богатъ людьми просвѣщенными и, въ особенности, получившими юридическое образованіе. При господствѣ канцеляріи знаменитая „практическая опытность" въ дѣлахъ, т. е. рутинная и въ то-же время изворотливая техника, облеченная въ отяготительное

многословіе, замѣняла собою правильныя понятія о духѣ и цѣляхъ закона. Такъ, напримѣръ, въ началѣ сороковыхъ годовъ въ семи петербургскихъ департаментахъ Правительствующаго Сената оказалось всего шесть человѣкъ, получившихъ высшее образованіе. Главная пружина дѣятельности общихъ судовъ—секретарь отъ котораго въ огромномъ большинствѣ случаевъ зависѣлъ исходъ дѣла, отличался нерѣдко отъ „начертаннаго бѣсомъ" Комиссара лишь большимъ внѣшнимъ достоинствомъ манеръ, да навыкомъ въ законахъ и умѣлою готовностью „подбирать ихъ масть къ масти", о чемъ ему укорительно, но безсильно напоминалъ указъ Петра Великаго, вставленный въ зерцало. Поэтому въ старомъ судѣ торжествовало, въ рукахъ приказныхъ людей, своеобразное правосудіе, среди органовъ котораго подчасъ власть безъ образованія затопляла собою небольшіе островки образованія безъ власти. Вслѣдствіе этого слова коронаціонной эктеніи „яко суды Его не мздоимны и не лицепріятны сохрани!" являлись не мольбою объ устраненіи возможности, а воплемъ предъ подавляющею дѣйствительностью.

Канцелярская тайна, безчисленныя отписки и допускаемая самимъ закономъ плодовитость въ возбужденіи частныхъ производствъ, возвращавшихъ дѣло почти что къ его первоисточнику, были аттрибутами уголовнаго производства и влекли за собою медленность и волокиту, достигавшія иногда поразительныхъ размѣровъ. Достаточно указать хотя-бы на дѣло о кражѣ изъ московскаго уѣзднаго казначейства мѣдной монеты на сто пятнадцать тысячъ рублей, возникшее въ 1844 году и оконченное лишь въ 1865, т. е. черезъ 21 годъ.

Матеріаломъ для суда такого устройства и состава служило слѣдствіе, производимое полиціей. Безотчетный произволъ, легкомысленное лишеніе свободы, напрасное производство обысковъ, отсутствіе яснаго сознанія о дѣйствительномъ составѣ преступленія, неумѣлость и нерѣдко желаніе „покормиться", „выслужиться" или „отличиться" были характерными признаками производства такихъ слѣдствій, при чемъ въ виду того, что собственное признаніе обвиняемаго считалось закономъ за „лучшее доказательство всего свѣта", бывали случаи добыванія его истязаніями и пріемами замаскированной пытки. Слѣдственное производство поступало затѣмъ въ судъ и подлежало разсмотрѣнію и разрѣшенію въ строгихъ и узкихъ рамкахъ правилъ о формальныхъ доказательствахъ, въ силу которыхъ законъ требовалъ отъ судьи признанія виновности лишь при совершенныхъ доказательствахъ. По отношенію къ главному изъ доказательствъ вообще—къ показаніямъ свидѣтелей—было принято закономъ, что они по отношенію къ установляемому ими обстоятельству не имѣютъ силы совершенныхъ доказательствъ, если не даны подъ присягой и притомъ двумя свидѣтелями, буде только одинъ изъ послѣднихъ не мать или отецъ, показывающіе противъ своихъ дѣтей. Когда судья встрѣчался съ искреннимъ и правдивымъ показаніемъ, законъ говорилъ ему, что оно не идетъ въ счетъ, если свидѣтель признанъ по суду „явнымъ прелюбодѣемъ" или „портившимъ тайно межевые знаки" или оказывается иностранцемъ, „поведеніе котораго неизвѣстно" и вслѣдствіе этихъ своихъ „качествъ" не можетъ быть допущенъ до присяги.

Но и по отношенію къ показаніямъ, даннымъ подъ присягою, законъ предписывалъ давать предпочтеніе показанію знатнаго передъ незнатнымъ, духовнаго предъ свѣтскимъ, мужчины предъ женщиной, ученаго предъ неученымъ. Если, наконецъ, судья находилъ, что несмотря на отсутствіе совершенныхъ доказательствъ есть рядъ уликъ, которыя приводятъ къ несомнѣнному убѣжденію въ виновности подсудимаго, совершившаго мрачное дѣло и ловко спрятавшаго особенно выдающіеся концы въ воду, то секретарь имѣлъ право представить ему „съ должной благопристойностью“ о томъ, что его разсужденія не согласны съ законами и что подсудимаго необходимо оставить только въ подозрѣніи или дать ему для очищенія подозрѣнія возможность принести присягу. Эта система, связывая убѣжденіе судьи и внося въ его работу элементъ бездушнаго механизма, создавала уголовный судъ безсильный въ рядѣ случаевъ покарать дѣйствительно виновнаго, но достаточно могущественный, чтобы разбить личную жизнь человѣка сліяніемъ безконтрольнаго возбужденія преслѣдованія воедино съ преданіемъ суду и оставленіемъ невиновнаго въ *подозрѣніи*, что заставляло его болѣзненно переживать стыдъ, который ни разъяснить, ни сбросить съ себя нельзя. Подъ ея покровомъ вершались иногда уголовныя дѣла, содержаніе которыхъ и теперь, по прошествіи многихъ лѣтъ, волнуетъ при знакомствѣ съ ними и оскорбляетъ чувство справедливости. Она предоставляла судьѣ лишь одну возможность: при отсутствіи собственнаго признанія подсудимаго и двухъ присяжныхъ свидѣтелей, оставлять виновнаго въ сильномъ подозрѣніи въ тѣхъ случаяхъ, когда, подсовываемый секретаремъ приговоръ объ освобожденіи обвиняемаго отъ суда и слѣдствія, смущалъ совѣсть, связанную формальностями.

Пересмотръ состоявшихъ приговоровъ, значительная часть которыхъ подлежала утвержденію начальника губерніи, совершался въ двойномъ порядкѣ—апелляціонномъ—для дѣлъ меньшей важности, но подсудныхъ общимъ судамъ,—и ревизіонномъ—для дѣлъ, связанныхъ съ лишеніемъ всѣхъ правъ состоянія или съ потерею всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ. Въ апелляціонномъ порядкѣ дѣло могло и даже должно было тянуться многіе годы, такъ какъ докатившись, наконецъ, до Сената, оно изъ Департамента, за разногласіемъ, переходило въ Общее Сената Собраніе, откуда, при отсутствіи двухъ третей голосовъ въ пользу того или другого рѣшенія, шло въ Консультацію Министерства Юстиціи и снова возвращалось въ Общее Собраніе, откуда обыкновенно поступало въ Государственный Совѣтъ со всею сложной старой организаціей послѣдняго. Въ порядкѣ ревизіонномъ дѣла о подсудимыхъ, не изъятыхъ отъ тѣлесныхъ наказаній, поступали, въ силу закона, независимо отъ жалобъ, на окончательное рѣшеніе Уголовной Палаты, а о лицахъ высшихъ сословій, приговоренныхъ Уголовными Палатами—въ Сенатъ, гдѣ слѣдовали обще-установленнымъ ходомъ производства. Для огражденія „прочности правосудія“ существовала статья 116 второй части XV т. С. З., разъясненная въ 1835 году Государственнымъ Совѣтомъ въ томъ смыслѣ, что уголовный арестантъ на приговоръ, по коему онъ понесъ наказаніе и отправленъ въ ссылку, можетъ приносить жалобу установленнымъ въ законахъ порядкомъ не прежде, какъ по достиженіи мѣста каторжной работы или поселенія, которое по окончательному распоряженію для него предназначено.

Понесеніе наказанія, на которое предоставлялось приносить жалобу лишь съ мѣста назначенія, доходило, независимо отъ лишенія правъ состоянія и обращенія въ каторжныя работы, до ста ударовъ плетьми черезъ палачей съ наложеніемъ клеймъ, которыхъ, конечно, никакое дальнѣйшее признаніе невиновности осужденнаго вытравить уже было не въ состояніи.

Таковы были условія отправленія уголовнаго правосудія, обрекавшія населеніе на судебную волокиту по множеству инстанцій и представлявшія полное смѣшеніе административной и судебной властей. Произвольно и случайно, безъ законнаго повода начатое слѣдствіе обыкновенно влекло за собою по отношенію къ лицамъ непривилегированнымъ лишеніе свободы въ помѣщеніяхъ, чуждыхъ элементарнымъ условіямъ правильнаго тюремнаго устройства. А за тѣмъ надъ привлеченнымъ начиналъ громоздиться ворохъ невѣдомыхъ ему протоколовъ слѣдствія и до конца суда, производимаго въ канцелярской тайнѣ, безъ непосредственнаго знакомства не только со свидѣтелями по дѣлу, но и съ самимъ подсудимымъ, онъ не зналъ объ ожидавшей его участи. Эта участь рѣшалась приговоромъ связанныхъ въ своемъ сужденіи судей, не имѣвшихъ, ни права, ни возможности доискиваться въ дѣлѣ не приказной, а доступной вообще человѣческому пониманію правды. Вопіющіе недостатки такого порядка вещей долгое время не привлекали къ себѣ вниманіе законодателя и мало интересовали науку, которая, брезгливо отворачиваясь отъ дѣйствительности, уходила вглубь вѣковъ, изощряясь въ изслѣдованіяхъ о кунахъ и вирахъ по Русской Правдѣ или раболѣпно пѣла дифирамбы нашему судопроизводству. Такъ, до работъ комиссіи подъ предсѣдательствомъ графа Блудова въ половинѣ пятидесятыхъ годовъ, было лишь двѣ попытки улучшенія уголовнаго процесса—въ 1826 году въ запискѣ статсъ-секретаря Балугьянскаго и въ 1836 году—въ запискѣ Дашкова, при чемъ обѣ записки по надлежащемъ разсмотрѣніи были одобрены и... сданы въ архивъ. Въ автобіографической запискѣ къ столѣтію Московскаго университета, профессоръ, читавшій уголовное судопроизводство, заявлялъ, что главною задачею своего преподаванія съ 1838 по 1855 годъ, онъ полагалъ утвержденіе въ своихъ слушателяхъ глубокаго уваженія къ отечественнымъ постановленіямъ по преподаваемому имъ предмету. Не существовало и руководствъ для производства слѣдственныхъ дѣйствій, кромѣ изданнаго въ 1833 году приставомъ уголовныхъ дѣлъ при Московской Уголовной Палатѣ Орловымъ „опыта краткаго руководства для произведенія слѣдствій“. Эпиграфъ этой книги: „Въ чемъ застану—въ томъ и сужду“ и вступленіе: „Уголовные законы наши, опредѣляя преступленіе и присуждая къ наказанію за оное въ духѣ человѣколюбія, соединеннаго съ истинною справедливостью, предписываютъ лишь нѣкоторыя различія относительно лица и состоянія преступника“—достаточно характеризуютъ содержаніе ея и степень критическаго анализа существующихъ постановленій. Когда же Н. И. Стояновскій въ 1850 году приготовилъ къ печати „Практическое руководство къ русскому уголовному судопроизводству“, то онъ встрѣтилъ неожиданныя затрудненія: цензоръ нашелъ эту книгу излишнею, объяснивъ автору, что если въ его руководствѣ приведено то, что изложено

въ Сводѣ Законовъ,—то къ чему оно?, а если въ немъ содержится то, чего нѣтъ въ Сводѣ, то оно безполезно, а слѣдовательно и ненужно...

Вторая половина пятидесятыхъ годовъ, совпавшая съ новымъ царствованіемъ, ознаменовалась особымъ пробужденіемъ и подъемомъ общественныхъ надеждъ и государственнаго творчества. То, что въ теченіе долгихъ лѣтъ считалось зломъ неизбѣжнымъ. стало чувствоваться, какъ зло невыносимое. Явилась потребность отъ платоническихъ сожалѣній и юмористическихъ изображеній перейти къ уничтоженію фактическихъ основаній для этого въ дѣйствительности, и къ созданію новаго порядка вещей, соотвѣтствующаго требованіямъ настоящаго правосудія. Удовлетворенія этой потребности въ одинаковой мѣрѣ жаждалъ умъ мыслящихъ людей, отвращавшійся отъ архаической картины судебнаго устройства, — жаждало и сердце, не могшее мириться съ систематическимъ забвеніемъ о правдѣ, отданной на жертву бездушнымъ хитросплетеніямъ, связаннымъ съ этимъ устройствомъ. Великое дѣло освобожденія крестьянъ отъ крѣпостной зависимости неизбѣжно должно было повлечь за собою реформу суда, городского и земскаго устройства и общую воинскую повинность. Ближайшимъ къ нему звеномъ въ этой цѣпи „великихъ реформъ“ стояло преобразованіе суда. Оно должно было свершиться всецѣло, безъ полумѣръ и компромиссовъ, предлагаемыхъ осторожными и боязливыми искателями золотой середины. Къ таковымъ принадлежалъ, въ свое время, занимавшій высокое офиціальное положеніе и пріобрѣтшій почти непререкаемый авторитетъ въ дѣлахъ законодательства графъ Блудовъ, составившій въ началѣ пятидесятыхъ годовъ проэктъ, своеобразно выражавшій его взгляды на условія и границы судебной реформы, въ чемъ она могла касаться уголовнаго процесса. Исходя изъ мысли, что внезапное введеніе новаго судебнаго устройства, безъ предварительнаго къ тому приготовленія легко можетъ повести къ весьма нежелательнымъ результатамъ, графъ Блудовъ заявлялъ себя поборникомъ *слѣдственнаго* начала и, относясь скептически къ началу *обвинительному*, предлагалъ улучшить существующее судопроизводство введеніемъ одинадцати правилъ, „имѣющихъ цѣлью, какъ огражденіе подсудимыхъ отъ напрасныхъ притѣсненій, такъ и доставленіе имъ дѣйствительныхъ и надежныхъ средствъ законной защиты“. Правила эти сводились, главнымъ образомъ, къ улучшенію учрежденія „депутатовъ“ при слѣдствіи; къ установленію права отвода свидѣтелей; къ сообщенію обвиняемому матеріала, собраннаго противъ него по слѣдствію, съ окончательнымъ допросомъ его въ присутствіи родственниковъ, знакомыхъ, друзей или одного изъ состоящихъ при судѣ присяжныхъ повѣренныхъ; къ допущенію подсудимаго не только присутствовать при докладѣ дѣла, совершаемаго съ нѣкоторою публичностью, но и, защищаясь письменно черезъ присяжныхъ повѣренныхъ, лично выслушивать объявленіе приговора съ правомъ подавать противъ него отзывы и дополнительныя объясненія. Духъ времени, могущественно расширявшій въ первые годы царствованія Императора Александра II законодательные и правовые горизонты, повліялъ, однако, и на престарѣлаго главу второго отдѣленія собственной Его Величества канцеляріи и въ теченіе 1860 и 1861 годовъ въ Государственный Совѣтъ былъ внесенъ составленный въ этомъ отдѣленіи, при дѣятельномъ участіи С. И. Заруднаго и подъ его вліяніемъ,

проэктъ Устава Уголовнаго Судопроизводства, сопровождаемый весьма цѣнной объяснительной запиской графа Блудова. Намѣченный въ ней рѣшительный разрывъ со старымъ былъ сочувственно встрѣченъ Государственнымъ Совѣтомъ и 29-го сентября 1869 года были обнародованы Основныя Положенія новыхъ началъ Уголовнаго Судопроизводства. Въ нихъ было твердо проведено отдѣленіе власти судебной отъ административной, отвергнуто оставленіе въ подозрѣніи, провозглашена публичность судебныхъ засѣданій, ограничено число инстанцій двумя, разграничена дѣятельность полиціи по дознанію и судебнаго слѣдователя по производству слѣдствія введена опредѣленная градація мѣръ пресѣченія, установленъ обрядъ преданія суду, найдены необходимыми судебныя пренія, при чемъ прокурору придано значеніе представителей особой обвинительной власти, отдѣленной отъ судебной, намѣченъ кассаціонный порядокъ обжалованія, взамѣнъ ревизіоннаго и, наконецъ, найдено допустимымъ, желательнымъ и цѣлесообразнымъ введеніе у насъ присяжныхъ.

Соображенія, приведшія къ Основнымъ Положеніямъ, были результатомъ долгихъ словесныхъ преній и особой законодательной полемики, развившейся подъ вліяніемъ ряда записокъ, поступавшихъ отъ судебныхъ дѣятелей, „совлекшихъ съ себя ветхаго Адама“ и стремившихся содѣйствовать своимъ опытомъ и практическими соображеніями судебному обновленію Россіи. Нѣкоторыя изъ этихъ записокъ представляли цѣлые трактаты, не утратившіе своего значенія и до настоящаго времени. Были между ними и своего рода курьезы, въ родѣ, напримѣръ, предположеній обязать присяжныхъ засѣдателей составлять письменное мотивированное рѣшеніе или предложенія установить особую плату на билеты въ публичныя засѣданія суда въ пользу богоугодныхъ заведеній. Но въ общемъ записки эти свидѣтельствовали о пробужденіи правового чувства и юридической мысли. Составители Основныхъ Положеній, какъ и вообще „отцы Судебныхъ Уставовъ“, распадались на четыре главныя группы. Первую составляли чистые теоретики, вносившіе въ свои предложенія строго логическіе выводы, построенные на отвлеченныхъ политико-юридическихъ принципахъ; ко второй принадлежали подражатели, стремившіеся, безъ серьезной критики, перенести на нашу почву цѣликомъ западно-европейскіе порядки, предлагая преимущественно французскіе образцы съ большею или меньшею примѣсью англійскихъ судебныхъ обычаевъ. Представителями третьей группы были люди, не рѣшавшіеся сразу оторваться отъ существующихъ уже учрежденій и пріемовъ судопроизводства и желавшіе медленнаго, осторожнаго и постепеннаго перехода отъ стараго къ новому. Наконецъ, четвертая группа заключала въ себѣ практическихъ судебныхъ дѣятелей, желавшихъ полнаго обновленія стараго судебнаго строя, для разрыва съ которымъ они черпали основанія не изъ теоретическихъ соображеній или слѣпой подражательности, но изъ знанія русской жизни въ ея судебно-бытовыхъ проявленіяхъ и изъ довѣрія къ умственнымъ и нравственнымъ силамъ народа, способнаго къ воспрятію новыхъ началъ судопроизводства.

Надо, впрочемъ, замѣтить, что главнѣйшіе принципіальные вопросы не возбуждали рѣзкихъ разногласій. Освобожденіе суда отъ вмѣшательства администраціи, введеніе судебнаго состязанія, расширеніе и улучшеніе уже дѣй-

Государственная
БИБЛИОТЕКА
СССР
им. [illegible] Ленина

ствовавшаго съ 1860 года Наказа судебнымъ слѣдователямъ, устраненіе медленности путемъ сокращенія судебныхъ инстанцій—объединяли во взглядахъ большинство дѣятелей, привлеченныхъ къ судебной реформѣ. Разногласія касались подробностей и разности надеждъ на практическій успѣхъ того или другого преобразованія. Но былъ вопросъ, рѣзко раздѣлившій созидателей Судебныхъ Уставовъ на два лагеря еще въ періодъ составленія Основныхъ Положеній. Это былъ судъ присяжныхъ. Главнымъ противникомъ его былъ графъ Блудовъ и вмѣстѣ съ нимъ нѣкоторые изъ представителей бюрократической Россіи, для которыхъ самая идея о судѣ присяжныхъ, намековъ на который нельзя было найти ни въ Сводѣ, ни даже въ Полномъ Собраніи Законовъ и введеніе котораго въ Западной Европѣ совпадало съ періодами большихъ политическихъ потрясеній,—должна была представляться безпочвеннымъ и опаснымъ новшествомъ. Графъ Блудовъ сознавалъ неизбѣжную альтернативу между судомъ по предустановленнымъ доказательствамъ и судомъ присяжныхъ, но и обвинительное начало, и эта форма суда казались ему преждевременными. „Надлежитъ-ли, спрашивалъ гр. Блудовъ,—для отвращенія недостатковъ дѣйствующаго суда, прямо перейти къ принятой въ западныхъ государствахъ системѣ обвинительной или, по крайней мѣрѣ, слѣдственно обвинительной? Сколь ни желательно было-бы воспользоваться вдругъ всѣми усовершенствованіями, до которыхъ другіе народы дошли путемъ долговременныхъ постепенныхъ преобразованій, однакожъ прежде нежели рѣшиться на какое-либо коренное измѣненіе, должно тщательно обозрѣть и взвѣсить имѣющіяся къ тому средства, дабы, предпринявъ слишкомъ много, не повредить дѣлу. Несмотря на всѣ преимущества обвинительной системы,—она до такой степени различествуетъ отъ существующаго нынѣ порядка, что внезапное введеніе оной, безъ предварительнаго къ нему приготовленія—и въ народѣ, и въ самыхъ правительственныхъ установленіяхъ, легко можетъ, вмѣсто усовершенствованія сей части, повести къ столкновеніямъ, запутанности и удалить насъ отъ желанной цѣли". Изъ этихъ словъ выясняется взглядъ Блудова на судъ присяжныхъ. „Въ настоящее время, писалъ онъ въ своей запискѣ,—едва-ли полезно установлять у насъ судъ черезъ присяжныхъ. Легко себѣ представить дѣйствіе такого суда, когда большая часть нашего народа не имѣетъ еще не только юридическаго, но даже самаго первоначальнаго образованія, когда понятіе о правѣ, обязанностяхъ и законѣ до того не развиты и нелѣпы, что нарушеніе чужихъ правъ, особливо посягательство на чужую собственность, признается многими самымъ обыкновеннымъ дѣломъ, иныя преступленія удальствомъ, а преступники—только несчастными. Допущеніе такихъ людей къ рѣшенію важнаго, иногда, чрезвычайно труднаго вопроса о винѣ или невинности подсудимаго, угрожаетъ не одними неудобствами, но едва-ли и не прямымъ беззаконіемъ. Конечно, могутъ сказать, что для полученія убѣжденія о винѣ или невинности подсудимаго, не нужно особое образованіе и достаточно одного здраваго смысла. Дѣйствительно, здравый смыслъ иногда вѣрнѣе учености; но здравый смыслъ обыкновеннаго человѣка ограничивается тѣснымъ кругомъ его общественной жизни и ежедневнаго положенія: онъ рѣдко и съ трудомъ достигаетъ предметовъ, выходящихъ изъ его круга. Не трудно за-

ключить о винѣ или невинности подсудимаго, когда для него есть въ виду положительныя, такъ сказать осязаемыя доказательства и данныя; но въ большей части случаевъ, къ сему заключенію можетъ довести только внимательное соображеніе многихъ обстоятельствъ и высшая способность къ тонкому анализу и логическимъ выводамъ: для него уже одного здраваго смысла далеко недостаточно". Это мнѣніе Блудова встрѣтило поддержку въ нѣкоторыхъ ученыхъ работахъ, проникнутыхъ пессимизмомъ по отношенію къ правовому чувству русскаго народа, между прочимъ въ публичныхъ лекціяхъ Спасовича и во мнѣніи авторитетнѣйшихъ представителей старой судебной практики. Такимъ былъ, между другими, извѣстный сенаторъ Карніолинъ-Пинскій, впослѣдствіи первый предсѣдатель нашего уголовнаго кассаціоннаго суда. „Присяжныхъ, присяжныхъ и присяжныхъ! —писалъ онъ—вотъ крики, съ нѣкотораго времени летящіе со всѣхъ сторонъ нашего дорогого отечества. Во всѣхъ этихъ крикахъ мало смысла, хотя много увлеченія и еще болѣе подражанія. Закричалъ одинъ, какъ не заревѣть другому?! Разсудительные люди не кричатъ: они увѣрены, что все доброе и полезное насъ не минуетъ, а блестящаго, но сомнительнаго хотя бы и не бывало"... Наконецъ, высказывалось мнѣніе, стоящее на совсѣмъ другой почвѣ и съ неменьшею силою направленное противъ призванія къ дѣлу суда представителей общественной совѣсти. Судъ присяжныхъ — говорили представители этого мнѣнія—есть учрежденіе политическое и по своему происхожденію и по своему характеру. Онъ—одно изъ звеньевъ въ цѣлой цѣпи государственныхъ учрежденій западнаго образца, не имѣющихъ ничего общаго съ самодержавнымъ строемъ Россіи. Такой взглядъ, повидимому опиравшійся на исторію, могъ стать могущественнымъ средствомъ въ рукахъ противниковъ суда присяжныхъ, ибо указывалъ на будущую опасность отъ введенія этого суда не только для правильнаго отправленія правосудія, но и для цѣлесообразнаго устройства и дѣйствія всего государственнаго организма, построеннаго на абсолютно монархическихъ началахъ.

Противъ всѣхъ этихъ возраженій выступили въ своихъ трудахъ и подготовительныхъ работахъ—Зарудный („Общія соображенія о составѣ суда уголовнаго" и „о спеціальныхъ присяжныхъ въ Англіи, Франціи и Италіи"), Ровинскій (Записка объ устройствѣ уголовнаго суда) и Буцковскій, (Особая записка о судѣ присяжныхъ). Зарудный, указывая, что правосудіе въ широкомъ смыслѣ требуетъ не только твердости и непреклонности рѣшеній, но и глубокаго знанія всѣхъ мелочей обыденной жизни, доказывалъ, что въ такой постановкѣ суда нѣтъ ничего противнаго началамъ монархическаго правленія. Прослѣдивъ развитіе суда присяжныхъ въ западной Европѣ и измѣненіе взглядовъ на него въ наукѣ и въ средѣ самихъ правительствъ, Зарудный настаивалъ, что эта форма суда не только представляетъ лучшій судебный методъ, но и является прекраснымъ средствомъ въ рукахъ каждаго правительства, независимо отъ формы правленія, для огражденія себя отъ нравственной отвѣтственности за ошибки зависимыхъ отъ него по службѣ прямо или косвенно судей, впадающихъ въ рутину и равнодушіе. Опровергая Блудова, Ровинскій горячо и образно, на основаніи своихъ личныхъ наблюденій, разъяснялъ истинный смыслъ отношенія народа къ пре-

ступнику, какъ къ несчастному, вызываемый отсутствіемъ довѣрія къ добросовѣстности полиціи, производящей слѣдствіе, къ правосудію судей, связанныхъ предустановленными доказательствами,—и глубокимъ состраданіемъ къ человѣку, искупающему свою вину годами предварительнаго заключенія, плетьми, каторгой и ссылкой. „За это состраданіе—писалъ онъ—слѣдовало бы скорѣе признать за народомъ глубокое нравственное достоинство, нежели обвинять его въ недостаткѣ юридическаго развитія. Онъ не отрицалъ указываемаго Блудовымъ отсутствія или полнаго неразвитія въ народѣ чувства законности. но признавалъ. что это печальное явленіе коренится въ томъ, что общественное мнѣніе у насъ еще совсѣмъ не сложилось и самая попытка его проявленія въ предшествующее время преслѣдовалась наровнѣ со скопомъ и заговоромъ. Необходимо предоставить обществу разбирать и осуждать поступки своихъ членовъ: посредствомъ такого суда правительство сольетъ свои интересы съ нуждами общества. „Говоря-ъ—писалъ онъ,—что введеніе присяжныхъ у насъ преждевременно, что народу и обществу предстоитъ прежде всего юридическое развитіе и выработка способности къ тонкому анализу и логическимъ выводамъ. Я-же, напротивъ, убѣжденъ, что такой судъ—гласный и уважаемый—долженъ предшествовать всякому юридическому развитію и общества, и самихъ судей,—и что только въ немъ народъ научится правдѣ и перестанетъ считать преступленіе противъ собственности за самое обыкновенное дѣло". Наконецъ, и Ровинскій и Буцковскій указывали, что само правительство вынуждено устроить рядомъ со своимъ формальнымъ короннымъ судомъ судъ общественный, предоставивъ мѣщанскимъ обществамъ и другимъ податнымъ сословіямъ разнообразныя права по суду надъ своими порочными членами и установивъ въ уставѣ о рекрутской повинности призывъ двѣнадцати человѣкъ изъ общества, къ которому принадлежитъ членовредитель, для разрѣшенія вопроса о намѣреніи послѣдняго избѣжать рекрутства. Вмѣстѣ съ тѣмъ Ровинскій указывалъ на господство общественнаго элемента въ только что учрежденномъ для временно обязанныхъ крестьянъ волостномъ судѣ. Со своей стороны Буцковскій, считая, что цѣль правосудія достигается раздѣленіемъ между независимыми другъ отъ друга судьями задачъ опредѣленія виновности подсудимаго и назначенія ему наказанія, утверждалъ, что эта цѣль лучше всего можетъ быть достигнута учрежденіемъ суда присяжныхъ. Отдѣленіе вопросовъ факта и права, не налагая тяжкихъ испытаній на чувство судей существа дѣла, даетъ имъ возможность руководствоваться исключительно голосомъ правды и очевидностью, а судьямъ, налагающимъ наказаніе, дастъ возможность спокойно примѣнять законную кару къ установленной виновности, слѣдуя лишь своему долгу и побужденію справедливаго человѣколюбія. „Если главная цѣль уголовнаго суда есть примѣненіе кары къ основанной на здравомъ сужденіи оцѣнкѣ дѣйствій и побужденій подсудимаго, писалъ онъ—то надо признать, что наглядная непосредственность сужденія во многихъ случаяхъ вѣрнѣе ученыхъ и тонкихъ анализовъ. А это сужденіе составляетъ принадлежность выборныхъ по жребію изъ всѣхъ слоевъ общества судей, которые въ качествѣ присяжныхъ, являются лучшими примирителями требованій правды съ дѣйствительною жизнью". Историкъ судебной реформы съ глубокимъ уваже-

ніемъ долженъ вспомнить эту борьбу мнѣній, въ основѣ которой лежала сознательная и твердая вѣра въ то, что только что вышедшій изъ рабства русскій человѣкъ, призванный въ качествѣ присяжнаго засѣдателя, пойметъ и свою роль и великодушно возлагаемыя на него надежды. Имена Буцковскаго, Заруднаго и Ровенскаго не могутъ, не должны быть забыты наравнѣ съ именами главныхъ дѣятелей по выработкѣ положенія 19-го февраля 1861 года — Великаго князя Константина Николаевича, Николая Милютина, князя Черкасскаго и Самарина и ихъ вдохновительницы Великой княгини Елены Павловны. Государственный Совѣтъ принялъ почти всѣ предложенія, кореннымъ образомъ измѣнявшія нашъ уголовный процессъ, и умѣлъ раздѣлить точку зрѣнія сторонниковъ суда присяжныхъ.

Основныя Положенія были переданы для разработки въ особую Редакціонную Комиссію подъ предсѣдательствомъ Государственнаго секретаря Буткова, двинувшаго дѣло быстро, настойчиво и энергично. Поставленная внѣ зависимости отъ какого либо вѣдомства, Комиссія состояла изъ наиболѣе выдающихся судебныхъ дѣятелей и ученыхъ юристовъ того времени. Уголовное отдѣленіе ея собиралось подъ предсѣдательствомъ Н. А. Буцковскаго, а однимъ изъ дѣятельныхъ ея членовъ былъ будущій оберъ-прокуроръ уголовнаго кассаціоннаго департамента М. Е. Ковалевскій. Оба они были призваны по введеніи Судебныхъ Уставовъ въ дѣйствіе положить—п е р в ы й въ своихъ рѣшеніяхъ и сочиненіяхъ, а в т о р о й въ своихъ заключеніяхъ—практическія основы кассаціонной дѣятельности, столь новой тогда и столь необходимой при томъ значеніи, которое пріобрѣтали формы и обряды уголовнаго процесса и правильное толкованіе закона при введеніи суда по внутреннему убѣжденію вообще суда присяжныхъ въ особенности. Инженеръ по мѣсту воспитанія учитель математики и бухгалтеріи, Буцковскій, перейдя на службу въ Министерство Юстиціи, пытливымъ умомъ и съ жаждою знаній погрузился въ изученіе иностранной юридической литературы и судебныхъ учрежденій и, тутъ, съ особой ясностью, увидѣлъ и понялъ всѣ недостатки нашего уголовнаго процесса. Назначенный въ началѣ пятидесятыхъ годовъ на постъ оберъ-прокурора одного изъ московскихъ департаментовъ Сената, доставшійся ему по праву необыкновеннаго трудолюбія и выдающихся способностей, онъ на себѣ испыталъ косность и отсталость нашего процесса и трудность влитія въ его мертвящіе формальные берега струи дѣйствительнаго правосудія. Его трудамъ обязанъ Уставъ Уголовнаго Судопроизводства точною, сжатою редакціею своихъ статей, почти всецѣло усвоенною Государственнымъ Совѣтомъ. Принимая оживленное участіе въ спорахъ по выработкѣ тѣхъ или другихъ положеній новаго процессуальнаго порядка, Буцковскій взялъ на себя роль безпристрастнаго историка всѣхъ преній и изложилъ окончательные результаты ихъ въ блестяще составленной объяснительной запискѣ къ проекту Устава Уголовнаго судопроизводства. Эта записка не только представляетъ замѣчательный историко-юридическій трудъ, но и до сихъ поръ не утратила значенія и какъ превосходное изложеніе различныхъ точекъ зрѣнія на сущность процессуальныхъ пріемовъ и ихъ внутренній смыслъ. Она служитъ также показателемъ свѣтлаго настроенія, исполненнаго довѣрія къ живой воспріимчивости и способностямъ русскаго народа,—настроенія, которымъ были проникнуты, даже расходясь въ частно-

стяхъ, тѣ, кому выпала счастливая доля работать надъ судебнымъ законодательствомъ съ вѣрою, что указанія на его улучшенія дѣйствительно войдутъ въ жизнь, а не прозвучатъ лишь какъ vox clamantis in deserto... Работамъ Комиссіи, въ особенности, содѣйствовалъ своими записками и мнѣніями, энергическій и подвижный московскій губернскій прокуроръ Д. А. Ровинскій, глубокій знатокъ народной жизни, свойствъ и вкусовъ русскаго человѣка, перестрадавшій на опытѣ и въ близкомъ соприкосновеніи всѣ темныя стороны нашего суда, тюремнаго дѣла, полицейской „распорядительности" и генералъ-губернаторскаго „усмотрѣнія". Онъ внесъ въ свои работы по судебному преобразованію не только богатый фактическій матеріалъ, не только вдумчивость своего ума и чуткость своего сердца, но и настойчивое стремленіе кореннымъ образомъ обновить и облагородить нашъ судебный строй, связавъ его со всѣмъ лучшимъ, что дало народному быту упраздненіе крѣпостного права.

Уголовное отдѣленіе въ теченіи пяти съ половиною мѣсяцевъ имѣло восемьдесятъ девять засѣданій и тридцатаго іюня 1863 года окончило свои занятія. Въ занятіяхъ этихъ оно шло шагъ за шагомъ за статьями Основного Положенія, разработывая и развивая каждую изъ нихъ въ рядѣ новыхъ постановленій, проникнутыхъ почерпнутою изъ нея руководящей идеей. Но былъ впрочемъ вопросъ, который смущалъ членовъ Уголовнаго отдѣленія несмотря на широту ихъ взглядовъ. Они привѣтствовали упраздненіе системы предустановленныхъ доказательствъ и замѣну ея внутреннимъ убѣжденіемъ судей. Однако, крутой переходъ отъ заранѣе измѣренныхъ и взвѣшенныхъ, по разъ навсегда данному обязательному рецепту, доказательствъ къ полному отсутствію какихъ-либо правилъ о послѣднихъ казался имъ невозможнымъ. Ихъ смущалъ этотъ „прыжокъ въ неизвѣстность", могущій, казалось имъ, подорвать увѣренность въ правосудномъ, въ мѣру человѣческаго разумѣнія, рѣшеніи дѣлъ судьями и въ особенности присяжными засѣдателями. Въ этомъ выражался неокончательно пережитый старый взглядъ на силу доказательствъ, отразившійся въ свое время и на статьѣ 8-ой Основныхъ Положеній, говорившей о „правилахъ служащихъ руководствомъ при опредѣленіи вины или невинности подсудимыхъ по внутреннему убѣжденію судей, основанному на совокупности обстоятельствъ, обнаруженныхъ при производствѣ слѣдствія". Въ Комиссіи возникли обширныя пренія и разногласія по вопросу о необходимости установленія такихъ правилъ для оцѣнки и опредѣленія силы доказательства. Въ концѣ концовъ всѣ сошлись на томъ, что вводить эти правила въ Уставъ Уголовнаго Судопроизводства не представляется основаній, но что, однако, необходимо составить обдуманный сводъ ихъ, изложенный въ особомъ Наставленіи, которое не стѣсняло-бы совѣсть судей и присяжныхъ въ оправданіи или обвиненіи подсудимаго по внутреннему ихъ убѣжденію, но служило бы лишь облегченіемъ для тщательнаго соображенія ими обстоятельствъ дѣла. Поэтому, послѣ довольно обостренныхъ преній, Уголовнымъ отдѣленіемъ было выработано такое Наставленіе, которое должно было быть приложено къ Уставу Уголовнаго Судопроизводства и содержать въ себѣ правила о судебныхъ доказательствахъ вообще и въ частности о доказательствахъ посредствомъ осмотра и

удостовѣренія свѣдующихъ людей, о доказательствахъ посредствомъ свидѣтелей и посредствомъ уликъ, о письменныхъ доказательствахъ и наконецъ о доказательствахъ, основанныхъ на признаніи подсудимаго. Государственный Совѣтъ отвергъ, однако, эти правила, признавъ, что часть ихъ относительно источника доказательства должна найти себѣ мѣсто въ постановленіяхъ, опредѣляющихъ условія и порядокъ производства дѣлъ, оцѣнка-же силы и значенія доказательствъ, въ видѣ совѣтовъ, преподаваемыхъ присяжнымъ, должна составить обязанность предсѣдательствующаго судьи. Вслѣдствіе этого 71 ст. Основныхъ положеній, говорящая о томъ, что предсѣдатель суда по окончаніи преній излагаетъ вкратцѣ существо дѣла и представленныя въ пользу и противъ обвиняемаго доказательства, вылилась въ 801 ст. Устава Уголовнаго Судопроизводства, на основаніи которой предсѣдатель объясняетъ присяжнымъ не только существенныя объстоятельства дѣла и законы, относящіеся къ опредѣленію свойства разсматриваемаго преступнаго дѣянія, но и общія юридическія основанія къ сужденію о силѣ доказательствъ, приведенныхъ противъ и въ защиту подсудимаго.

Изъ вопросовъ, возникавшихъ въ Уголовномъ отдѣленіи и вызывавшихъ характерные по содержанію и по принятому окончательному выводу разномыслія, наибольшаго вниманія заслуживаютъ тѣ, которые не были разъяснены въ опредѣленномъ смыслѣ Основными Положеніями. Таковъ былъ вопросъ объ огражденіи правильности содержанія подъ стражей, нашедшій себѣ окончательное разрѣшеніе въ принятыхъ Государственнымъ Совѣтомъ статьяхъ: 9-ой, 10-ой и 11-ой Устава Уголовнаго Судопроизводства. Меньшинство членовъ находило, что ни судьямъ, ни прокурорамъ не можетъ быть предоставлено ни въ какомъ случаѣ право освобождать арестантовъ независимо отъ производства дѣлъ о нихъ. Но, большинство было иного взгляда. Оно находило, что всякое произвольное задержаніе кого-либо не подлежащею властью, равно и задержаніе въ частномъ домѣ, сараѣ, подвалѣ и вообще въ иномъ мѣстѣ, кромѣ тѣхъ, которые опредѣлены для этого по закону, составляетъ преступное насиліе противъ личности гражданъ, почему обязанность пресѣкать подобное насиліе должна лежать безразлично на каждомъ судьѣ или лицѣ прокурорскаго надзора, имѣющемъ къ тому возможность. На возраженіе, что нѣтъ надобности особо упоминать о пресѣченіи преступнаго лишенія свободы, такъ какъ обязанность такого пресѣченія лежитъ не только на всѣхъ должностныхъ, но и на частныхъ лицахъ, члены большинства отвѣчали, что „хотя по смыслу дѣйствующихъ законовъ, на каждомъ частномъ лицѣ дѣйствительно лежитъ обязанность пресѣкать преступленія, но подъ вліяніемъ различныхъ условій, обязанность эта почти никогда не осуществляется на практикѣ. Всѣмъ извѣстно равнодушіе и даже отчужденіе нашего общества въ дѣлѣ суда и полиціи; всѣмъ извѣстно, какъ трудно бываетъ пріискать свидѣтелей преступленія, такъ какъ всякій старается избѣжать непріятности быть привлеченнымъ къ суду и слѣдствію. Если подобное уклоненіе проявляется въ случаяхъ важныхъ, и такъ сказать осязательныхъ преступленій, то его слѣдуетъ опасаться тѣмъ болѣе въ случаяхъ неправильнаго задержанія, жестокаго по своему существу, но не столь ужаснаго по своимъ внѣшнимъ признакамъ. Притомъ нельзя не замѣтить, что подъ вліяніемъ вѣко-

выхъ злоупотребленій задержаніе частныхъ лицъ внѣ законнаго порядка сдѣлалось у насъ обыденнымъ явленіемъ, не возбуждающимъ ни особеннаго ропота, ни особеннаго негодованія. До сей поры правомъ задержанія пользовались не только всякая власть и всякое начальство, но и частныя лица, занимавшія выгодное положеніе въ обществѣ. Судебная реформа должна положить предѣлъ подобному произволу". Таковъ былъ, затѣмъ, вопросъ о допущеніи защиты обвиняемыхъ на предварительномъ слѣдствіи и о допущеніи гласности при производствѣ послѣдняго. Комиссія нашла, что такая гласность представляется самымъ дѣйствительнымъ средствомъ въ смыслѣ огражденія лица, подвергшагося преслѣдованію, отъ злоупотребленій и увлеченій слѣдователя,—для явки нерѣдко такихъ свидѣтелей, которые слѣдователю и неизвѣстны и, наконецъ, для устраненія несправедливыхъ нареканій на добросовѣстныхъ слѣдователей и для предупрежденія возможности голословнаго отказа подсудимыхъ отъ сдѣланнаго ими признанія преступленія. Впрочемъ, сама Комиссія сознавала практическія затрудненія и процессуальныя неудобства, вызываемыя этимъ предположеніемъ, ибо ею-же проэктировалось право слѣдователя устранять гласность, когда это окажется необходимымъ, лишь отмѣтивъ о побудительныхъ къ тому причинахъ въ протоколѣ. Въ виду этого, Государственному Совѣту не представилось затрудненій совершенно устранить гласность при производствѣ предварительнаго слѣдствія, и послѣдующія карательныя статьи нашего Уложенія о наказаніяхъ пошли еще дальше, воспретивъ, до судебнаго разбирательства, оглашенія данныхъ, добытыхъ предварительнымъ слѣдствіемъ. Допущеніе защиты обвиняемаго въ принципѣ было признано въ Комиссіи необходимымъ, какъ одинаково полезное не только для привлеченнаго, но и для самого слѣдователя. Но въ условіяхъ допущенія защитника мнѣнія раздѣлились. Одни находили, что допущеніе неограниченнаго выбора защитниковъ можетъ вредить успѣху слѣдствія, допустивъ вторженіе въ него злоупотребленій со стороны мелкихъ ходатаевъ, не брезгающихъ никакими способами для сокрытія истины ради собственной выгоды. Поэтому защитниками могли-бы быть лишь присяжные повѣренные и мировые судьи. Другіе предлагали уполномочить слѣдователей на устраненіе тѣхъ защитниковъ, которые будутъ ими признаны недостаточно благонадежными или навлекутъ на себя подозрѣніе въ противодѣйствіи къ открытію истины, о чемъ должно быть объяснено въ особомъ протоколѣ. Большинство. находило, что никакихъ ограниченій въ выборѣ защитника и въ установленіи права слѣдователя по личному усмотрѣнію, трудно подлежащему провѣркѣ, устранять таковаго не должно быть и что поэтому обвиняемый, которому при самомъ начатіи слѣдствія объявляется о его правѣ имѣть защитника, можетъ выбрать каждое лицо, которому не воспрещено ходатайство по чужимъ дѣламъ. Въ подкрѣпленіе этого мнѣнія приводилось оригинальное соображеніе о томъ, что въ Россіи менѣе, чѣмъ въ какой-либо другой странѣ можно опасаться вреда отъ защиты при слѣдствіи, такъ какъ и при старомъ порядкѣ судопроизводства уже существовали зачатки защиты въ видѣ депутатовъ отъ вѣдомствъ или сословій. Депутаты эти могли-бы быть столь-же опасны, какъ и предлагаемые на будущее время защитники, ибо они, какъ извѣстно, назначаются далеко не всегда изъ самыхъ благонадеж-

ныхъ людей,—однако, практика не видѣла отъ нихъ никакого вреда, а для одного изъ самыхъ отдаленныхъ краевъ Россіи, населеннаго людьми, прошедшими, такъ сказать, черезъ огонь и воду, Сибирскимъ комитетомъ было постановлено, что выборъ депутата въ Амурской области представляется тому лицу, интересы котораго онъ долженъ защищать. Государственнымъ Совѣтомъ, однако, не было раздѣлено ни одно изъ этихъ трехъ мнѣній.

Въ связи съ гласностью при производствѣ предварительнаго слѣдствія находится и вопросъ о гласности, т. е. собственно о публичности судебныхъ засѣданій. Признавая эту публичность, согласно съ указаніями статьи 7 Основныхъ Положеній, за коренное начало новаго судопроизводства, Комиссія остановила свое вниманіе на случаяхъ разсмотрѣнія судомъ дѣлъ „о распространеніи вредныхъ ученій“ и пришла къ выводу, что и по дѣламъ этого рода никакое изъятіе изъ коренного начала допускаемо быть не можетъ. „Если-бы судъ—разсуждала она—служилъ первоначальнымъ и вмѣстѣ съ тѣмъ единственнымъ мѣстомъ оглашенія вредныхъ ученій, то гласное обсужденіе преступленій этого рода дѣйствительно могло-бы произвести нѣкоторый соблазнъ въ средѣ присутствующихъ лицъ. Но вредныя ученія подвергаются разсмотрѣнію суда уже въ то время, когда они успѣли болѣе или менѣе проникнуть въ общество двумя только возможными къ тому путями—словесною пропагандою или чрезъ печатное слово. Распространители ихъ являются передъ судомъ не для своего торжества, но для обличенія проповѣданной ими лжи. Самымъ дѣйствительнымъ оружіемъ противъ вредныхъ ученій будетъ всегда не тщательное сокрытіе ихъ въ тайнѣ, а обличеніе здравою критикою. Съ этой точки зрѣнія, приговоръ суда есть та же критика, но еще болѣе вліятельная, такъ какъ она исходитъ отъ имени законной и всѣми уважаемой власти, которая, порицая самое ученіе, вмѣстѣ съ тѣмъ опредѣляетъ и отвѣтственность лицъ, его распространявшихъ. Тайный судъ способенъ только дать вредному ученію большее, противъ дѣйствительности, значеніе. Онъ можетъ совершенно неправильно навести на мысль, что общество страшится вреднаго ученія и признаетъ себя безсильнымъ для гласнаго его обсужденія. Любопытство и стремленіе признать преслѣдуемыя теоріи являются только при келейномъ разборѣ этихъ преступленій. Поэтому надо отнять у нихъ столь привлекательные и заманчивые аттрибуты таинственности“.— Государственный Совѣтъ въ четырехъ пунктахъ статьи 620 и въ ст. 1056 Уст. Угол. Суд. раздѣлилъ этотъ взглядъ, подвергшійся впослѣдствіи рѣзкой критикѣ и устраненію практическаго его осуществленія. Не малое разногласіе въ комиссіи возбуждалъ и порядокъ преданія суду. Одни находили, что по дѣламъ, подлежащимъ суду присяжныхъ засѣдателей, обвинительные акты прокурорскаго надзора могутъ быть обжалованы обвиняемымъ предъ Судебною Палатою въ случаяхъ неточнаго изложенія обстоятельствъ дѣла, неполноты слѣдствія и непринятія во вниманіе законныхъ причинъ къ прекращенію или пріостановленію производства. Большинство считало возможнымъ допустить преданіе суду черезъ Палату „лишь въ тѣхъ сомнительныхъ случаяхъ, когда противъ обвиняемаго нѣтъ положительныхъ и явныхъ уликъ, свидѣтельскихъ показаній, письменныхъ доказательствъ и собственнаго признанія“. Противъ этого мнѣнія—отзывавшагося устарѣлымъ

Инв. 5473.
Зарег. 9442
БИБЛИОТЕКА
Военно-Политической
АКАДЕМИИ
им. В. И. Ленина
66535
Б-КА
К. У.
ОСНОВНОЙ
ФОНД
Библиотеки ПЮА

взглядомъ на доказательства и чрезмѣрно вводившимъ субъективный элементъ въ обсужденіе необходимости преданія суду,—высказалось четырнадцать членовъ Комиссіи, предлагавшихъ ту редакцію, которая и была принята въ видѣ 518 ст. У. У. С. Государственнымъ Совѣтомъ. Въ смыслѣ понятной непріемлимости мнѣній, высказанныхъ въ Редакціонной Комиссіи, можно отмѣтить, напримѣръ, предложеніе установить для совѣщанія присяжныхъ засѣдателей правило о склоненіи ими своихъ мнѣній къ единогласному рѣшенію съ тѣмъ, что въ случаѣ разногласія они остаются въ комнатѣ, назначенной для совѣщаній, не менѣе двухъ часовъ и если затѣмъ разномысліе не устранится, то вопросы, предложенные имъ, разрѣшаются по большинству голосовъ,—но нельзя не остановиться съ сожалѣніемъ на томъ, что Государственный Совѣтъ отвергъ соображенія Комиссіи объ отмѣнѣ публичнаго исполненія приговора надъ подсудимыми, присужденными къ уголовнымъ наказаніямъ, основанныя на замѣчаніяхъ, сдѣланныхъ Буцковскимъ. Обрядъ всенароднаго поѣзда осужденнаго на площадь, для выслушиванія приговора у позорнаго столба, представлялся ему безплодною и безцѣльною жестокостью, утрачивающею всякое значеніе со введеніемъ публичности и торжественности обрядовъ производства суда. „Составляя только окончаніе той драмы, которая происходила на судѣ публично,—говорилъ онъ,—обрядъ позорной казни представитъ народу одно праздное зрѣлище, безъ всякаго поучительнаго значенія. Мало того, послѣ потери своего устрашающаго характера, обрядъ этотъ можетъ подѣйствовать даже вредно на массу народонаселенія, представляя ей позоръ какъ бы единственнымъ наказаніемъ за тяжкія злодѣянія. Конечно, чѣмъ менѣе подавлено въ осужденномъ нравственное чувство, чѣмъ менѣе онъ преступникъ, по ремеслу, тѣмъ положеніе его при исполненіи обряда казни, будетъ мучительнѣе. Но для тѣхъ осужденныхъ, которые при совершеніи своихъ преступленій или руководились одними животными побужденіями, или успѣли убить въ себѣ всякое нравственное чувство, позорный обрядъ не имѣетъ никакого значенія. Такимъ образомъ этотъ обрядъ отягощаетъ участь только тѣхъ осужденныхъ, которыхъ нравственныя силы будутъ и безъ того глубоко потрясены публичнымъ изслѣдованіемъ на судѣ ихъ вины и для которыхъ, такимъ образомъ, вопреки справедливости наказаніе окажется болѣе чувствительнымъ". Доводы эти не могли, однако, убѣдить Государственный Совѣтъ, и обрядъ публичной казни для лишенныхъ всѣхъ правъ состоянія продолжалъ существовать до восьмидесятыхъ годовъ, когда, наконецъ, была вполнѣ признана его тягостная ненужность и карательная безцѣльность.

Проэктъ Устава Уголовнаго Судопроизводства въ томъ видѣ въ какомъ онъ вышелъ изъ Редакціонной комиссіи, былъ проникнутъ тремя началами, проходившими красною нитью чрезъ всѣ его постановленія и разсужденія, положенныя въ ихъ основаніе. Одно изъ нихъ—отвращеніе къ старому порядку суда, подлежащему отмѣнѣ—и боязнь даже въ какихъ нибудь подробностяхъ вернуться къ нему или напомнить о немъ. Другое — какъ уже было указано—довѣріе къ умственной и нравственной воспріимчивости русскаго народа, гарантировавшей, въ глазахъ созидателей Судебныхъ Уставовъ, практическую осуществимость многихъ новшествъ, за которыми не было пред-

шествующаго жизненнаго опыта и которыя не только стояли въ несоотвѣтствіи съ общимъ направленіемъ и методами дѣятельности другихъ органовъ управленія, но и шли съ ними въ разрѣзъ,—и, наконецъ, третье—желаніе, какъ можно прочнѣе обезпечить личность обвиняемаго и подсудимаго отъ произвола и единоличнаго усмотрѣнія. Какъ примѣръ послѣдней особенности можно привести сдѣланное въ Комиссіи предложеніе не давать мировому судьѣ права постановленія окончательнаго приговора въ случаяхъ присужденія къ аресту. „Предоставленіе мировому судьѣ—говорилось въ этомъ предложеніи—назначать арестъ окончательными приговорами—предаетъ всѣхъ безъ различія обвиняемыхъ изъ жителей его участка безграничному произволу и сдѣлаетъ самого судью предметомъ всеобщей ненависти и негодованія, вмѣсто того уваженія, которое онъ безъ сомнѣнія пріобрѣтаетъ, если дѣятельность его будетъ поставлена въ законные и приличные ей предѣлы. Но главная причина, почему арестъ не можетъ быть налагаемъ безотчетными и безконтрольными окончательными приговорами одноличнаго судьи, заключается въ дѣйствительной сущности ареста. Арестъ есть лишеніе свободы—величайшаго блага каждаго гражданина, распоряженіе которымъ нельзя предоставить одноличному мировому судьѣ, способному, какъ всякій человѣкъ, увлекаться и страстями, и пристрастіями. Въ случаѣ несправедливости этого наказанія, уже невозможно вознаградить сдѣланное имъ зло. Арестъ есть вычетъ изъ жизни, пополнить который не въ состояніи никакая сила человѣческая. Представлять такое безвозвратное неисправимое наказаніе произволу одного судьи—нѣтъ никакой возможности. Распоряженіе имъ можетъ быть представлено только суду коллегіальному, но никакъ не одному судьѣ. Гражданская свобода—такое великое право, которое должно быть ограждено самыми дѣйствительными гарантіями". Восторженная увѣренность работниковъ Редакціонной Комиссіи въ безповоротномъ наступленіи лучшихъ временъ—и вызываемая ею разносторонность и успѣшность ихъ труда имѣли очень мало общаго съ обычными пріемами многихъ послѣдующихъ вѣдомственныхъ комиссій и совѣщаній, лѣнивая и безучастливая работа которыхъ, чуткая лишь къ вожделѣніямъ начальствъ, если и оживлялась иногда, то не сознаніемъ необходимости осуществленія того, что должно быть выработано, а столкновеніемъ личныхъ самолюбій. Къ Государственному Совѣту могло быть и по бюрократическому его навыку и по возрасту его членовъ примѣнено изрѣченіе Пушкина о старости, которая „ходитъ осторожно и подозрительно глядитъ". Отъ него, конечно, нельзя было ожидать того приподнятаго настроенія, которое царило въ Комиссіи. Вслѣдствіе этого предположенія проэкта подверглись нѣкоторымъ существеннымъ измѣненіямъ. Если Редакціонная Комиссія, заключая свои работы имѣла предъ собою одну лишь картину будущаго суда въ Россіи, то Государственный Совѣтъ видѣлъ картину современнаго ему политическаго и административнаго строя, далеко еще не обновленнаго во всѣхъ своихъ чатсяхъ, между которыми, напримѣръ, отсутствовали еще только намѣченныя земское и городское положенія. Отсюда проистекла между прочимъ окончательная редакція примѣчанія къ ст. 1 У. У. С., принятая Государственнымъ Совѣтомъ „для избѣжанія недоразумѣній".—Отсюда-же явился и особый порядокъ судебныхъ преслѣдованій противъ должностныхъ

лицъ, обвиняемыхъ въ преступленіяхъ по службѣ, а вмѣсто намѣченнаго общаго порядка ихъ отвѣтственности, а также ограниченіе подсудности суду присяжныхъ, изъявшее изъ его вѣдѣнія дѣла о государственныхъ преступленіяхъ.

Выработка Судебныхъ Уставовъ и основанная на нихъ судебная реформа были встрѣчены обществомъ и печатью безъ различія направленій съ живымъ интересомъ и безусловнымъ сочувствіемъ. Казалось, что послѣ всѣхъ вопіющихъ недостатковъ стараго суда лишь подъячіе и прочій приказный людъ, кормившійся отъ этихъ недостатковъ, могутъ быть недовольны упраздненіемъ прежнихъ судебныхъ порядковъ и замѣною ихъ новыми. Вскорѣ однако обнаружилось, что признаваемые теоретически безупречными, Судебные Уставы въ ихъ практическомъ примѣненіи вызываютъ противъ себя рядъ нареканій сначала единичныхъ и несмѣлыхъ, а съ теченіемъ времени настойчивыхъ и громогласныхъ. Образовалась постепенно группа лицъ, „потерпѣвшихъ отъ новаго суда“. Однихъ изъ нихъ возмущала гласность судебнаго производства, столь интересная по отношенію къ другимъ и столь нежелательная и тягостная по отношенію къ себѣ; другіе не могли примириться съ равноправностью предъ судомъ въ ея дѣйствительномъ осуществленіи; третьи не въ состояніи были усвоить себѣ идею кассаціи и понять, какъ можно отмѣнять приговоръ или рѣшеніе, не входя въ разсмотрѣніе существа дѣла; затѣмъ были и такіе, которыхъ по разнымъ причинамъ раздражало то, что недавнихъ невидныхъ чиновниковъ, услужливо допускавшихъ брезгливо — фамильярное съ собою обращеніе, замѣнили люди высшаго образованія съ чувствомъ не только собственнаго достоинства, но и достоинства, носимаго ими званія и присвоенной имъ власти. Наконецъ, и въ разныхъ вѣдомствахъ съ завистливымъ недовольствомъ смотрѣли на права и преимущества лицъ судебнаго вѣдомства. Одновременно съ этимъ въ правящихъ кругахъ съ трудомъ освоивались съ гарантіями личности по У. У. С.—и со свободою внутренняго убѣжденія представителей общественной совѣсти, диктовавшей имъ рѣшенія, иногда шедшія въ разрѣзъ съ твердо намѣченною въ обвинительномъ актѣ виновностью подъ вліяніемъ непосредственно вынесенныхъ ими изъ судебнаго разбирательства впечатлѣній и убѣжденій. Несмѣняемость судей, безотвѣтственность присяжныхъ за свои рѣшенія, и послѣдовательно проведенное въ Судебныхъ Уставахъ отдѣленіе судебной власти отъ административной — все это — при наличности стараго бюрократическаго устройства, порядковъ и пріемовъ мѣстнаго управленія— создавало изъ Судебныхъ Уставовъ нѣчто чуждое привычному и обычному ходу вещей. Въ этомъ смыслѣ Судебные Уставы являлись похожимъ на то, что у римлянъ называлось „insula, in fluminae nata“... Уставъ Гражданскаго Судопроизводства по самому существу своему возбуждалъ меньше нареканій; Учрежденіе Судебныхъ Установленій уже гораздо чаще вызывало указаніе на несоотвѣтствіе его съ условіями и основами освященнаго временемъ государственнаго устройства. Но особо тернистый путь предстоялъ Уставу Уголовнаго Судопроизводства. Ему, во главѣ недовольныхъ новымъ судомъ старался наносить удары, обобщая единичные случаи въ органическое явленіе, вліятельный московскій публицистъ, изъ недавняго теоретическаго друга Судебныхъ Уставовъ ставшій ихъ страстнымъ практическимъ

противникомъ. Ему принадлежали выраженія: „судебная республика", „судъ улицы", „антиправительствующій Сенатъ", которыми онъ пытался заклеймить совокупность судебныхъ дѣятелей, судъ присяжныхъ засѣдателей и уголовный кассаціонный департаментъ Правительствующаго Сената. Такимъ образомъ сложилась по отношенію къ уголовному суду по Судебнымъ Уставамъ та своеобразная бухгалтерія, на основаніи которой въ пассивъ уголовнаго суда преувеличенно крупнымъ шрифтомъ стали вписываться промахи и неизбѣжныя во всякомъ дѣлѣ рукъ человѣческихъ ошибки и недостатки, а въ активъ ровно ничего не писалось, несмотря на блестящіе и невозможные при прежнемъ судебномъ строѣ примѣры истиннаго и нелицемѣрнаго правосудія. Ко вновь созданнымъ учрежденіямъ и къ ихъ представителямъ были предъявлены самыя чрезмѣрныя требованія непогрѣшимости не только по существу, но и по формѣ, не только въ ходѣ дѣлъ, но и въ обиходѣ взаимоотношеній. Отсутствіе опыта стало признаваться грубою ошибкою или сознательнымъ нарушеніемъ, неизбѣжное разногласіе — тенденціозностью, дѣйствительные, хотя и естественные въ новомъ дѣлѣ, промахи — преступленіемъ.

Судебные Уставы были выработаны не для пустого пространства: они были созданы требованіями самой жизни, къ ея потребностямъ они и должны были примѣняться. Въ основу многаго въ нихъ, какъ уже было замѣчено выше, были вложены широкія и твердыя у п о в а н і я, но не предшествующій о п ы т ъ за невозможностью его полученія и провѣрки. Поэтому обнаруженіе нѣкоторыхъ частичныхъ недостатковъ въ этихъ Уставахъ было не только возможно, но и неизбѣжно. Считать ихъ какою-то окаменѣлостью, застывшею въ своей неподвижности, считать каждую статью въ нихъ за нѣчто непогрѣшимое и незыблемое, хотя бы оно шла и въ разрѣзъ съ указаніями жизни — невозможно. Добросовѣстная критика частностей могла только содѣйствовать внѣдренію въ общественный и государственный укладъ тѣхъ общихъ началъ, которыя были заложены въ фундаментѣ Уставовъ. Но результаты такой критики могли быть благотворны лишь при соблюденіи уваженія и вниманія къ трудамъ и завѣтамъ составителей Судебныхъ Уставовъ, съ безусловнымъ сохраненіемъ во всемъ новомъ и измѣняемомъ началъ истиннаго правосудія и возвышающей послѣднія человѣчности. Къ сожалѣнію, это далеко не всегда было соблюдаемо при тѣхъ законодательныхъ мѣрахъ, которыми вносились поправки и дополненія въ Учрежденіе Судебныхъ Установленій и главнымъ образомъ въ Уставъ Уголовнаго Судопроизводства. Эти мѣры, а также и нѣкоторые проекты таковыхъ, бывшіе близкими къ осуществленію, распадаются на у л у ч ш е н і я, на и з м ѣ н е н і я и на и с к а ж е н і я того, что было торжественно провозглашено 20 ноября 1864 года.

Къ первой категоріи, т. е. къ исправленію, можно въ видѣ примѣра отнести, в о-п е р в ы х ъ, законъ 2 іюня 1897 года об ъ отвѣтственности несовершеннолѣтнихъ, направленный къ тому, чтобы производство суда относительно недостигшихъ полной умственной и физической зрѣлости происходило въ условіяхъ и обстановкѣ, соотвѣтствующихъ особенностямъ возраста обвиняемыхъ и не могущихъ оказать на нихъ неблагопріятнаго вліянія; в о-

вторыхъ, изложеніе 523 ст. У. У. С. въ смыслѣ предложенія прокуроромъ всѣхъ заключеній о пріостановленіи или прекращеніи слѣдствій въ Окружный Судъ съ правомъ обжалованія по ст. 528[1], 528[2], 528[3] постановленій суда о прекращеніи дѣла потерпѣвшими отъ преступленія и съ предоставленіемъ Судебной Палатѣ, согласно статьи 529[1], права требовать къ своему разсмотрѣнію дѣло, по которому послѣдовало прекращеніе или пріостановленіе слѣдствія, независимо отъ жалобы потерпѣвшаго лица,—чѣмъ устранена перегрузка обвинительной камеры и медленность производства по прекращенію слѣдствій въ обширныхъ судебныхъ округахъ безъ ущерба для правосудія; въ-третьихъ, уничтоженіе заявленія неудовольствія на приговоры мировыхъ судей, представлявшаго излишнюю и нецѣлесообразную обрядность при обжалованіи приговоровъ; въ-четвертыхъ, установленіе произнесенія оберъ-прокуроромъ уголовнаго кассаціоннаго департамента своего заключенія по кассаціоннымъ жалобамъ, и протестамъ послѣ объясненій участвующихъ въ дѣлѣ, а не до таковыхъ, какъ было постановлено въ 991 ст. У. У. С.,—чѣмъ точно разграничена дѣятельность прокурора — обвинителя отъ его роли юрисконсульта и толкователя закона въ мировомъ съѣздѣ и въ кассаціонномъ судѣ и исправленъ неправильный взглядъ составителей Судебныхъ Уставовъ на положеніе и задачи оберъ-прокурора уголовнаго кассаціоннаго департамента; въ-пятыхъ, ограниченіе права отвода присяжныхъ засѣдателей какъ обвинителемъ такъ и подсудимымъ тремя съ каждой стороны, чѣмъ устранялось искусственное образованіе состава присяжныхъ засѣдателей по дѣлу безпричиннымъ отводомъ нерѣдко полезныхъ для истиннаго правосудія силъ; въ-шестыхъ, устраненіе изъ числа присяжныхъ засѣдателей, согласно ст. 82 Учр. Суд. Уст., лицъ, впавшихъ въ крайнюю бѣдность или находящихся въ услуженіи въ качествѣ домашней прислуги; въ-седьмыхъ, рядъ улучшеній какъ въ составѣ комиссій по составленію списковъ присяжныхъ засѣдателей, такъ и въ порядкѣ дѣйствій таковыхъ; въ-восьмыхъ, введеніе привода присяжныхъ засѣдателей къ присягѣ и объясненія имъ ихъ правъ и обязанностей лишь единожды предъ открытіемъ каждаго періода засѣданій съ ихъ участіемъ вмѣсто исполненія этихъ обрядовъ по каждому дѣлу, лишавшаго присягу ея торжественной значительности и обращавшаго объясненія предсѣдателя въ безплодное повтореніе одного и того же и т. д.

Какъ на примѣры измѣненій, существенно вліявшихъ на конструкію, соотношеніе и устойчивость отдѣльныхъ частей Устава Уголовнаго Судопроизводства, можно указать прежде всего на рядъ послѣдовательныхъ сокращеній подсудности присяжнымъ засѣдателямъ дѣлъ по преступленіямъ должности, противъ порядка управленія, противъ лѣсной стражи, противъ пользованія телеграфомъ, дѣлъ о злоупотребленіяхъ должностныхъ лицъ общественныхъ и частныхъ банковъ, о двоебрачіи, объ убійствѣ и покушеніи на убійство, а также насильственныхъ дѣйствіяхъ противъ должностныхъ лицъ при исполненіи или по поводу исполненія ими служебныхъ обязанностей, и, наконецъ, дѣлъ о выдѣлкѣ и храненіи взрывчатыхъ веществъ — и на передачу этихъ дѣлъ суду Судебной Палаты съ участіемъ сословныхъ представителей, при чемъ послѣдовательно было признано, что предварительное слѣдствіе и обрядъ

преданія суду не представляются безусловно обязательными. Затѣмъ существеннымъ измѣненіемъ постановленій о публичности засѣданій явились дополненія къ статьѣ 620, расширившей случаи закрытія дверей засѣданій, съ предоставленіемъ суду и министру юстиціи дѣлать распоряженія объ устраненіи публичности въ рядѣ случаевъ, не предусмотрѣнныхъ составителями Судебныхъ Уставовъ, при чемъ, какъ показала практика, въ признаніе такихъ случаевъ въ отдѣльныхъ дѣлахъ нерѣдко и чрезмѣрно вносился субъективный взглядъ подъ вліяніемъ „злобы дня“ или внѣсудебныхъ соображеній. Нельзя отнести къ улучшеніямъ У. У. С. и раздѣленія, въ 1877 г. Уголовнаго Кассац. Департамента на отдѣленія. Это раздѣленіе, вмѣстѣ съ установленіемъ залога, хотя нѣсколько и разгрузило Сенатъ, обремененный дѣлами, но создало на практикѣ возможность обхода принципіальныхъ вопросовъ и нерѣдкіе случаи несогласованности въ разъясненіяхъ различныхъ отдѣленій, колебавшіе начало единства кассаціонной дѣятельности. Едва ли нужно затѣмъ говорить о серьезномъ значеніи такихъ измѣненій въ Уставѣ Уголовнаго Судопроизводства и въ Учрежденіи Судебныхъ Установленій, каковы: постановленія о судѣ по государственнымъ преступленіямъ, кореннымъ образомъ измѣнившія порядокъ производства дѣлъ по этимъ преступленіямъ и предварительнаго изслѣдованія послѣднихъ, начиная съ закона 19 мая 1871 года, придавшаго дознанію чиновъ жандармской полиціи значеніе слѣдственныхъ актовъ;—отмѣна права Правительствующаго Сената на окончательное возбужденіе уголовнаго преслѣдованія противъ Губернаторовъ и подчиненіе его по этому предмету опредѣленій разсмотрѣнію Комитета Министровъ (нынѣ Совѣта Министровъ);—постепенное измѣненіе статей 575 и 576 Уст. Уг. Суд., поставившее вызовъ свидѣтелей со стороны обвиняемаго въ полную зависимость отъ усмотрѣнія и личныхъ, могущихъ быть предвзятыми, взглядовъ суда и т. п. Сюда же надо отнести тѣ измѣненія Судебныхъ Уставовъ, которыя послѣдовали при примѣненіи ихъ къ окраинамъ, къ Сибири и нашимъ Средне-Азіатскимъ владѣніямъ. Подробный разборъ этихъ измѣненій покажетъ въ своемъ мѣстѣ, насколько таковыя вызывались дѣйствительными бытовыми особенностями края, и насколько основаніемъ для нихъ послужили временныя соображенія политическаго характера.

Переходя къ области искаженій Судебныхъ Уставовъ, приходится отмѣтить прежде всего то, что не могло не повліять на независимость и самостоятельность дѣятельности судебнаго слѣдователя, которыя составители Судебныхъ Уставовъ старались обезпечить, представивъ ему наравнѣ съ судьями, несмѣняемость. Въ первые же годы введенія въ дѣйствіе Судебныхъ Уставовъ эта несмѣняемость слѣдователей была фактически отмѣнена тѣмъ, что министерство юстиціи, вмѣсто соблюденія установленнаго порядка въ назначеніи на должность слѣдователей, стало командировать къ исполненію таковой причисленныхъ къ нему чиновниковъ. Если эта мѣра отчасти можетъ быть объяснена недостаткомъ на первое время въ опытныхъ людяхъ и опасеніемъ сознательныхъ и безсознательныхъ упущеній и нарушеній съ ихъ стороны, то со времени введенія судебной реформы во всѣхъ округахъ Европейской Россіи, создавшаго прочную школу для судебныхъ дѣятелей,—и съ изданіемъ закона 1885 года, создавшаго Верховный дисциплинарный судъ, для такого

упраздненія созданнаго Судебными Уставами положенія судебныхъ слѣдователей нѣтъ уже никакого основанія. Учрежденіе земскихъ начальниковъ въ 1889 году нанесло сильнѣйшій ударъ тому началу отдѣленія судебной власти отъ административной, о которомъ такъ настойчиво заботились составители Судебныхъ Уставовъ, признавая необходимость строго разграничивать административные взгляды, политическія соображенія и начальственныя распоряженія отъ стремленія къ правосудію и отъ работы судейской совѣсти, которая предписываетъ сообразоваться не съ тѣмъ, что надо предупреждать вообще, а съ тѣмъ, что надо обсудить по конкретнымъ, наличнымъ обстоятельствамъ. Почти совершенное упраздненіе мирового института, вызванное учрежденіемъ земскихъ начальниковъ, повело и къ упрощенію порядка судебно-мирового разбирательства, начертаннаго Уставомъ Уголовнаго Судопроизводства, а знаменитая статья 61 Положенія о земскихъ начальникахъ ввела въ судебную практику послѣднихъ пріемы, ничего общаго съ судебнымъ разбирательствомъ не имѣющіе. Это Положеніе, создавшее въ лицѣ Губернскихъ Присутствій рядъ весьма пестрыхъ по составу кассаціонныхъ инстанцій, глубоко нарушило начало единства кассаціонной практики, открывъ широкое поле для своеобразныхъ мѣстныхъ толкованій карательныхъ и процессуальныхъ законовъ. Черезъ нѣсколько лѣтъ послѣ введенія земскихъ начальниковъ, призванныхъ осуществлять собою близкую къ народу юстицію, находясь въ то же время въ полной зависимости отъ органовъ администраціи,—была, по докладу министра юстиціи Н. В. Муравьева, образована комиссія о пересмотрѣ законоположеній по судебной части. Открытая и закрытая широковѣщательными рѣчами своего предсѣдателя и организованная въ весьма широкомъ масштабѣ, комиссія эта, внося въ Судебные Уставы нѣкоторыя мелочныя измѣненія,—по отношенію къ Учрежденію Судебныхъ Установленій и въ особенности къ Уставу Уголовнаго Судопроизводства вступила на путь искаженія Судебныхъ Уставовъ. Во всеподданнѣйшемъ докладѣ объ учрежденіи комиссіи было высказано, что отдѣленіе суда отъ администраціи и неудачно формулированное начало судейской несмѣняемости имѣли своимъ послѣдствіемъ ошибочный взглядъ на незыблемость правительственнаго направленія суда и судебнаго вѣдомства и на намѣреніе законодателя поставить представителей судебной власти въ особое исключительное положеніе въ ряду прочихъ правительственныхъ органовъ. Въ развитіе этихъ взглядовъ Муравьева судебная власть земскаго начальника была всецѣло сохранена въ обширномъ проектѣ „упорядоченія“ суда, составленномъ комиссіей подъ его предсѣдательствомъ, несмотря на согласіе министра внутреннихъ дѣлъ на освобожденіе земскихъ начальниковъ отъ судебныхъ функцій;—кассаціонный судъ предполагалось окончательно лишить единства, передавъ пересмотръ рѣшеній необладающихъ несмѣняемостью участковыхъ судей, которыми должны были быть замѣнены городскіе и немногіе изъ уцѣлѣвшихъ мировыхъ судей, въ Судебныя Палаты;—предварительное слѣдствіе было рѣшено передать въ руки полиціи, шагнувъ такимъ образомъ далеко назадъ не только за Судебные Уставы, но и за Наказъ судебнымъ слѣдователямъ 1860 года;—предположена отмѣна апелляціоннаго производства и, наконецъ, были всемѣрно намѣчены такія ограниченія въ правахъ и преимуще-

ствахъ лицъ судебнаго вѣдомства, которыя сводили ихъ во многихъ отношеніяхъ къ служебному уровню заурядныхъ чиновниковъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ, безъ всякаго реальнаго повода, былъ „взятъ подъ сомнѣніе" судъ присяжныхъ, несмотря на то, что въ состоявшемся въ 1895 году совѣщаніи старшихъ предсѣдателей и прокуроровъ Судебныхъ Палатъ огромнымъ большинствомъ этотъ судъ былъ признанъ „судомъ жизненнымъ, имѣющимъ облагораживающее вліяніе на народную нравственность, служащимъ проводникомъ народнаго правосознанія и долженствующимъ не отойти въ область преданій, а укрѣпиться въ нашей жизни".

Судъ присяжныхъ былъ всегда предметомъ періодическихъ нападеній со стороны нѣкоторой части печати и тѣхъ общественныхъ круговъ, поспѣшность осужденій которыми этого суда не оправдывалась ни знаніемъ процесса вообще, ни знакомствомъ съ дѣйствительными обстоятельствами судебнаго разбирательства по дѣлу, приводившему ихъ подчасъ въ совершенно невѣжественное негодованіе. Отрывочные газетные отчеты, сокращенныя и искаженныя рѣчи сторонъ, собственныя измышленія досужихъ репортеровъ съ напускнымъ и лицемѣрнымъ негодованіемъ создавали въ негодующихъ взглядъ на необходимость такого приговора, который шелъ бы въ разрѣзъ съ тѣмъ, что изучили, перечувствовали, а иногда и перестрадали присяжные, когда передъ ними прошла живая лѣтопись дѣла въ лицѣ свидѣтелей и самихъ подсудимыхъ. Между тѣмъ судить о правильности отвѣта присяжныхъ можетъ лишь тотъ, кто непрерывно присутствовалъ въ засѣданіи и кто знаетъ, что въ отвѣтѣ на вопросъ о виновности содержится не одно признаніе событія преступленія, но и признаніе нравственной отвѣтственности подсудимаго, нерѣдко поставленнаго въ тяжкія житейскія условія и такъ или иначе уже искупившаго свою вину. Поэтому, если бываютъ рѣшенія присяжныхъ, съ которымъ присутствовавшій на судѣ опытный судебный дѣятель и не можетъ согласиться, то im Grossen und Ganzen—нѣтъ такихъ рѣшеній, кажущихся неправильными, которыхъ нельзя бы было понять и объяснить рядомъ доступныхъ пониманію причинъ. Поэтому не объ отмѣнѣ суда присяжныхъ, а объ усовершенствованіи условій, въ которыя онъ поставленъ, слѣдуетъ позаботиться тѣмъ, кому дорого жизненное, а не формальное отправленіе правосудія. Несомнѣнно, что судъ присяжныхъ, какъ и всякій судъ отражаетъ на себѣ недостатки общества, среди котораго онъ дѣйствуетъ и изъ нѣдръ котораго онъ исходитъ, но недостатки эти въ значительной мѣрѣ искупаются безусловной независимостью этого суда,—чуждаго служебнымъ расчетамъ и честолюбію,—могущею давать просторъ чувству христіанскаго милосердія, которое вполнѣ искупаетъ то, во всякомъ случаѣ, небольшое число оправдательныхъ приговоровъ, которые подсказаны этимъ чувствомъ, но идутъ въ разрѣзъ съ формальными требованіями закона. При томъ составъ присяжныхъ засѣдателей на практикѣ, благодаря небрежному, а иногда и слишкомъ любезному составленію списковъ, являетъ собою почти постоянно не то фактическое единеніе представителей разныхъ слоевъ общества, которое намѣтили составители Судебныхъ Уставовъ, а собраніе людей, которымъ не удалось по ихъ служебному положенію или по какимъ либо другимъ причинамъ избѣжать внесенія ихъ въ списки. Въ то время, когда крестьяне безропотно несутъ обязанности присяжнаго засѣдателя и по своему стараются свято исполнить свой долгъ, лица привилегированныхъ сословій и

въ особенности чиновники спѣшатъ представлять въ судъ фиктивныя свидѣтельства о болѣзни или не менѣе фиктивныя заявленія начальства о служебныхъ командировкахъ. Въ этомъ отношеніи характерно, напримѣръ, то, что 16 іюля настоящаго года 14 присяжныхъ изъ—33, явившихся въ петербургскій окружный судъ къ началу новой сессіи, ходатайствовали объ освобожденіи ихъ, представивъ 13 свидѣтельствъ начальства о неотложныхъ служебныхъ занятіяхъ и командировкахъ и 1 свидѣтельство о болѣзни. Въ общіе списки присяжныхъ комиссіями въ усиленномъ составѣ, согласно 99 ст. Учр. Суд. Уст., не рѣдко одни и тѣ же лица изъ несостоятельныхъ крестьянъ вносятся по нѣсколько лѣтъ сряду и въ тоже время вовсе не попадаютъ лица дворянскаго или купеческаго сословія, удовлетворяющія всѣмъ условіямъ избранія. Бываютъ случаи, что въ эти списки вносятся лишенные правъ состоянія или далеко перешедшіе за установленный закономъ семидесятилѣтній возрастъ. При этомъ отсутствіе всякаго матеріальнаго вознагражденія тяжело отзывается на оторванныхъ отъ обычныхъ занятій и не имѣющихъ обезпеченныхъ средствъ. На это въ концѣ шестидесятыхъ годовъ обратили вниманіе многіе земства и стали выдавать крестьянамъ—присяжнымъ небольшое пособіе на время пребыванія ихъ въ городѣ. Но скрытые недоброжелатели суда присяжныхъ начали вопить о томъ, что исполненіе судейскихъ обязанностей обывателями не есть повинность, а дорогое право, вознагражденіе за пользованіе которымъ извратило бы его существо. Этотъ взглядъ бездушнаго формализма былъ, къ сожалѣнію, раздѣленъ первымъ департаментомъ Сената, который нашелъ необходимымъ воспретить земствамъ такія выдачи, ибо они могутъ заботиться исключительно „о хозяйственныхъ нуждахъ и пользахъ“, причемъ было позабыто, что на земствѣ лежатъ расходы на народное образованіе и народное здравіе, а также выдача содержанія мировымъ судьямъ.

Отъ присяжныхъ, какъ отъ людей практической, а не кабинетной жизни, нельзя требовать, чтобы они замкнулись въ оцѣнку подлежащаго ихъ разсмотрѣнію событія безъ всякаго заглядыванія впередъ и оглядки назадъ. Самъ законъ, давая имъ право признавать подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія по обстоятельствамъ дѣла, тѣмъ самымъ заставляетъ ихъ вглядѣться и вдуматься въ главное обстоятельство дѣла—въ самого подсудимаго, т. е. въ то преступное состояніе, которое замѣнило у современныхъ криминалистовъ отжившее понятіе о злой волѣ. Не винить ихъ слѣдуетъ за то, что они, быть можетъ, иногда и безсознательно возбуждаютъ въ своей совѣсти вопросы уголовной политики и не стоятъ на почвѣ, характеризуемой словами „fiat justitia“ и „dura lex sed lex“. Къ ихъ рѣшеніямъ законодатель долженъ приглядываться и прислушиваться, почерпая полезныя для себя указанія на то, какъ иныя карательныя узаконенія идутъ въ разрѣзъ съ народнымъ или общественнымъ правосознаніемъ. Иногда законодатель это дѣлалъ и у насъ: такова была, напримѣръ, коррекціонализація нѣкоторыхъ паспортныхъ преступленій, вызванная тѣмъ, что „потерпѣвшая отъ преступленія паспортная система“ не находила себѣ достаточной защиты у присяжныхъ, сознававшихъ ея недостатки и нерѣдко видѣвшихъ въ подсудимомъ ея житейскую жертву. Къ сожалѣнію, по этому пути законодатель идетъ рѣдко, предпочитая ограниченіе области дѣйствія присяжныхъ прислу-

шиванію къ ихъ голосу и принятію соотвѣтственныхъ мѣръ. При томъ, присяжныхъ засѣдателей до послѣдняго времени держали въ искусственномъ невѣдѣніи о карательныхъ результатахъ ихъ рѣшеній, отдавая ихъ тѣмъ самымъ на жертву ложныхъ и иногда недобросовѣстныхъ толкованій закона и ошибочныхъ собственныхъ представленій о строгости грозящаго подсудимому наказанія, чему въ значительной степени способствовало сохраненіе сословной подсудности за кражи и мошенничества. Вмѣстѣ съ тѣмъ длительное производство предварительныхъ слѣдствій съ неизбѣжнымъ заключеніемъ подъ стражу большинства обвиняемыхъ, отсиживавшихъ до суда многіе мѣсяцы предварительнаго ареста въ качествѣ мѣры пресѣченія, приводило присяжныхъ къ мысли, что подсудимый уже понесъ достаточное наказаніе, а дальнѣйшее пребываніе его въ общихъ камерахъ большинства нашихъ тюремъ—въ этой школѣ взаимнаго обученія праздности, пороку, разврату и преступленію—представлялось имъ лишеннымъ всякой цѣли въ нравственномъ и исправительномъ отношеніи. Неоднократныя и многочисленныя заявленія присяжныхъ суду о необходимости ускорить слѣдствіе, сократить случаи предварительнаго ареста и и замѣнить тюрьмы работными домами съ принудительнымъ трудомъ или земледѣльческими карательными колоніями служатъ лучшимъ доказательствомъ живого и сознательнаго отношенія ихъ къ своему дѣлу и того, гдѣ лежитъ „корень зла“ ихъ оправдательныхъ приговоровъ иногда при собственномъ признаніи обвиняемаго.

Улучшеніе формъ процесса, связанное съ господствующимъ въ немъ началомъ внутренняго убѣжденія, въ противуположность теоріи формальныхъ доказательствъ неминуемо выдвигаетъ, какъ уже сказано, предъ представителями общественной совѣсти на ряду съ событіемъ нарушенія закона и личность самаго нарушителя. Въ благородномъ стремленіи оградить права этой личности и избѣжать осужденія больного или недоразвитаго человѣка подъ видомъ преступнаго. представители положительной науки и главнымъ образомъ психіатріи и невро-патологіи доходятъ до крайнихъ предѣловъ, противъ которыхъ протестуютъ не только логика жизни, но подчасъ и требованія нравственности. Изъ понятія о болѣзни воли создалось новѣйшее ученіе о неврастеніи, которое, захватывая множество случаевъ проявленія слабости воли, доведено нѣкоторыми до установленія совершенно немыслимыхъ проявленій невмѣняемости, въ родѣ folie du doute, belanofobia (боязнь булавокъ), антививисекціонизма и болѣзненной наклонности къ опрятности. Болѣзнь характера вызвала сначала ученіе англійскихъ врачей о moral insanity, а потомъ явилась психопатія, которая разлилась такою безбрежной рѣкой, что сами психіатры силятся теперь направить ее въ русло опредѣленныхъ душевныхъ болѣзней и, такъ сказать, урегулировать ея разливъ. Наслѣдственность, несомнѣнно существующая, но въ большинствѣ случаевъ лишь какъ почва для дурныхъ вліяній среды и неблагопріятныхъ обстоятельствъ,—лишь какъ эвентуальный факторъ преступленія,—разсматриваемая съ предвзятой односторонностью и съ чрезвычайными обобщеніями, привела къ мысли объ атавизмѣ, въ силу которой современное человѣчество будто бы заключаетъ въ себѣ огромное количество людей (до 40% всѣхъ обвиняемыхъ) съ Морелевскими ушами и Гутчинсоновскими зубами, сѣдлообразнымъ небомъ, нечувствительностью къ

внѣшнимъ страданіямъ, татуировкою, оригинальнымъ почеркомъ, страннымъ способомъ выраженій и т. д.,—представляющихъ собою запоздалое одичаніе. Установивъ такимъ образомъ произвольный, по совокупности далеко не точно изслѣдованныхъ признаковъ, типъ человѣкозвѣря, въ дѣйствительности и физически и нравственно отличающагося отъ дикаря, возвращеніе къ которому въ немъ иногда хотятъ видѣть, иногда, нѣкоторые эксперты, вызываемые въ судъ по дѣламъ возбуждающимъ особое общественное вниманіе, поселяютъ въ присяжныхъ засѣдателяхъ тягостныя для ихъ совѣсти сомнѣнія, недостаточно умѣло разсѣваемыя представителями обвиненія, почти всегда болѣе чѣмъ слабоподготовленными по части судебной медицины и ученія о душевныхъ болѣзняхъ. Наконецъ, при оцѣнкѣ рѣшеній присяжныхъ засѣдателей, порицаемыхъ за ихъ неправильность, не слѣдуетъ упускать изъ виду, во-первыхъ, слабое развитіе у насъ предсѣдательскихъ руководящихъ напутствій присяжнымъ и частую безцвѣтность ихъ содержанія, нерѣдко односторонняго и чуждаго главной цѣли напутствія — оцѣнки силы доказательствъ; — и во-вторыхъ, цѣлаго ряда кассаціонныхъ рѣшеній, которыми, въ громкихъ процессахъ, установлены: бездѣятельность предсѣдательствующихъ по устраненію страстныхъ и противорѣчащихъ задачамъ судебныхъ преній выходокъ сторонъ, вліяющихъ на душевное равновѣсіе присяжныхъ.—переполненіе судебнаго слѣдствія данными и обстоятельствами, не имѣющими отношенія къ дѣлу и нарушающими, отвлекая вниманіе присяжныхъ въ сторону, правильную уголовную перспективу, и, наконецъ, неправильная постановка вопросовъ, несоотвѣтствующая существу предъявленнаго обвиненія. Поэтому надлежитъ признать, что окончательный выводъ совѣщанія такихъ свѣдущихъ лицъ, какъ старшіе предсѣдатели и прокуроры Судебныхъ Палатъ, указавшихъ при томъ совершенно опредѣленно на необходимыя мѣры къ устраненію условій, неблагопріятно вліяющихъ на дѣятельность присяжныхъ, долженъ былъ въ глазахъ комиссіи Муравьева окончательно рѣшивъ вопросъ о дальнѣйшемъ существованіи этой формы суда, лишь опредѣлить дальнѣйшую задачу работъ комиссіи для устраненія указанныхъ условій. Однако, вопреки этому, вопросъ объ удержаніи суда присяжныхъ въ нашемъ судостройствѣ былъ въ 1896 году вновь поднятъ предсѣдателемъ комиссіи, при чемъ этому предшествовала ожесточенная травля этой формы суда въ статьяхъ разныхъ авторовъ, помѣщенныхъ въ офиціальномъ органѣ министерства юстиціи и вызвавшихъ строгую и заслуженную отповѣдь въ брошюрѣ Джаншіева: „Судъ надъ судомъ присяжныхъ“, и въ спеціально посвященномъ этому вопросу засѣданіи юридическаго общества при петербургскомъ университетѣ. Въ окончательномъ выводѣ своемъ комиссія, послѣ того, какъ въ ея засѣданіи авторъ наиболѣе запальчивой статьи противъ суда присяжныхъ И. П. Закревскій, бывшій въ прежніе годы его горячимъ сторонникомъ, заявилъ, что нападенія его были лишь теоретическаго свойства,—признала необходимымъ удержать судъ присяжныхъ и даже ввести таковыхъ „особаго состава“ по нѣкоторымъ дѣламъ взамѣнъ сословныхъ представителей. Работы комиссіи, служившія показателемъ разрушительной тенденціи по отношенію къ У. У. С., вызвавшія сильныя возраженія со стороны Министерства Внутреннихъ дѣлъ и Финансовъ, не получили, къ счастью, окончательной законодательной санкціи, такъ какъ при введеніи обновленнаго строя были возвращены изъ Государственнаго Со-

вѣта стараго устройства въ министерство юстиціи и нынѣ въ существенныхъ своихъ частяхъ requiescant in pace.

За время существованія нашихъ законодательныхъ палатъ министерство юстиціи вновь вступило въ извѣстной степени на путь улучшенія У. У. С., внеся въ Государственную Думу и проведя черезъ нее и Государственный Совѣтъ проектъ закона о разрѣшеніи объяснять присяжнымъ засѣдателямъ угрожающее подсудимому наказаніе, чѣмъ, наконецъ, устранена вредная для правосудія „игра въ прятки" съ судьями, рѣшающими вопросъ о виновности. Еще большее значеніе имѣетъ законъ о мѣстномъ судѣ и о введеніи его въ дѣйствіе, возстановившій званіе выборнаго мирового судьи и отмѣнившій судебныя функціи земскихъ начальниковъ. Если вслѣдствіе взаимныхъ уступокъ и компромиссовъ между противуположными взглядами и направленіями законъ этотъ и не представляетъ желательной цѣльности, то во всякомъ случаѣ онъ составляетъ отрадный шагъ впередъ по отношенію къ нашему уголовному суду, возвращающій его въ то русло, которое было намѣчено и углублено составителями Судебныхъ Уставовъ. Третій законопроектъ—объ измѣненіи порядка производства дѣлъ о преступныхъ дѣяніяхъ по службѣ и о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные неправильными дѣйствіями должностныхъ лицъ, встрѣченный весьма сочувственно Государственной Думой, подвергся въ Государственномъ Совѣтѣ значительнымъ измѣненіямъ, умаляющимъ его практическое значеніе. Но тѣмъ не менѣе введеніе большей самодѣятельности прокуратуры и условій, значительно ускоряющихъ производство дѣлъ и облегчающихъ разрѣшеніе пререканій, является значительнымъ улучшеніемъ того отдѣла У. У. С., въ которомъ при составленіи Судебныхъ Уставовъ были сдѣланы наибольшія уступки бюрократическому строю административныхъ управленій. Пренія въ Государственномъ Совѣтѣ по поводу предположенія о передачѣ дѣлъ о преступленіяхъ по должности отъ сословныхъ представителей къ присяжнымъ засѣдателямъ, всесторонне развитаго министромъ юстиціи, но не нашедшаго поддержки у большинства, выяснили еще разъ неосновательность упрековъ присяжнымъ засѣдателямъ за чрезмѣрное количество постановляемыхъ ими оправдательныхъ приговоровъ, указанную еще совѣщаніемъ старшихъ предсѣдателей и прокуроровъ палатъ въ 1894 году, когда было отмѣчено, что съ 1883 года въ теченіе десяти лѣтъ замѣчалось постепенное, но неуклонное увеличеніе обвинительныхъ приговоровъ, постановляемыхъ присяжными и уменьшеніе таковыхъ, постановляемыхъ Окружнымъ Судомъ безъ участія присяжныхъ засѣдателей, при чемъ среднему числу 68% обвинительныхъ приговоровъ, постановляемыхъ Судебными Палатами съ участіемъ сословныхъ представителей, соотвѣтствовали 65% обвинительныхъ приговоровъ въ судѣ присяжныхъ. Это соотношеніе сохранилось и до настоящаго времени, при чемъ разницею въ 3% не искупается громоздкость суда съ сословными представителями, крайне неудобная для сторонъ и свидѣтелей и очень дорого стоющая, такъ какъ бывали случаи, когда судебныя издержки, принятыя на счетъ казны, по одному дѣлу доходили до 1600, а по другому даже до 6000 руб. Въ сущности этотъ судъ по своему составу, по равнодушному отношенію къ дѣлу сословныхъ представителей, стремящихся къ замѣщенію себя въ порядкѣ обратной постепенности

совершенно неподходящими лицами, и подавляемыхъ большинствомъ короннаго элемента, — представляетъ изъ себя не что иное, какъ обыкновенный судъ безъ присяжныхъ засѣдателей, которому, однако, подсудны дѣла первостепенной важности, изъятыя отъ присяжныхъ засѣдателей. Изъ той же области улучшенія У. У. С. намѣченъ, но еще не получилъ окончательнаго законодательнаго разрѣшенія вопросъ о вознагражденіи присяжныхъ засѣдателей за исполненіе ими ихъ обязанностей, благодаря чему—надо надѣяться—прекратится злорадное „покиваніе главъ“ на крайне рѣдкіе и исключительные случаи такъ называемаго подкупа присяжныхъ засѣдателей, вызываемаго ихъ тягостнымъ матеріальнымъ положеніемъ, при чемъ, напримѣръ, за пятнадцатилѣтній періодъ съ 1880 по 1895 года, оказывалось признанныхъ виновными около тридцати человѣкъ изъ болѣе, чѣмъ милліона состоявшихъ въ комплектахъ присяжныхъ.

На скромномъ торжествѣ, въ Петербургѣ, которымъ тѣсный кружокъ юристовъ отпраздновалъ 20 ноября 1889 г. двадцатипятилѣтіе изданія Судебныхъ Уставовъ, одинъ изъ участниковъ въ ихъ составленіи, много положившій ума и таланта въ ихъ приложеніе къ жизни, В. Д. Спасовичъ, вспоминая прошлое, сравнилъ эти Уставы въ ихъ дѣвственной неприкосновенности съ Афродитой, вышедшей изъ пѣны морской. Скоро минетъ пятьдесятъ лѣтъ съ 20 ноября 1864 года... Гармоническія черты богини измѣнились, чело ея покрыли морщины—плодъ горькихъ утратъ и тяжелыхъ испытаній — но для тѣхъ, кто ее узналъ полвѣка назадъ, кто съ любовью и тревогой слѣдилъ за ея жизненнымъ путемъ, ея внутренняя красота осталась неизмѣнной, и въ душѣ ихъ живетъ вѣра, что все наносное, временное, случайное, вызванное „злобой дня“ и служащее послѣдней, при дальнѣйшемъ развитіи русской правовой жизни „спадетъ ветхой чешуей“, открывъ неувядающія черты первоначальнаго образа.

А. Ѳ. Кони.

Августъ 1913.

УСТАВЪ

УГОЛОВНАГО

СУДОПРОИЗВОДСТВА.

ОБЩІЯ ПОЛОЖЕНІЯ.

Ст. 1. Никто не можетъ подлежать судебному преслѣдованію за преступленіе или проступокъ, не бывъ привлеченъ къ отвѣтственности въ порядкѣ, опредѣленномъ правилами сего Устава. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 1.—Ср. ст. 33, прим. 5.

Примѣчаніе. Къ судебному преслѣдованію не относятся мѣры, принимаемыя полицейскими и другими административными властями, для предупрежденія и пресѣченія преступленій и проступковъ въ порядкѣ, установленномъ законами. Тамъ же, ст. 1, прим.

Настоящая статья повторяетъ съ нѣкоторыми измѣненіями первое изъ Основныхъ Положеній Уголовнаго Судопроизводства Высочайше утвержденныхъ 29 сент. 1862 г. (П. С. З. № 38761). Дословно повторенное въ 14 ст. У. У. С. оно гласило: „Никто не можетъ быть наказанъ за преступленія и проступки, подлежащіе вѣдомству судебныхъ мѣстъ, не бывъ присужденъ къ наказанію приговоромъ надлежащаго суда, вошедшимъ въ законную силу". Составители судебныхъ уставовъ смотрѣли на это положеніе, какъ на выраженіе принципа *отдѣленія власти судебной отъ административной* и стремились дать въ первой же ст. У. У. С. защиту личности отъ произвола: „при соединеніи администраціи и суда въ однѣхъ рукахъ ничто не представляетъ ручательства въ томъ, что каждая изъ двухъ властей, административная и судебная, будетъ держаться въ ея естественныхъ предѣлахъ. По симъ причинамъ, рѣшенія административныхъ властей по дѣламъ судебнымъ всегда внушаютъ къ себѣ недовѣріе, и всякое наказаніе, назначенное безъ суда, представляется произволомъ власти, возбуждающимъ ропотъ" (Журн. Соед. Департ. Госуд. Сов. 1862 г. № 65 стр. 164 и 165).

Т. о. судебная власть должна была явиться единственно управомоченною въ сферѣ преслѣдованія за преступныя дѣянія. Однако, уже въ 1862 году въ самомъ Государственномъ Совѣтѣ нѣкоторыми его членами и, между прочимъ гр. Паниномъ, были высказаны опасенія, что проведеніе указаннаго принципа во всей его полнотѣ можетъ оказаться вреднымъ для общественнаго спокойствія: „возможны случаи, когда не смотря на убѣжденія административныхъ властей въ томъ, что оставленіе подозрѣваемаго на свободѣ можетъ быть опаснымъ для общества, сіи власти не имѣютъ возможности представить юридическихъ доказательствъ вины подозрѣваемаго, или когда собраніе сихъ доказательствъ требуетъ многочисленныхъ розысканій, кои по свойству дѣла не могутъ быть предметомъ формальнаго изслѣдованія прежде обнаруженія достаточныхъ уликъ. Принятіе подобныхъ мѣръ во многихъ случаяхъ представляется необходимымъ для охраненія общественнаго спокойствія". (Журналъ Соединен. Департ. Гос. Сов. о преобразованіи судебной части въ Россіи 1862 г. № 65, стр. 163).

Подъ вліяніемъ этихъ возраженій и было принято примѣчаніе къ 1 ст., установившее, что 1-ой статьѣ не противорѣчатъ законныя мѣры полиціи и вообще административныхъ властей по предупрежденію и пресѣченію преступленій и проступковъ. Но при этомъ содержаніе 1 ст. сравнительно съ первымъ основнымъ положеніемъ было составителями У. У. С. расширено: въ то время когда въ послѣднемъ и въ 14 ст. У. У. С. допускалось лишь *наказаніе* безъ суда, въ 1 ст. У. У. С. было запрещено судебное *преслѣдованіе* за преступленія или проступки безъ привлеченія къ отвѣтственности въ порядкѣ, опредѣленномъ У. У. С. Однако, примѣчаніе къ 1 ст. открыло возможность исключеніямъ изъ этого общаго правила и

они были допущены, частью самимъ У. У. С., частью позднѣйшими узаконеніями. На ряду съ судебною отвѣтственностью была установлена отвѣтственность дисциплинарная за нарушеніе обязанностей службы (ст. 1066, 1067),—административная за нѣкоторыя нарушенія уставовъ казеннаго управленія (1124 ст.), а также—благоустройства и благочинія (прилож. къ 1214 ст.), Устава о паспортахъ (1220 ст.), Устава Путей сообщенія (1230, 1231 ст.), Уст. ссыльн. (468, 469 по Прод. 1906 г.), Уст. Пром. (ст. 52 по Прод. 1906 года). Наиболѣе сильный ударъ принципу отвѣтственности за преступныя дѣянія лишь передъ судомъ нанесло Полож. о мѣрахъ къ охран. государ. порядка и обществен. спокойствія, устранившее во многихъ случаяхъ порядокъ судебной отвѣтственности и замѣнившее ее отвѣтственностью въ порядкѣ административномъ. Сходное значеніе имѣлъ законъ 1889 г. 12-го іюля, который не проводитъ строгаго разъединенія властей судебной и административной.

Судебная практика совершенно правильно всегда смотрѣла на 1 ст., какъ на выраженіе до нѣкоторой степени Habeas corpus русскаго гражданина: она категорично предписываетъ соблюденіе выработанныхъ въ Уставѣ процессульныхъ формъ, даже не дѣлая различія между существенными и несущественными нарушеніями предписаній закона. При такой точкѣ зрѣнія нарушеніе какой бы то не было изъ статей, опредѣляющихъ порядокъ привлеченія къ судебной отвѣтственности, является вмѣстѣ съ тѣмъ и нарушеніемъ 1 ст. У. У. С. И, дѣйствительно, сенатская практика по толкованію 1 ст. весьма обширна. Указанія на значеніе нарушеній этой статьи встрѣчаются въ большомъ числѣ случаевъ разнообразнаго характера. Но, если Сенатъ признавалъ наличность такого нарушенія, то всегда считалъ его существеннымъ и твердо держался взгляда на 1 ст., какъ на „ограждающую *лишь* подсудимаго отъ неправильнаго привлеченія къ отвѣтственности“ (96/43). На этомъ основаніи У. К. Д. отказался, напримѣръ видѣть нарушеніе 1 ст. въ несоблюденіи окружнымъ судомъ 1192 ст. У. У. С. (неизвѣщеніе казеннаго управленія о днѣ судебнаго засѣданія 96/43).

Рѣшенія Сената съ толкованіями 1 ст., при систематическомъ ихъ разсмотрѣніи, могутъ быть раздѣлены на двѣ группы: во-первыхъ, Сенатъ усматривалъ ея нарушенія во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда судебное преслѣдованіе, хотя бы и съ соблюденіемъ всѣхъ процессульныхъ формъ, имѣло мѣсто за дѣянія, не составлявшія ни преступленія, ни проступка; и во-вторыхъ, когда привлеченіе къ судебной отвѣтственности за преступленіе или проступокъ имѣло мѣсто безъ соблюденія порядка, опредѣленнаго въ У. У. С.

I) Нельзя не признать, что сенатская практика расширяла содержаніе 1 ст., когда видѣла ея нарушеніе при неправильномъ толкованіи тѣхъ или другихъ нормъ *матеріальнаго* уголовнаго права. Однако такое расширеніе прямого ея смысла и значенія, какъ нормы, устанавливающей процессуальныя гарантіи, находитъ себѣ полное оправданіе въ самомъ характерѣ отнесенныхъ сюда Сенатомъ нарушеній статей матеріальнаго уголовнаго права: имъ были отнесены сюда лишь случаи тяжкихъ судебныхъ ошибокъ—осужденія за дѣянія, неявляющіяся ни преступленіемъ, ни проступкомъ. Казалось бы, что въ данныхъ случаяхъ было бы достаточно указаній Сената на существенное нарушеніе 1 ст. У. о Н. и 1 ст. Уст. о Н. и 3 ст. У. У. и тѣхъ статей, подъ которыя были неправильно подведены судомъ дѣянія, въ дѣйствительности совсѣмъ непреступныя. Но обычныя ссылки при этомъ также на нарушеніе 1 ст. У. У. С. вполнѣ объясняются отмѣченнымъ нами назначеніемъ этой статьи гарантировать обвиняемому правый судъ. Такимъ образомъ, сюда войдутъ три группы случаевъ: а) инкриминированное дѣяніе не составляетъ ни преступленія ни проступка; б) оно есть лишь гражданская неправда; в) оно преслѣдуется лишь въ порядкѣ административномъ.

а) **Инкриминируемое дѣяніе не составляетъ ни преступленія, ни проступка.** У. о Н. и Уст. о Н. не даютъ опредѣленія преступленія и проступка и даже „не противополагаютъ“ (1868/10) оба эти понятія одно другому: У. о Н. въ 1 ст. говоритъ „преступленіемъ или проступкомъ признается какъ самое противозаконное дѣяніе, такъ и неисполненіе того, что подъ страхомъ наказанія закономъ предписано“. Теоріи не удалось дать сколько нибудь удачнаго матеріальнаго опредѣленія преступленія, а сенатская практика и не ставила себѣ этой задачи, ограничиваясь, съ одной стороны, формальнымъ опредѣленіемъ, а съ другой — преподаніемъ указаній о примѣненіи уголовнаго закона по аналогіи (см. разъясненія подъ 1 ст. въ У. о Н. и Уст. о Н. изд. Н. С. Таганцева). Но У. У. уже противополагаетъ понятія тяжкихъ преступленій, преступленій и проступковъ и даетъ различныя формальныя ихъ опредѣленія (3 ст.).

Кассаціонная практика видѣла нарушеніе 1 ст. У. У. С. и 1 ст. У. о Н. въ большомъ числѣ самыхъ разнообразныхъ неподдающихся обобщенію случаевъ осужденія за дѣянія, несоставлявшія ни преступленія, ни проступка. Сюда относятся, напримѣръ, случаи осужденія по статьѣ закона, отмѣненной (1907/27), или по статьѣ, дѣйствіе которой не распространялось на данную мѣстность (1907/28) или за дѣянія, вообще неносящія признаковъ преступнаго дѣянія 73/818, 74/447, 88/8, 88/24, 89/41, 90/29, 92/21, 92/31, 92/63, 93/3, 93/16, 93/46, 94/5, 94/8, 94/13, 94/25, 96/36, 97/39, 98/20, 99/13, 901/7, 903/4, 903/19, 904/12, 904/17, 904/24, 910/19).

Изъ группы послѣднихъ случаевъ выдѣляются тѣ, когда Сенатъ признавалъ существеннымъ нарушеніе 1 ст. У. У. С. и 29 ст. Уст. о Н. при осужденіи за неисполненіе требованія полиціи, неоснованнаго на законѣ или законномъ постановленіи власти или невытекавшемъ изъ существа возложенныхъ на полицію обязанностей (88/3, 89/20, 96/14, 96/16, 901/35, 903/9, 904/10, 904/12).

б) **Инкриминированное дѣяніе составляетъ гражданскую неправду.** Устанавливая отвѣтственность передъ судомъ уголовнымъ за преступленія и проступки законъ провелъ грань между судопроизводствомъ гражданскимъ и уголовнымъ и отвелъ опредѣленный кругъ дѣлъ для того и другого разбирательства. Выборъ порядка отвѣтственности, т. е. привлеченіе лица къ отвѣтственности передъ судомъ гражданскимъ или уголовнымъ не зависитъ отъ воли частнаго лица и поэтому являются неимѣющими никакой юридической силы договоры, обусловливающіе уголовную отвѣтственность за дѣйствія, неявляющіяся преступленіями или проступками (1873/311).

Точно также Сенатъ признавалъ существеннымъ нарушеніемъ 1 ст. У. У. С., а также 1 ст. У. Г. С. разсмотрѣніе въ уголовномъ порядкѣ гражданскаго дѣла (73/320, 73/350, 73/697, 73/797, 73/817, 77/91, 90/29, 901/35).

в) **Разсмотрѣніе судомъ дѣла, подлежащаго административному разбору** также признавалось Сенатомъ нарушеніемъ 1 ст. У. У. С. (1891/3 въ данномъ случаѣ почтовое начальство въ царствѣ Польскомъ должно было, не обращаясь къ суду, само наложить штрафъ и взыскать его въ административномъ порядкѣ). Случаи этой группы существенно отличаются отъ первыхъ случаевъ двухъ группъ: въ то время какъ въ случаяхъ первыхъ двухъ осужденные освобождаются отъ наказаній, безъ дальнѣйшихъ послѣдствій, здѣсь судебный порядокъ отвѣтственности объявляется неотвѣчающимъ закону и уступаетъ свое мѣсто другому—административному, съ примѣненіемъ административной кары, хотя онъ признается самимъ же Уставомъ наименѣе совершеннымъ.

II) Болѣе разнообразны, но вмѣстѣ съ тѣмъ легче поддаются обобщенію случаи признанныхъ особенно важными нарушеній требованія о привлеченіи къ отвѣтственности лишь въ порядкѣ, указанномъ У. У. С. Сенатская практика значительно расширила содержаніе этой части 1 ст. и подвела подъ нея не только случаи неправильнаго привлеченія къ отвѣт-

ственности, но и другіе случаи, когда привлеченіе къ отвѣтственности состоялось правильно, а въ дальнѣйшемъ производствѣ дѣла были допущены существенныя отступленія отъ требованій У. У. С.

а) **Неправильное привлеченіе къ отвѣтственности** признается Сенатомъ существеннымъ нарушеніемъ 1 ст. по ряду случаевъ.

Такъ, въ тѣхъ случаяхъ, когда привлеченіе къ уголовной отвѣтственности состоялось *безъ необходимаго въ данномъ случаѣ предварительнаго разрѣшенія гражданскимъ судомъ спорныхъ вопросовъ*, оно и приговоръ по такому дѣлу считаются неправильными и нарушающими не только ст. 27, но и 1 ст. (см. коммент. къ 27 ст. 76/225).

Привлеченіе къ отвѣтственности *безъ частной жалобы* за преступленіе, преслѣдованіе за которое начинается лишь по частной жалобѣ также признается нарушеніемъ 1 ст. (907/9) и влечетъ за собою отмѣну приговора со всѣмъ предшествующимъ производствомъ.

Также смотрѣлъ У. К. Д. и на противоположные случаи привлеченія къ отвѣтственности *по частной жалобѣ, недопустимой въ данномъ случаѣ* (напримѣръ, привлеченіе къ отвѣтственности за оскорбленіе должностного лица по жалобѣ поданной имъ послѣ оставленія службы; Сенатъ нашелъ, что „уголовное по сему дѣлу преслѣдованіе возбуждено въ нарушеніе 1 и 297 ст. У. У. С. безъ законнаго къ тому повода и что по сему все производство по этому дѣлу должно быть признано недѣйствительнымъ (93/18). Также высказался Сенатъ и по сходному случаю возбужденія преслѣдованія за нарушеніе постановленій о питейномъ сборѣ по жалобѣ частнаго лица (92/30).

Кромѣ указанныхъ въ намѣченную нами группу входятъ и другіе случаи признанія наличности существеннаго нарушенія 1 ст. (осужденіе второй инстанціей лица, непривлеченнаго къ отвѣтственности въ первой инстанціи (1871/907); осужденіе лица непривлеченнаго на предварительномъ слѣдствіи въ качествѣ обвиняемаго (76/8); преданіе суду гражданскаго вѣдомства лица, подсуднаго военному суду (90/11); принятіе мировыми установленіями къ производству дѣлъ подсудныхъ общимъ судебнымъ мѣстамъ (904/16, 67/358).

б) Къ случаямъ, которые не обнимаются въ строгомъ смыслѣ слова понятіемъ неправильнаго привлеченія къ судебной отвѣтственности, относятся *приговоры суда въ незаконномъ составѣ* (92/54), *лишеніе* подсудимыхъ возможности *защиты* противъ новаго обвиненія, заявленнаго впервые въ объяснительной рѣчи предсѣдательствовавшаго (68/72) и нѣкоторые другіе.

Считая требованія 1 ст. У. У. С. подлежащими строгому исполненію въ интересахъ обвиняемаго и самаго правосудія, Сенатъ допустилъ возможность ихъ нарушенія лишь тамъ, гдѣ такое требованіе представлялось физически невыполнимымъ. Такъ въ рѣшеніи 1897/10, обсуждая вопросъ о порядкѣ производства должностными лицами россійскихъ миссій и консульствъ въ Персіи предварительнаго слѣдствія надъ русскими подданными, У. К. Д. нашелъ, что согласно 1 ст. У. У. С., „при производствѣ предварительнаго слѣдствія надлежитъ руководствоваться дѣйствующимъ У. У. С. настолько, насколько примѣненіе тѣхъ или другихъ законоположеній сего процесса возможно при мѣстныхъ условіяхъ и особенностяхъ организаціи страны, въ которой исполняютъ слѣдовательскія обязанности наши дипломатическіе агенты“ (97/10).

Мих. Гернетъ.

2. **Судебное преслѣдованіе возбуждается какъ должностными, такъ и частными лицами.** Тамъ же ст. 2; 1870 Іюн. 16 (48498) пол., ст., 110; 1871 Мая 19 (49615) прав., ст. 11; 1873 Іюн. 16 (52396) I, ст. 9; 1876 Іюл. 13 (56203) ст. 3; 1879 Март. 9 (59399) отд. I, ст. 12; 1884 Іюн. 16 (2325) прав., ст. 63; 1890 Іюн. 12; собр. узак., 597, пол., ст. 114; 1892 Іюн. 11, собр. узак., 729, пол., ст. 113 *).

3. **По уголовнымъ дѣламъ, подвѣдомственнымъ мировымъ судебнымъ установленіямъ, обличеніе обвиняемыхъ предъ судомъ предоставляется потерпѣвшимъ отъ преступныхъ дѣйствій частнымъ лицамъ, а также полицейскимъ и другимъ административнымъ властямъ, въ предѣлахъ, установленныхъ закономъ** (ст. 42, п. 2, и 49). 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 3; 1870 Іюн. 16 (48498) пол., ст. 110; 1871 Мая 19 (49615) прав., ст. 11, 14; 1873 Іюн. 16 (52396) I, ст. 9; 1876 Іюл. 13 (56203) ст. 3; 1879 Март. 9 (59399) отд. I, ст. 12; 1884 Іюн. 16 (2325) прав., ст. 63; 1890 Іюн. 12, собр. узак., 597, пол., ст. 114; 1892 Іюн. 11, собр. узак., 729, пол., ст. 113 *).

Статьи 2 и 3 также, какъ 4 и 5, являются развитіемъ основного положенія (Высоч. утвержд. 29 сент. 1862 г., П. С. З. № 38761 ст. 3): „*власть обвинительная отдѣляется отъ власти судебной*“. Въ основаніи такого отдѣленія властей лежитъ стремленіе оградить судью, при разрѣшеніи дѣлъ, отъ уклоненія его въ сторону обвиненія, вполнѣ возможнаго при исполненіи имъ же обязанностей обвинителя. При установленіи во 2-ой статьѣ частнаго и публичнаго порядка обвиненія, законодатель исходилъ изъ оцѣнки сравнительной тяжести и значенія, а отчасти и юридическаго свойства различныхъ преступленій и проступковъ, которые „могутъ заключать въ себѣ или нарушеніе главнѣйшимъ образомъ правъ только извѣстнаго частнаго лица, безъ особеннаго посягательства на безопасность общества, или преимущественно посягательство этого именно рода, болѣе опасное и вредное. Въ первомъ случаѣ, уголовныя дѣла могутъ быть вчиняемы не иначе какъ по жалобѣ частнаго лица, потерпѣвшаго отъ преступленія вредъ, обиду или убытки, а во второмъ они начинаются, безъ всякой со стороны частнаго лица жалобы, по силѣ самого закона. Въ дѣлахъ перваго рода является истцомъ частное лицо, въ дѣлахъ второго рода—истцомъ представляется власть обвинительная, преслѣдующая преступленія во имя закона. Первыя могутъ быть прекращаемы примиреніемъ истца съ нарушителемъ его права, вторыя—ни въ какомъ случаѣ. Такимъ образомъ, первыя близко подходятъ къ дѣламъ гражданскимъ и подлежатъ болѣе или менѣе порядку производства для гражданскихъ дѣлъ установленному; вторыя слѣдуютъ особому теченію, однимъ, чисто уголовнымъ дѣламъ свойственному“ (Суд. Уст. изд. Гос. Канц. стр. 28).

При созданіи спеціальной должности государственнаго обвинителя—прокурора, составители У. обсуждали вопросъ о возложеніи на него обвинительныхъ функцій также и въ мировыхъ установленіяхъ и пришли къ выводу, что это не представляется ни возможнымъ ни нужнымъ: было бы чрезвычайно затруднительно установить должности обвинителей при многочисленныхъ камерахъ мировыхъ судей и при чрезвычайной несложности большинства дѣлъ въ этомъ не представлялось бы никакой надобности. По этимъ соображеніямъ обличеніе въ мировыхъ установленіяхъ и было предоставлено 3-й ст. потерпѣвшимъ частнымъ лицамъ и полицейскимъ и административнымъ властямъ.

3-я статья возбуждаетъ нѣсколько вопросовъ: I) кого слѣдуетъ считать потерпѣвшимъ? II) въ какихъ случаяхъ право обличенія принадлежитъ полиціи и въ какихъ оно принадлежитъ прочимъ административнымъ властямъ? и III) каковъ объемъ понятія „обличеніе“?

I. **Понятіе потерпѣвшаго** не дано въ нашемъ матеріальномъ и процессуальномъ уголовномъ законодательствѣ. Не дается его также и въ иностранныхъ кодексахъ. Но какъ въ русской, такъ и въ иностранной литературѣ, были сдѣланы попытки дать общее опредѣленіе потерпѣвшаго

*) Содержаніе этихъ источниковъ закона см. подъ 42 ст.

лица и неудачи нѣкоторыхъ авторовъ въ разрѣшеніи этого вопроса привели даже такихъ видныхъ криминалистовъ, какъ, напримѣръ, проф. Листа, къ убѣжденію, что искомое понятіе и не можетъ быть найдено. Впрочемъ, въ русской литературѣ мы не находимъ сторонниковъ такого отрицательнаго отношенія къ попыткамъ дать общее опредѣленіе потерпѣвшаго, и мнѣнія, высказанныя по данному вопросу русскими изслѣдователями теоретиками и практиками, болѣе или менѣе сходятся между собою. Большинство изъ нихъ даетъ болѣе узкое понятія потерпѣвшаго и лишь немногіе расширяютъ его, понимая подъ потерпѣвшимъ всякое лицо, которому нанесенъ вредъ или убытки (*Чебышевъ-Дмитріевъ* Русс. Угол. Суд. 197 стр.). Съ точки зрѣнія этой теоріи потерпѣвшимъ долженъ быть признанъ, такимъ образомъ, не только тотъ кто понесъ вредъ или убытки отъ преступнаго дѣянія непосредственно, но иногда и другія лица, напримѣръ, семья обокраденнаго и другія лица, на интересахъ которыхъ отозвалась совершенная кража (напримѣръ кредиторъ обокраденнаго). Противоположное мнѣніе, считая такой взглядъ неправильнымъ, различаетъ посредственно и непосредственно потерпѣвшихъ и полагаетъ, что 3 ст. имѣетъ въ виду только послѣднихъ. Таковы разсужденія *А. К. Фонъ-Резона* (о потерпѣвшемъ по уставу уголовнаго судопроизводства, Юрид. Лѣтоп. 1892 г. № 12) *Л. Я. Таубера* и др.

Хотя въ „Мотивахъ“ также не было дано опредѣленія потерпѣвшаго, но г. Фонъ-Резонъ указываетъ въ подтвержденіе правильности своего мнѣнія на выраженія „лица, противъ коихъ преступныя дѣянія совершены“, „дѣла уголовныя, прямо до нихъ (т.-е. потерпѣвшихъ) касающіяся“. Онъ также ссылается на постановленія матеріальныхъ уголовныхъ кодексовъ; въ нихъ „законъ во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, въ которыхъ опредѣляетъ въ точности, кто считается потерпѣвшимъ, имѣющимъ право на возбужденіе дѣла, подразумѣваетъ подъ таковыми только непосредственно потерпѣвшихъ“ (372 стр.). Наконецъ, авторъ указываетъ и на 644 ст. т. X. ч. I, которая обязываетъ виновнаго въ совершеніи преступленія или проступка вознаграждать за всѣ непосредственно симъ дѣяніемъ причиненные вредъ и убытки.

Съ наибольшею подробностью выясняется понятіе потерпѣвшаго *Л. Я. Таубером* (Жалоба потерпѣвшаго при преступленіяхъ неоффиціальныхъ 1909). Знакомя съ различными теоріями преимущественно иностранныхъ ученыхъ, авторъ правильно указываетъ на близкую связь ученія объ объектѣ преступленія съ опредѣленіемъ потерпѣвшаго; подъ послѣднимъ онъ предполагаетъ субъекта, которому принадлежитъ нарушенное преступленіемъ субъективное право. Такимъ образомъ, на практикѣ его опредѣленія потерпѣвшихъ совпадаютъ совершенно съ опредѣленіями Фонъ-Резона и всѣхъ другихъ авторовъ, считающихъ потерпѣвшими въ смыслѣ 3 ст. лишь непосредственно потерпѣвшихъ (См. подробно въ названныхъ ниже работахъ проф. *В. К. Случевскаго).*

Слѣдуетъ согласиться, однако, съ *Л. Я. Таубером*, что преимущество его формулы заключается въ указаніи на методъ для разрѣшенія сомнительныхъ случаевъ. „Логическая операція отысканія потерпѣвшаго отъ извѣстнаго преступнаго дѣянія, говоритъ онъ, должна заключаться въ слѣдующемъ: необходимо прежде всего выяснить себѣ какая или какія нормы нарушены даннымъ дѣяніемъ, затѣмъ разложить эти нормы на вытекающія изъ нихъ обязанности и права и, наконецъ, опредѣлить кто является субъектомъ этихъ правъ. Это и будетъ потерпѣвшій“ (72 стр.).

Доводомъ за такое понятіе потерпѣвшаго является, по нашему мнѣнію, и то обстоятельство, что предоставленіе обвинительныхъ функцій у мировыхъ судей всѣмъ потерпѣвшимъ привело бы на практикѣ къ значительнымъ затрудненіямъ въ тѣхъ случаяхъ, когда непосредственно понесшій вредъ и убытки отъ преступнаго дѣянія отказывался бы отъ роли обвинителя, а незнакомый съ дѣломъ посредственно потерпѣвшій брался бы

за нея. Допуская частнаго обвинителя, составители У. У. С. исходили изъ предположенія возможности такихъ случаевъ, когда лицо потерпѣвшее отъ преступнаго дѣянія, предпочитаетъ отказаться отъ начатія дѣла или отъ обличенія обвиняемаго. Допущеніе по такимъ дѣламъ обличителя въ лицѣ посредственно потерпѣвшаго могло бы привести иногда къ нежелательнымъ послѣдствіямъ, устраненіе которыхъ преслѣдовалъ институтъ частнаго обвиненія.

Въ практикѣ Сената извѣстны случаи какъ болѣе широкаго, такъ и болѣе узкаго толкованія понятія потерпѣвшаго. Такъ, Сенатъ находилъ правильнымъ допущеніе въ качествѣ обвинителя наслѣдника лица, заявившаго обвиненіе въ мошенничествѣ и призналъ, что „наслѣдникъ того лица, которое заявило мировому судьѣ о совершеніи уголовнаго нарушенія имущественныхъ правъ, преслѣдуемаго независимо отъ жалобы потерпѣвшаго, вполнѣ заступаетъ это лицо по участью въ дѣлѣ согласно 3 ст. У.“ (76/53). Между тѣмъ въ данномъ случаѣ наслѣдникъ не былъ непосредственно потерпѣвшимъ въ указанномъ нами выше смыслѣ. Также 1871/1049 (обвинителемъ было допущено лицо, на имя котораго обманно забирался товаръ). Впрочемъ, приведенныя рѣшенія являются исключеніями въ практикѣ Сената, раздѣляющаго въ большинствѣ случаевъ правильность понятія потерпѣвшаго какъ *непосредственно* потерпѣвшаго. Съ этой точки зрѣнія должны быть признаваемы потерпѣвшими при преступленіяхъ:

а) **противъ личности** — тѣ лица, на блага которыхъ было направлено преступленіе. Такъ какъ къ числу преступленій противъ личности относятся посягательства на жизнь, здоровье, честь, свободу, то потерпѣвшими здѣсь являются раненые, ушибленные, подвергшіеся насилію, понесшіе увѣчье и, вообще, вредъ для здоровья, оскорбленные, оклеветанные, жертвы изнасилованія и растлителей и т. п., какъ при оконченномъ совершеніи этихъ преступленій, такъ и при покушеніяхъ на нихъ, если законъ допускаетъ возможность покушенія. Потерпѣвшіе отъ проступковъ, подсудныхъ миров. устан. или въ силу 18 ст. Уст. о. Н. и 43 ст. У. ихъ представители и могутъ выступать обвинителями въ силу 3 ст. У.

б) **противъ имущества** — собственникъ имущества, изъятаго у него преступнымъ путемъ, а также владѣлецъ имущества или держатель его, обязанный имущественною отвѣтственностью за его сохранность.

Допущеніе въ качествѣ обвинителей управляющихъ и завѣдующихъ имуществомъ, напримѣръ, начальника желѣзнодорожной станціи при кражѣ изъ вагона, управляющаго имѣніемъ при порубкѣ лѣса можетъ имѣть мѣсто лишь по 3 ст. и 43 ст. У. или по 3 ст. У. и 18 и 18^1 Уст. о. Н.

в) **противъ порядка управленія** по 31 ст. Уст. о. Н. Сенатъ признавалъ потерпѣвшимъ не только власть, но и самого оскорбленнаго (78/4), но такой взглядъ находится въ противорѣчіи съ требованіями закона, запрещающаго оканчивать эти обвиненія примиреніемъ (69/517, 70/1001), принимать во вниманіе зачетъ обидъ (71/456, 75/563): все это заставляетъ признать, что потерпѣвшимъ здѣсь является сама власть.

г) **противъ благочинія, порядка и спокойствія** — по этимъ дѣламъ частныя лица могутъ быть обвинителями, если имъ грозила опасность вреда или убытковъ (72/573, 72/144).

д) **противъ общественнаго благоустройства** — обличеніе обвиняемыхъ частнымъ лицомъ допускается, если оно было потерпѣвшее. Такъ, Сенатъ призналъ правильнымъ допущеніе частнаго обвинителя по дѣлу возбужденному имъ о нарушеніи 57 ст. М. У. о ловли рыбы: „уже неоднократно было разъяснено Правит. Сен. 69/964, 69/843, дѣла о проступкахъ противъ общественнаго благоустройства могутъ быть возбуждаемы и по жалобамъ частныхъ лицъ, коль скоро эти проступки чѣмъ либо могли принести имъ вредъ или убытки“ (72/573).

е) о нарушеніи **Уст. о паспортахъ**—Сенатъ призналъ правильнымъ допущеніе частнаго обвинителя по обвиненію въ проступкѣ предусмотр. 2 п. 63 ст. Уст. о Н. (Нарушеніе должникомъ подписки о невыѣздѣ), такъ какъ видѣлъ въ кредиторѣ потерпѣвшее лицо 90/20: „въ дѣлахъ о нарушеніи должниками ст. 63 Уст. о Н. кредиторъ не можетъ считаться иначе, какъ лицомъ, потерпѣвшимъ отъ преступленія, такъ какъ должникъ, самовольно оставляющій мѣсто, назначенное для его жительства, лишаетъ его, кредитора, обезпеченія уплаты долга, которое представляетъ ему законъ". (Противоположное мнѣніе развиваетъ *Фонъ-Резонъ* Суд. Лѣт. № 12, 1892, 38 стр.).

ж) О нарушеніи **Уст. Строит. и Путей Сообщ.** —потерпѣвшимъ лицомъ является то, интересамъ котораго грозитъ опасность отъ нарушеній техническихъ и другихъ правилъ о постройкахъ (65/159) или путяхъ сообщеній. Нельзя согласиться, съ г. Фонъ-Резонъ, считающимъ неправильнымъ рѣшеніе У. К. Д. 72/178, признавшимъ потерпѣвшимъ то лицо, зданіямъ котораго, въ случаѣ пожара, можетъ грозить опасность вслѣдствіе нарушенія другимъ лицомъ правилъ о постройкахъ. Авторъ видѣлъ здѣсь присоединеніе къ дѣйствію лица другого посторонняго факта — пожара. Но этотъ фактъ присоединяется къ другому—нарушенію требованій, установленныхъ закономъ для безопасности, между прочимъ, именно отъ огня. Устанавливая опредѣленныя правила постройки законъ имѣетъ въ виду огражденіе отъ распространенія пожара, отъ обваловъ, появленія сырости въ помѣщеніи и пр. Вышеприведенныя разсужденія въ связи съ указанными рѣшеніями Сената устанавливаютъ какъ правило допущеніе обвинителя по всѣмъ тѣмъ дѣламъ, гдѣ частное лицо является потерпѣвшимъ. Оно остается обвинителемъ и въ тѣхъ случаяхъ, когда согласно 48 ст. У. обратилось не прямо къ мировому судьѣ, а къ полиціи, хотя и послѣдняя не лишается права поддерживать обвиненіе и со своей стороны (67/50, 69/45, 71/917, 74/619, 75/151, 97/31). Такимъ образомъ, „потерпѣвшіе отъ проступка могутъ быть обвинителями не только по тѣмъ дѣламъ, которыя начинаются лишь по жалобамъ частныхъ лицъ, но и по тѣмъ, которыя подлежатъ преслѣдованію даже безъ такихъ жалобъ" (71/453).

II. Обличеніе полиціей и другими административными властями. Кромѣ потерпѣвшихъ обличеніе обвиняемыхъ въ мировыхъ установленія предоставляется полицейскимъ и другимъ административнымъ властямъ. Относительно объема понятія „полицейскія и другія административныя власти" см. коммент. къ 42 ст. У. Въ тѣхъ случаяхъ, въ которыхъ сообщенія мировому судьѣ этихъ властей являются поводомъ къ начатію дѣла, эти власти пользуются и правами обвинителей по принадлежности. Впрочемъ, сенатская практика знаетъ исключенія изъ приведеннаго общаго правила (наприм. см. коммент. къ 42 ст. У.).

Таково же рѣшеніе 97/24, признавшее за фабричною инспекціею право сообщенія мировымъ судьямъ объ обнаруженныхъ въ кругѣ ея дѣйствій несчастныхъ случаяхъ, невыходящихъ изъ предѣловъ мировой подсудности и обязавшее мировыхъ судей приступать къ производству по такимъ сообщеніямъ, но не признавшее за нею права обвиненія по такимъ дѣламъ. Это же рѣшеніе вообще разграничиваетъ права полиціи и фабричной инспекціи по возбужденію дѣла и обвиненію:

Соображеніе ст. 34, 39, 41, 47, 48, 52 и 1, 54, 56, 59 и 142 п. Уст. о Промыш. и ст. 3, 42 п. 2, 49, 64, 251, 1216^{2} и 1225^{1} У. У. С. приводитъ къ заключенію, что фабричной инспекціи въ мѣстностяхъ, перечисленныхъ въ примѣчаніяхъ 1, 2 и 3 (по продолж. 1895 г.) къ ст. 47 У. Промыш. принадлежитъ кромѣ многихъ спеціальныхъ обязанностей, изложенныхъ въ Уст. о промышленности, надзоръ за соблюденіемъ на фабрикахъ и заводахъ должнаго благоустройства и порядка и возбужденіе судебнаго преслѣдованія, а въ подлежащихъ случаяхъ и обвиненіе на судѣ виновныхъ въ нарушеніи: а) постановленій о работѣ и обученіи мало-

лѣтнихъ робочихъ (ст. 107—125 У. Промыш.): б) общихъ правилъ о наймѣ рабочихъ на фабрики, заводы и мануфактуры (ст. 86—106 того же Уст.) и в) особенныхъ правилъ о взаимныхъ отношеніяхъ фабрикантовъ и рабочихъ (128—152 того же Уст.). „Если нарушенія этихъ постановленій по обстоятельствамъ, ихъ сопровождавшимъ, теряютъ свойства преступленій или проступковъ противъ общественнаго благоустройства и благочинія, преслѣдуемыхъ въ особомъ порядкѣ (1214—1235 ст. У.) и пріобрѣтаютъ характеръ преступныхъ дѣйствій иного рода, напримѣръ, предусмотр. ст. 1466—1468 У. о Н. и 129 М. У. преступленій противъ жизни и здравія частныхъ лицъ, то чины фабричной инспекціи освобождаются отъ обязанности начинать и продолжать судебное преслѣдованіе противъ виновныхъ. Внѣ круга дѣлъ о преступленіяхъ противъ общественнаго благоустройства и благочинія, производящихся въ особомъ порядкѣ судопроизводства, отдѣльныя административныя управленія, въ томъ числѣ фабричная инспекція, сохраняютъ право судебнаго преслѣдованія и обвиненія на судѣ лишь въ немногихъ дѣлахъ мировой подсудности, на которыя простирается дѣйствіе ст. 42, 49, 50 и 64 У. „Однако, изъ того, что на фабричныхъ инспекторахъ не лежитъ обязанности возбуждать судебное преслѣдованіе и поддерживать обвиненіе на судѣ по дѣламъ о несчастныхъ случаяхъ на фабрикахъ, сопровождавшихся причиненіемъ увѣчій рабочимъ, отнюдь не слѣдуетъ, что бы они были лишены права сообщать мировымъ судьямъ о подобныхъ случаяхъ. Правительствующій Сенатъ во многихъ рѣшеніяхъ призналъ за различными властями не облеченными обвинительною властью по дѣламъ мировой подсудности, право сообщать мировымъ судьямъ о проступкахъ, обнаруженныхъ ими въ кругѣ ихъ служебной дѣятельности, и обязывалъ мировыхъ судей приступать къ производству по сообщеніямъ". „Но, признавая за фабричною инспекціею право сообщать мировымъ судьямъ объ обнаруженныхъ въ кругѣ ея дѣйствій несчастныхъ на фабрикахъ случаяхъ съ рабочими не выходящихъ изъ предѣловъ мировой подсудности и подлежащихъ преслѣдованію безъ жалобъ частныхъ лицъ и полагая что мировые судьи обязаны приступать къ производству по такимъ соображеніямъ. Прав. Сенатъ въ то же время находитъ, что это право не сообщаетъ фабричной инспекціи и права обвиненія по симъ дѣламъ. Это право принадлежитъ ей лишь по производящимся въ особомъ порядкѣ судопроизводства дѣламъ о преступныхъ дѣйствіяхъ противъ общественнаго благоустройства и благочинія, предусмотрѣннымъ ст. 1216^2 У. 97/24. (См. еще 94/21).

III. **Объемъ обличенія.** Обличеніе обвиняемаго въ мировыхъ установленіяхъ потерпѣвшимъ есть право послѣдняго, а не обязанность (71/1802). Тамъ же долженъ быть разрѣшаемъ вопросъ и относительно обличенія обвиняемыхъ полиціей и другими административными властями. Ошибочность квалификаціи потерпѣвшимъ инкриминируемаго имъ дѣянія имѣетъ значеніе въ томъ смыслѣ, что судья „не можетъ ею стѣсняться" (76/252) и самъ можетъ измѣнить ее (73/725).

Выступая въ качествѣ частнаго обвинителя потерпѣвшее лицо пользуется всѣми правами стороны въ процессѣ и не можетъ быть допрашиваемо въ качествѣ свидѣтеля и теряетъ права обвинителя лишь въ случаѣ прямого отказа отъ нихъ (75/218, 97/31).

Сенатъ призналъ, что право аппеляціоннаго обжалованія на ряду съ полиціею по тѣмъ дѣламъ, гдѣ она выступала обвинительницею, принадлежитъ также и прокурору (908/7). На основаніи этого рѣшенія слѣдуетъ признать также доступнымъ принесеніе прокуромъ апелляціоннаго протеста и по дѣламъ, на которыхъ обличали обвиняемыхъ другія административныя власти.

Литература. В. К. Случевскій записка объ уголовно-частн. преступл. въ Зап-Европ. закон. и литературѣ С.-Пб. 1895. *Л. Я. Тауберъ*. Жалоба потерпѣвшаго при преступленіяхъ неоффиціальныхъ. Х. 1909. *А. К. Фонъ-Резонъ*. О потерпѣвшемъ по У. У. С. Судебная Лѣтоп. 1892 № 10, 362—393 стр. *Его-же*. О преступленіяхъ наказуемыхъ только по жалобѣ потерпѣвшаго по рус. пр. *Рубанъ*. Порядокъ производства дѣлъ частнаго обвиненія по рѣш. общ. собр. кас. деп. Ж. Г. У. П. 91 г. № 1. *П. А. Ифляндъ*. Къ вопросу о судопроизв. по дѣламъ, возбужд. жалоб. частнаго обвинителя, Ж. М. Ю. 96 г. № 10.

Ширковъ. Участіе потерпѣвшаго въ возбужденіи уголов. преслѣдованія В. П. 1900 № 6. *Шишко К.* Част. обвин. у насъ и на Западѣ. Ж. М. Ю 1899 № 7.

Мих. Гернетъ.

4. По уголовнымъ дѣламъ, подвѣдомственнымъ общимъ судебнымъ установленіямъ, обличеніе обвиняемыхъ предъ судомъ возлагается на прокуроровъ и ихъ товарищей. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 4.

Составители Судебныхъ Уставовъ признали необходимымъ по дѣламъ, считаемымъ болѣе серьезными (см. коммент. къ 2—3 ст. ст.), подлежащимъ разсмотрѣнію общихъ судебныхъ мѣстъ, установить особую форму должностного обвиненія и возложить эту обязанность исключительно на прокуроровъ и ихъ товарищей. Въ то время, какъ обличеніе обвиняемыхъ потерпѣвшимъ въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ является его правомъ, обличеніе прокуроромъ обвиняемыхъ въ общихъ судебныхъ мѣстахъ составляетъ его обязанность, отъ исполненія которой онъ можетъ или даже долженъ устранить себя при наличности опредѣленныхъ условій, указанныхъ въ законѣ. Такъ онъ обязанъ устранить себя, передавъ исполненіе своихъ обязанностей другому лицу прокурорскаго надзора, при наличности условій, указан. въ 608 ст. У., точно также, находя оправданіе подсудимаго уважительнымъ, онъ обязанъ, согласно 740 ст. У., не поддерживая обвинительнаго акта, опровергнутаго судебнымъ слѣдствіемъ, заявить о томъ суду по совѣсти.

Должность прокурора по обличенію обвиняемыхъ передъ судомъ тѣсно связана съ общими принципами обвинительной функціи прокурора, которая можетъ быть построена: 1) на т. н. Opportunitäts-Princip, т. е. началѣ практическаго удобства или на соображеніяхъ уголовной политики или 2) на Legalitäts--Princip, т. е. началѣ законности. Въ первомъ случаѣ прокуроръ руководствуется соображеніями объ умѣстности и цѣлесообразности обвиненія (включая сюда вопросъ и о вчиненіи обвиненія), а во второмъ „онъ долженъ обличать передъ судомъ всякое преступное нарушеніе уголовнаго закона“ (*Случевскій*. Уч. рус. уг. проц. 1913, 204 и сл. стр. *Фойницкій*. Курсъ уг. суд. I т., 83 стр.). Въ нашемъ У. проведена вторая система: прокуроръ „обязанъ возбуждать и преслѣдовать“ передъ судомъ (Объясн. зап. къ У. У. С. 1863 г., 8, 9 стр.) причемъ законъ не предоставляетъ ему уклоняться отъ такой обязанности ни ввиду маловажности нарушенія, ни даже ввиду послѣдовавшей уплаты обвиняемымъ взысканія, которое могло бы съ него причитаться“ (*Фойницкій* у. с. 85 стр.).

Исходя изъ этого принципа законности, **прокуроръ не можетъ устранить себя** отъ обязанности обвиненія также и въ томъ случаѣ, когда оправданные первымъ приговоромъ подсудимые не могутъ быть присуждены къ наказанію, если и будутъ признаны виновными при вторичномъ разсмотрѣніи дѣла, вслѣдствіе отмѣны оправдательнаго приговора по жалобѣ гражданскаго истца (931 ст. У.). Сенатъ нашелъ, что указанное обстоятельство „не можетъ служить основаніемъ къ устраненію себя отъ возложенной на нихъ 4 ст. У. обязанности обличенія обвиняемыхъ предъ судомъ, подобно тому какъ и въ случаѣ прекращенія судебнаго преслѣдованія въ отношеніи къ уголовной отвѣтственности обвиняемаго вслѣдствіе означенныхъ въ 16 ст. У. причинъ, когда такимъ образомъ разрѣшенію уголовнаго суда подлежатъ лишь одни иски о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ, или же право семейства умершаго должностного лица на полученіе за его службу пенсіи (17,1121 и 1122 ст. У), означенная обязанность не слагается съ прокуроровъ, которые по характеру опредѣленной У. судебной ихъ дѣятельности, являются на судѣ не исключительно для предъявленія требованія о приложеніи къ виновному наказанія, а для содѣйствія суду къ достиженію по дѣлу истины раскрытіемъ совершенія преступленія, изобличеніемъ виновныхъ или же обнаруженіемъ невиновности обвиняемыхъ“ (77/68).

Сходную точку зрѣнія развилъ Сенатъ и въ рѣшен. 97/5, въ которомъ онъ призналъ „несомнѣннымъ, что и при разсмотрѣніи дѣла судебною палатою **по апелляціонному отзыву гражданскаго истца на оправдательный приговоръ** суда I степени лица прокурорскаго надзора не только могутъ, но и должны принимать участіе въ разсмотрѣніи дѣла“ (97/5).

Въ частности, считая **прокурора** не только представителемъ обвинительной власти, но и **защитникомъ гражданскихъ интересовъ казны**, Сенатъ призналъ за прокуроромъ право доказывать предъ судомъ 2 степени виновность лица, хотя бы приговоръ былъ обжалованъ только повѣреннымъ казеннаго управленія лишь въ отношеніи удовлетворенія казны за понесенный ею убытокъ (78/67). См. комментарій къ 737—740 ст.

Литература. Н. В. Муравьевъ. Прокурорскій надзоръ въ его устройствѣ и дѣятельности. Пособіе для прокурорской службы. М. 1889 (здѣсь же приложенъ библіографическій указатель литературы о прокуратурѣ на иностр. и русскомъ яз. стр. 537—552). *А. Ѳ. Кони.* Судебныя рѣчи. Спб. 1905 г.

Мих. Гернетъ.

5. Изъ правила, въ предшедшей (4) статьѣ постановленнаго, изъемлются тѣ уголовныя дѣла, которыя на основаніи законовъ, не иначе могутъ быть возбуждаемы, какъ вслѣдствіе жалобы потерпѣвшаго отъ преступленія или проступка лица. По тѣмъ же изъ числа сихъ дѣлъ, которыя дозволяется прекращать примиреніемъ (улож. наказ., ст. 157), обличеніе обвиняемыхъ предъ судомъ представляется исключительно частнымъ обвинителямъ; по всѣмъ же прочимъ дѣламъ этого рода право возбужденія уголовнаго иска принадлежитъ потерпѣвшему лицу, а дальнѣйшее судебное преслѣдованіе—прокурору или его товарищу. Тамъ же, ст. 5.

5 ст. устанавливаетъ исключенія изъ двухъ правилъ: во первыхъ, изъ общаго положенія (ст. 4), въ силу котораго обличеніе обвиняемыхъ въ Окружныхъ Судахъ и Судебныхъ Палатахъ возлагается на прокурора; и во вторыхъ, изъ правила, по которому право обличенія по дѣламъ уголовно-частнаго характера предоставляется потерпѣвшему. 5 ст. устраняетъ прокурора-обвинителя по тѣмъ дѣламъ, производящимся въ общихъ судебныхъ мѣстахъ, которыя возбуждаются только по частной жалобѣ и которыя могутъ быть окончены примиреніемъ. Но эта же статья устраняетъ частнаго обвинителя, замѣняя его прокуроромъ, по дѣламъ, которыя будучи возбуждаемы по частной жалобѣ, не могутъ быть прекращаемы примиреніемъ. Такимъ образомъ, при разграниченіи случаевъ указанныхъ исключеній изъ общихъ правилъ, существенное значеніе принадлежитъ возможности „примиренія“. Ст. 157 У. о Н., указанная въ текстѣ 5 ст., не даетъ перечня дѣлъ, по которымъ примиреніе возможно (см. ихъ перечень въ коммент. къ 16 ст., 87—88 стр.), но указываетъ, что оно не допускается въ случаѣ обвиненія по 1523—1526, 1528—1530, 1532 и 1549—1551 У. о Н.

У. К. Д. устанавливаетъ, что „преслѣдованіе какихъ-либо преступленій исключительно въ порядкѣ частнаго обвиненія можетъ быть допущено въ томъ только случаѣ, когда на такой порядокъ преслѣдованій сихъ преступленій положительно указано въ законѣ (75/458). Такимъ образомъ, устанавливается принципъ ограничительнаго толкованія разсматриваемой статьи.

Въ **практикѣ Сената** было указано, что могутъ быть оканчиваемы примиреніемъ дѣла по обвиненію въ общихъ судебныхъ мѣстахъ (а слѣдовательно по нимъ возможно лишь частное обвиненіе въ слѣдующихъ преступленіяхъ: 1) насильственное дѣйствіе сына или дочери противъ родителей (1591 ст. У. о Н. 68/543, 68/570); 2) клевета въ бумагѣ, представленной присутственному мѣсту (1535 ст. У. о Н. 68/88); 3) лѣсныя порубки (69/179, 69/352, 90/2, 95/11, О. С. 96/11); 4) нарушеніе авторскихъ правъ (1383—1685 ст. У. о Н. 77/3).

Наоборотъ, не могутъ быть оканчиваемы примиреніемъ (а слѣдовательно здѣсь обязанность обличенія возлагается на прокурора) дѣла по обвиненію въ совершеніи слѣдующихъ преступленій: 1) умышленное поврежденіе чужихъ строеній (1621 ст. У. о Н., 75/458); 2) самоуправное съ насиліемъ лишеніе свободы (1542 и 1543 ст. У. о Н. 67/84, 68/796, 76/268); 3) угроза должностному лицу (92/15); 4) оскорбленіе въ камерѣ во время присутствія (287 ст. У. о Н. 92/14); 5) преступленіе, указ. къ 1532 ст. У. о Н. (97/12); 6) нанесеніе мужемъ беременной женѣ побоевъ, послѣдствіемъ чего были преждевременные роды и смерть ребенка (1491 ст. У. о Н. 1901/27).

Нарушенія 5 ст., выразившіяся въ обличеніи обвиняемаго прокуроромъ тамъ, гдѣ долженъ былъ быть частный обвинитель (68/543, 77/17), или, наоборотъ, въ обличеніи обвиняемаго частнымъ обвинителемъ тамъ, гдѣ обязанность обвиненія лежала на прокурорѣ (70/1653), признаются Сенатомъ существенными и ведутъ къ отмѣнѣ приговора.

О порядкѣ производства дѣлъ частнаго обвиненія см. О. С. 80/10 и 90/4.

Литературу см. подъ 3 ст.

Мих. Гернетъ.

Гражданскій искъ на уголовномъ судѣ.

Общія замѣчанія.

Сущность принятаго Судебными Уставами соединеннаго гражд. и уголов. процесса. Сущность принятаго Судебными Уставами соединеннаго процесса заключается въ томъ, что потерпѣвшему отъ преступнаго дѣянія лицу, законодатель открываетъ два пути къ предъявленію гражданскаго иска, обосновывающагося на преступномъ посягательствѣ: 1) общій, нормальный путь предъявленія гражданскаго иска къ гражданскому суду и 2) при соблюденіи закономъ установленныхъ условій, путь обращенія этого иска къ уголовному суду для совмѣстнаго его разсмотрѣнія съ искомъ уголовнымъ. (ст. 6 и 7 У. У. С., а также ст. 5 и 6 У. Г. С.).

Наши Судебные Уставы, примкнувъ къ группѣ законодательствъ, построенныхъ, въ отношеніи гражданскаго иска, на французской системѣ, остались ей вѣрны въ теченіе всего дальнѣйшаго своего существованія и сохранили за гражданскимъ искомъ, изъ преступнаго дѣянія вытекающимъ, присущую ему частно-правовую природу. Законодательная комиссія по судебному преобразованію Н. В. Муравьева (1896 г.) не дѣлала попытокъ уклоненія отъ французскаго образца и работы ея свидѣтельствуютъ о томъ, что она предполагала преобразовать процессъ лишь частными его измѣненіями.

Матеріально-правовая природа гражд. иска, ex delicto **вытекающаго**. Гражданскій искъ о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные преступнымъ дѣяніемъ, въ качествѣ процессуальнаго института, обслуживаетъ примѣненіе лишь малой части тѣхъ постановленій матеріальнаго гражданскаго закона, которыми опредѣляется право понесшихъ вредъ и убытки на вознагражденіе. Наши матеріальные гражданскіе законы, въ лицѣ т. X. С. З., сводятъ случаи вознагражденія, за понесенные вредъ и убытки, къ двумъ группамъ: 1) вознагражденіе за принудительное отчужденіе недвижимыхъ имуществъ (ст. 575—608, т. X. С. З.) и 2) вознагражденіе частное, къ которому причисляются: а) вознагражденіе за владѣніе чужимъ имуществомъ (ст. 609—643 ib.) б) вознагражденіе за вредъ и убытки, причиненные преступнымъ дѣяніемъ (ст. 644—683 ib.) и в), вознагражденіе за вредъ и убытки, послѣдовавшіе отъ дѣяній, не признаваемыхъ преступленіями и проступками (ст. 684—689 ib.). Первая группа случаевъ, только благодаря крупнымъ недостаткамъ систематическаго изложенія постановленій ч. I, т. X, С. З. могла найти мѣсто въ этомъ отдѣлѣ гражданскихъ законовъ, и, какъ неимѣющая никакого касательства къ разсматриваемымъ статьямъ У. У. С., не можетъ остановить на себѣ вниманіе комментатора по этому отдѣлу. Только предшествующая этой группѣ постановленій ст. 574 ч. I, Т. X. С. З. въ качествѣ статьи общей, установляющей основной принципъ права на вознагражденіе за вредъ и убытки и какъ имѣющая, слѣдовательно, руководящее значеніе для постановки въ нашемъ законѣ этого ученія, должна быть указана въ настоящемъ мѣстѣ. Статья эта гласитъ, что „никто не можетъ быть безъ суда лишенъ правъ, ему принадлежащихъ“, и что „всякій ущербъ въ имуществѣ и причиненные кому-либо вредъ или убытки

съ одной стороны налагаютъ обязанность доставлять, а съ другой производятъ право требовать вознагражденіе". Прежде чѣмъ перейти къ обозрѣнію постановленій процессуальнаго закона, регламентирующаго гражданскій искъ объ вредѣ и убыткахъ, изъ преступнаго дѣянія вытекающаго. (ст. 643—683 ч. I. т. X. С. З.) необходимо, въ видахъ выясненія объема и значенія этого гражданскаго иска, остановиться на нѣкоторыхъ общихъ, касающихся его вопросахъ.

Соціально-правовая сторона этого иска. Въ разнообразныхъ формахъ и при многосложныхъ условіяхъ создающіеся матеріальный вредъ и убытки, представляются, въ соціальныхъ условіяхъ современной жизни, далеко не всегда продуктомъ однихъ только недозволенныхъ или преступныхъ дѣйствій. Искъ ex delicto вытекающій входитъ только какъ часть въ общее ученіе иска о вознагражденіи. Измѣненія, порождаемыя чрезвычайнымъ и быстрымъ развитіемъ капиталистическаго строя и рука объ руку съ нимъ идущими колоссальными техническими усовершенствованіями нашего времени, порождаютъ не только развитіе матеріальныхъ благъ, но вмѣстѣ съ тѣмъ и неисчислимые вредъ и убытки, связанные съ скопленіемъ и передвиженіемъ капиталовъ. Вѣкъ электричества и пара, рядомъ съ созданіемъ миѳическихъ, по размѣрамъ своимъ, богатствъ, вмѣстѣ съ тѣмъ порождаетъ многочисленныя бѣдствія и нищету, которыя не только съ точки зрѣнія личной, но и соціальной, представляются явленіями незнакомыми относительно недавнему прошлому. Въ матеріальныхъ условіяхъ существованія совершаются метаморфозы, съ изумительной быстротой и энергіей осложняющія борьбу за существованіе. Сила благотворительности совершенно не въ состояніи бороться съ обнаруживающимися въ этой области эксцессами и не можетъ остановить поступательный ходъ матеріальныхъ бѣдствій, получающихъ нерѣдко значеніе народныхъ бѣдствій. Даже такія благія, созданныя чудесами техники, организаціи, какъ желѣзнодорожныя и пароходныя предпріятія, производятъ рѣзко и болѣзненно ощущаемыя измѣненія въ экономическомъ строѣ, давая богатство однимъ и разоряя другихъ. Самая эксплуатація этихъ организацій создаетъ не мало катастрофъ, оцѣниваемыхъ человѣческими жертвами въ объемѣ, незнакомомъ прежнимъ способамъ передвиженія. Вознагражденіе за вредъ и убытокъ, порождаемые этимъ путемъ, не всегда могутъ быть обезпечиваемы одними только средствами судебныхъ дѣйствій. Послѣдніе обосновываются на правовыхъ нормахъ гражданскаго права, имѣющихъ источникомъ своимъ рецепцію римскаго права. Этимъ путемъ влился въ матеріально-гражданское законодательство Европы эгоизмъ личности человѣка, какъ бы стоящаго изолированно въ сложившейся вокругъ него соціальной обстановкѣ. Римское право придавало главное значеніе имущественной сторонѣ предъ личной и оказывало предпочтеніе въ гражданскомъ оборотѣ субъективнымъ моментамъ воли въ большей мѣрѣ нежели внѣшнему ея изъявленію. Это сказалось въ частности и въ ученіи о вознагражденіи за причиненный вредъ и убытки, обоснованномъ на идеѣ вины (culpa, dolus). Наше время вынудило современныя законодательства—въ частности новое германское, швейцарское и отчасти проектъ нашего гражданскаго уложенія — принять мѣры къ ограниченію абсолютизма имущественныхъ правъ лица и къ усиленію значенія въ правовой сферѣ соціальныхъ элементовъ жизни.

На почвѣ этихъ новыхъ вліяній охотно сосредоточивается нынѣ научная мысль и невозможно предвидѣть до какихъ предѣловъ, подъ вліяніемъ ея, будетъ преобразовано въ ближайшемъ будущемъ дѣйствующее матеріальное гражданское право. Но, новыя вѣянія энергично пробиваютъ себѣ дорогу не въ одной только области права. Назначеніе права служить дѣлу охраненія существующихъ благъ и интересовъ. Оно, поэтому, неизбѣжно консервативно и не въ состояніи въ области прикладной, житейской, про-

являть ту творческую силу, въ примѣненіи которой нуждается, запутавшаяся въ противорѣчіяхъ и идущая впередъ быстрымъ темпомъ, жизнь. Однимъ приспособленіемъ существующаго правового аппарата ко вновь нарождающимся требованіямъ жизни ограничиться невозможно, а поэтому, естественно и неизбѣжно, что попытки къ разрѣшенію выдвинутыхъ новѣйшимъ временемъ проблемъ дѣлаются параллельно и въ области другихъ, спеціальныхъ, научныхъ знаній, въ частности въ области политико-экономической. Подъ вліяніемъ этого послѣдняго направленія выяснилось, что есть возможность обслуживать интересы потерпѣвшихъ вредъ и убытки лицъ, не путемъ только „вознагражденія“ ихъ, за причиненное имъ, судебнымъ порядкомъ, но и путемъ „разложенія“ этого вреда и убытковъ на третьихъ лицъ, не участвовавшихъ непосредственно въ ихъ причиненіи, но экономически связанныхъ съ той дѣятельностью, при осуществленіи которой произошелъ матеріальный ущербъ. Этотъ видъ отвѣтственности обосновывается не на правовыхъ основаніяхъ, — элементы неосторожности и умысла (culpa, dolus) не обусловливаютъ отвѣтственности этихъ третьихъ лицъ. Отвѣтственность ихъ обосновывается на правѣ публичномъ, на интересахъ государственныхъ и получаетъ выраженіе свое на началѣ установляемаго закономъ обязательнаго страхованія. Эта отвѣтственность за причиняемые вредъ и убытокъ, несмотря на то, что не можетъ найти полное свое объясненіе въ нормахъ правового свойства, тѣмъ не менѣе представляется не только цѣлесообразной, въ смыслѣ пригодности служенія ея интересамъ соціальнымъ, но и справедливой, такъ какъ благодаря ея существованію слабые и матеріально обиженные эксплуатаціей, получаютъ вознагражденіе. Пріобрѣтаетъ все большее господство воззрѣніе, что коммерческія и промышленныя предпріятія, получающія выгоды, по справедливости должны нести и тотъ рискъ, который съ предпріятіями соединенъ, также какъ и съ профессіональною дѣятельностью отдѣльныхъ классовъ населенія.

Стремленіе, внѣ сферы правовыхъ судебныхъ дѣйствій искать средствъ къ вознагражденію, причиненнаго ущерба и убытка, весьма характерны для оцѣнки переживаемаго періода соціальной жизни. Почти всѣ современныя законодательства обзавелись за послѣднее время новыми законами объ обезпеченіи рабочихъ въ болѣзняхъ, старости и общей инвалидности и всѣ они созданы подъ вліяніемъ серьезности соціальныхъ интересовъ, связанныхъ съ ними. Наше законодательство идетъ тѣмъ же путемъ; вновь изданъ, въ измѣненіе закона 2 іюня 1903 г., законъ 23 іюня 1912 года о страхованіи рабочихъ отъ несчастныхъ случаевъ: онъ служитъ выраженіемъ того же направленія. Оба эти закона проникнуты новыми началами, невѣдомыми прошлому и призываютъ страховыя товарищества, участниками которыхъ состоятъ владѣльцы предпріятій, къ назначенію страхового вознагражденія. Законы эти, охраняя интересы рабочихъ, служатъ, вмѣстѣ съ тѣмъ, и публичнымъ интересамъ, съ которыми они связаны. Въ видахъ ихъ они отрѣшаются отъ всякаго вліянія вины пострадавшаго, въ постигшемъ его и семью его несчастномъ случаѣ; они установляютъ твердыя нормы вознагражденія, неизмѣняемыя путемъ добровольныхъ соглашеній, при чемъ запрещаютъ миролюбивыя соглашенія, предшествовавшія несчастному событію. Примиреніе допускается лишь по основаніямъ, предложеннымъ судомъ въ порядкѣ У. Г. С. Въ уклоненіи отъ общаго начала гражданскаго процесса законами этими запрещается также разрѣшеніе дѣлъ о страхованіи рабочихъ третейскимъ судомъ, при чемъ проводятся нѣкоторыя другія, существенныя отклоненія отъ гражданскаго процесса. (Комментаріи къ означеннымъ законамъ: Литвинова—Фалинскаго и Б. Нолькена).

Новыя вѣянія въ процесс. постановкѣ гражд. иска. Рядомъ съ этимъ общимъ движеніемъ политики и научной мысли идетъ другое движеніе, зада-

ющееся цѣлью измѣнить сложившіеся процессуальные порядки, по взысканію вознагражденія за причиненные преступнымъ дѣяніемъ вредъ и убытки, путемъ большаго обезпеченія интересовъ потерпѣвшихъ. Движеніе это связано съ общей, старой проблемой, оживленно выдвигаемой нашимъ временемъ, а именно проблемой объ отношеніи государства къ индивиду. Область уголовнаго процесса представляется той областью, въ которой съ особенной ясностью и рѣзкостью обнаруживаются отношеніе государства къ личности. Въ условіяхъ примѣненія уголовнаго процесса всемогущее государство становится лицомъ къ лицу къ обладающему слабыми силами обвиняемому. Требуется цѣлый рядъ процессуальныхъ, со стороны законодателя, мѣропріятій для того, чтобы могли между ними, въ порядкѣ суда установиться такія отношенія, которыя въ достаточной мѣрѣ въ состояніи были бы содѣйствовать обнаруженію матеріальной истины. Вся исторія уголовнаго процесса, въ сущности, вращается около этой оси, свидѣтельствуя о томъ, что при господствѣ первоначальной обвинительной формы, уголовнаго процесса, значеніе личности преобладало и сосредоточивало на себѣ весь центръ тяжести процесса. Но, затѣмъ, по мѣрѣ развитія государственности и усиленія абсолютизма, сложилась слѣдственная форма процесса, въ которой личность обвиняемаго стала отступать на второй планъ, такъ что къ концу XVIII вѣка государственный интересъ сдѣлался въ уголовномъ процессѣ преобладающимъ. Съ тѣхъ поръ и по мѣрѣ развитія нынѣ существующей слѣдственно-обвинительной формы процесса личность обвиняемаго начинаетъ возвращать себѣ прежнее утерянное значеніе. Съ этихъ поръ и понынѣ идетъ этотъ поступательный ходъ развитія значенія ея въ процессѣ и устанавливаются между обвиняемымъ и государствомъ, добровольно ограничивающимъ себя, такія правовыя отношенія, которыя, по господствующимъ воззрѣніямъ, наиболѣе обезпечиваютъ на судѣ обнаруженіе матеріальной истины.

Но, кромѣ обвиняемаго, есть еще въ процессѣ другая личность—потерпѣвшій отъ преступленія, съ его частными интересами, и о немъ то законодательство начинаетъ нынѣ усиленно заботиться.

Уже въ прошломъ столѣтіи въ нѣкоторыхъ государствахъ Германіи проводилось то начало, что судъ въ правѣ освободить виновника отъ наказанія, въ случаѣ добровольнаго и полнаго вознагражденія потерпѣвшаго (Кистяковскій, Элементарный учебникъ, стр. 700). Въ Англіи судебная практика въ томъ же направленіи обслуживаетъ интересы потерпѣвшаго, нерѣдко, по свидѣтельству Глазера, при полномъ возмѣщеніи ущерба и убытка, причиненныхъ преступнымъ дѣяніемъ, освобождая виновника отъ наказанія (Glaser: Anklage, Wahrspruch, Rechtsmittel, 1866). Дѣлу удовлетворенія потерпѣвшаго отъ преступнаго дѣянія лица служатъ и современныя тюрьмы, удѣляя въ пользу жертвы преступленія часть заработка виновнаго. (*Юрид. Лѣтоп.* 1891. Октябрь ст. *Савича*).

Несмотря на обнаружившійся такимъ образомъ въ наше время интересъ къ потерпѣвшему отъ преступнаго дѣянія лицу и заботы о возмѣщеніи понесенныхъ имъ вреда и ущерба, сдѣланное далеко не удовлетворяетъ назрѣвшую потребность и собиравшійся въ 1895 г. въ Парижѣ международный тюремный конгрессъ не безъ основанія призналъ, что личность и интересы потерпѣвшаго въ уголовномъ процессѣ въ недостаточной мѣрѣ охранены и что необходимо примѣненіе болѣе дѣйствительныхъ средствъ. для его вознагражденія за причиненные ему преступленіемъ вредъ и убытокъ.

Взаимное отношеніе элементовъ соединеннаго процесса. Хотя гражданскій искъ, изъ преступнаго дѣянія вытекающій, представляется искомъ частноправового характера, но тѣмъ не менѣе искомъ, отмѣченнымъ нѣкоторыми, исключительно ему свойственными чертами, въ которыхъ отражается влія-

ніе на него иска уголовнаго, въ случаѣ одновременнаго разсмотрѣнія ихъ въ порядкѣ уголовнаго суда. Совмѣстное движеніе этихъ двухъ исковъ въ уголовномъ судѣ свидѣтельствуетъ о томъ, что соединеніе это не механическое и, что, взаимно воздѣйствуя другъ на друга, они носятъ на себѣ характеръ этого воздѣйствія. Проявляется оно, между прочимъ, въ томъ, что разрѣшеніе этого иска уголовнымъ судомъ влечетъ ограниченіе полноты власти гражданскаго суда, создавая для него преюдицію въ рѣшеніяхъ уголовнаго суда въ отношеніи событія преступленія и установленія личности совершившаго его. Вліяніе гражданскаго иска на уголовный искъ и обратно, въ случаѣ совмѣстнаго ихъ разсмотрѣнія въ уголовномъ судѣ, обнаруживается въ рядѣ моментовъ процессуальныхъ дѣйствій (*Тальбергъ* 141; *Берлинъ* 203). Въ частности вліяніе гражданскаго иска на уголовный обнаруживается также въ законѣ о преобразованіи мѣстнаго суда (зак. 15 іюня 1912 г.) въ отношеніи судебныхъ приказовъ. Они не могутъ быть постановляемы между прочимъ въ тѣхъ случаяхъ, когда къ обвиняемому предъявленъ гражданскій искъ, вытекающій изъ преступнаго дѣянія (ст. 180[5]).

Мотивы, обосновывающіе существованіе соединеннаго процесса. Мотивы, высказываемые обыкновенно въ литературѣ въ пользу или противъ допущенія соединеннаго процесса, вытекаютъ изъ соображеній преимущественно практическаго свойства, диктуемыхъ уголовно-политическими интересами. Въ пользу допущенія соединеннаго процесса обыкновенно приводятся доводы, заключающіеся въ томъ, что какъ уголовный, такъ и гражданскій судъ, суды государственные, служащіе интересамъ правосудія, что какъ уголовный, такъ и гражданскій иски вытекаютъ изъ одного основанія, а именно изъ преступнаго дѣянія, повлекшаго за собою для потерпѣвшаго ущербъ и убытокъ, что они оба относятся къ одному и тому же лицу—къ личности обвиняемаго и двукратное разсмотрѣніе ихъ въ уголовномъ и гражданскомъ судахъ замедляло бы производство дѣлъ и угрожало бы противорѣчіями въ рѣшеніяхъ и приговорахъ судовъ, уклоняя тѣмъ самымъ ихъ практику отъ идеальныхъ цѣлей правосудія. Указываютъ также, что отъ соединенія исковъ выигрываютъ интересы обвиненія, въ лицѣ гражданскаго истца, получающіе серьезную поддержку. Соединеніе это служитъ къ тому же вящимъ обезпеченіемъ интересовъ потерпѣвшаго, получающаго въ лицѣ прокурора цѣннаго союзника, а въ предварительномъ слѣдствіи важный источникъ доказательствъ гражданскаго иска, непосредственно связанныхъ съ изслѣдованіемъ событія преступленія. Что касается обвиняемаго, то онъ получаетъ отъ этого соединеннаго процесса выгоды. Пользуясь предоставленными ему закономъ средствами защиты, онъ въ состояніи, ввиду принципа равенства средствъ дѣйствія сторонъ, бороться на судѣ съ обвиненіемъ; съ другой же стороны, благодаря этому соединенію исковъ, онъ избавляется отъ необходимости участвовать разновременно въ двухъ процессахъ—уголовномъ и гражданскомъ. Что касается до противниковъ соединеннаго процесса, то они обращаютъ главнымъ образомъ вниманіе на то, что соединеніе въ одномъ производствѣ уголовнаго и гражданскаго исковъ искусственно и противорѣчитъ юридической природѣ гражданскаго иска, обосновывающагося на постановленіяхъ гражданскаго матеріальнаго права, для выясненія признаковъ котораго въ фактическихъ обстоятельствахъ дѣла созданъ порядокъ гражданскаго процесса, замѣнить который уголовный судъ не въ состояніи. Такимъ образомъ соединенный процессъ подводитъ производство гражданскаго иска подъ обряды и формы судопроизводственныя несоотвѣтствующія ихъ назначенію.

Соединенный процессъ въ законодательствахъ Запада. Въ зависимости отъ того, изъ какихъ отправныхъ точекъ зрѣнія исходитъ данное законодательство, слагаются и постановленія его относительно гражданскаго иска. За-

конодательства англійское, германское и голландское не допускаютъ смѣшенія гражданскаго и уголовнаго исковъ и слѣдовательно не знаютъ соединеннаго процесса, предоставляя искамъ уголовному и гражданскому направляться установленнымъ для каждаго изъ нихъ порядкомъ. Германскій процессъ дѣлаетъ въ этомъ отношеніи исключеніе только въ отношеніи одной группы дѣлъ, относящихся до оскорбленія чести и тѣлеснаго поврежденія, влекущія за собою денежныя взысканія (Busse), по требованію потерпѣвшихъ отъ этихъ преступленій лицъ (ст. 446 Уст. Герм. Суд.).

Другая группа процессуальныхъ законодательствъ, соотвѣтственно началамъ французскаго процесса, установляетъ соединенный процессъ. Изъ нихъ законодательства Австріи, Норвегіи и Венгріи выдвигаютъ публичный характеръ иска о вознагражденіи потерпѣвшаго за причиненный ему ущербъ и убытокъ. Такъ, въ австрійскомъ (1873 г.) судебная власть обязывается по своему почину принимать мѣры къ выясненію размѣра причиненнаго преступленіемъ вреда. Норвежскій Уставъ (1887 г.) предоставляетъ прокурорскому надзору право поддерживать на судѣ гражданскій искъ; Венгерскій уставъ (1896 г.) установляетъ, что если требованія потерпѣвшаго оказываются недоступными пониманію, или онъ неоднократно нарушалъ на судѣ порядокъ, то судъ можетъ требовать, чтобы потерпѣвшій замѣнилъ себя адвокатомъ.

Точно также новый итальянскій процессуальный кодексъ 27 февраля 1913 г. содѣйствовалъ обезпеченію и удовлетворенію интересовъ гражданскаго истца по иску, изъ преступнаго дѣянія вытекающему. Хотя онъ и не примкнулъ къ тому научному направленію, которое особенно энергично поддерживалось представителями уголовно-позитивной школы, требовавшей признанія публичнаго характера этого иска, но тѣмъ не менѣе сдѣлалъ въ этомъ отношеніи многое. Онъ допускаетъ соединенный процессъ по нѣкоторымъ преступленіямъ, предоставляя потерпѣвшимъ право предъявить гражданскій искъ даже въ тѣхъ случаяхъ, когда преступное дѣяніе не причинило имъ имущественнаго ущерба. Онъ широко поставилъ возможность вступленія въ дѣло гражданскихъ отвѣтчиковъ за подсудимаго и, исходя изъ принципа, что государство обязано облегчить потерпѣвшему отысканіе ущерба, создалъ институтъ безплатныхъ повѣренныхъ гражданскаго истца, назначаемыхъ ему органами судебной власти. Послѣдніе назначаются по требованію прокурора въ интересахъ потерпѣвшаго, хотя бы и не участвующаго въ дѣлѣ въ качествѣ гражданскаго истца, если только потерпѣвшій не можетъ самъ позаботиться о своемъ представителѣ, ввиду малолѣтства или душевной, а также физической болѣзни. По дѣламъ подвѣдомственнымъ претору, въ лицѣ послѣдняго установленъ существенный контроль надъ дѣйствіями потерпѣвшаго, выражающійся въ томъ, что преторъ можетъ устранить гражданскій искъ, признавъ отсутствіе законныхъ основаній для его предъявленія (очерки по гражд. иску по законодательствамъ Франціи, Австріи и Германіи у *Тальберга* (§ 23—36) и у *Берлина*, стр. 104—153; о новомъ итальянскомъ кодексѣ у *А. И. Люблинскаго*).

Юридическая природа гражд. иска на угол. судѣ. Вопросъ объ юридической природѣ гражданскаго иска, ex delicto вытекающаго, представляется вопросомъ сложнымъ и трудно разрѣшимымъ. Трудности эти обусловливаются, между прочимъ тѣмъ, что будучи по существу искомъ гражданскимъ, вытекающимъ изъ признаваемаго гражданскимъ закономъ права требовать вознагражденіе за причиненный вредъ и убытокъ, (ст. 574 т. X. С. З.), онъ, при разрѣшеніи своемъ, неизбѣжно встрѣчается съ преюдиціею области уголовнаго права, заключающеюся въ разрѣшаемыхъ судомъ вопросахъ о событіи преступленія и о совершеніи его обвиняемымъ. Отсюда трудность выясненія того, что принять за основаніе къ опредѣленію этой природы? Принять ли за основаніе норму матеріальнаго гражданскаго права,

предоставляющую потерпѣвшему требовать вознагражденіе, или же придать рѣшающее значеніе той уголовной преюдиціи, которая встрѣчается на пути его разрѣшенія?

Неустойчивость этихъ отправныхъ точекъ зрѣнія послужила одной изъ причинъ разнообразія въ процессуальной постановкѣ этого иска въ дѣйствующихъ процессуальныхъ законодательствахъ. Она же служитъ причиною трудности выясненія юридической природы этого гражданскаго иска. Одни,—и это меньшинство,—находятъ, что гражданскій искъ, изъ преступнаго дѣянія вытекающій, можетъ быть правильно разрѣшенъ только уголовнымъ судомъ, къ вѣдѣнію котораго относятся неизбѣжно разрѣшаемые при обсужденіи гражданскаго иска вопросы о существованіи событія преступнаго дѣянія и о совершеніи его обвиняемымъ. Поэтому, полагаютъ представители этого мнѣнія, этотъ искъ, хотя и является искомъ частнымъ, но при этомъ, въ силу основаній, изъ которыхъ онъ вытекаетъ, онъ оказывается подсуднымъ уголовному, а не гражданскому суду, какъ суду нормальному (*Берлинъ*, стр. 165, *Цитовичъ* стр. 16, а въ новѣйшее время *Д. Іонасъ* въ „Право“ 1902 г. стр. 1363). Другіе,—и это большинство,—исходя изъ частно-правовой природы гражданскаго иска, а также изъ того обстоятельства, что характеръ процессуальныхъ отношеній неизбѣжно обусловливается свойствами обслуживаемаго ими матеріально—правового элемента, приходятъ къ заключенію, что изъ двухъ судовъ для гражданскаго иска ex delicto вытекающаго, нормальнымъ судомъ представляется судъ гражданскій, уклоняющійся отъ обычныхъ условій своей дѣятельности по разрѣшенію гражданскихъ исковъ о вредѣ и убыткахъ, изъ недозволенныхъ дѣйствій вытекающихъ, только въ томъ отношеніи, что эти недозволенныя дѣйствія отмѣчены признаками преступности.

Юридическою природою исковъ, ex delicto вытекающихъ, объясняются въ значительной степени и тѣ затрудненія, которыя встрѣчаетъ у насъ судебная практика при разрѣшеніи этихъ исковъ, примѣняя нормы положительнаго закона какъ матеріальнаго, такъ и процессуальнаго. На основаніи ст. 779 У. судъ опредѣляетъ вознагражденіе за причиненные преступленіемъ или проступкомъ вредъ и убытки на основаніи существующихъ о томъ въ У. о Нак. и въ гражданскихъ законахъ постановленій. (см. эту статью). Что касается до постановленій процессуальнаго закона, то въ отношеніи вопроса о томъ можетъ ли уголовный судъ, разрѣшая гражданскій искъ, руководствоваться постановленіями У. Г. С. Сенатъ далъ руководящія разъясненія. Въ отношеніи примѣненія процессуальнаго закона Сенатъ выставилъ въ качествѣ основного правила, что постановленія У. Г. С. могутъ быть уголовнымъ судомъ примѣняемы за отсутствіемъ соотвѣтствующихъ въ Уставѣ постановленій и подъ условіемъ не противорѣчія ихъ послѣднему, а также возможности практическаго ихъ примѣненія. ($^{96}/_{4}$).

Что такое уголов. и гражд. отвѣтственность? Конечною цѣлью движенія уголовнаго и гражданскаго исковъ представляется признаніе судомъ уголовной и гражданской отвѣтственности. Сущность той и другой отвѣтственности отмѣчены присущимъ имъ особымъ характеромъ, обусловливающимъ предѣлы изслѣдованій суда. Въ основаніи уголовной отвѣтственности лежитъ начало личной отвѣтственности, выраженное въ ст. 15, на основаніи которой „въ дѣлахъ уголовныхъ всякій несетъ отвѣтственность только самъ за себя“. Виновный въ совершеніи преступнаго дѣянія является, вмѣстѣ съ тѣмъ, отвѣтчикомъ по гражданскому иску, изъ преступнаго дѣянія вытекающаго, (ст. 6) въ силу основного принципа гражданскаго, матеріальнаго права изложеннаго ст. 644, ч. I. т. X. Св. Зак., гласящей „виновный въ совершеніи какого либо преступленія или проступка; обязанъ вознаградить за всѣ непосредственно причиненные симъ дѣяніемъ

вредъ и убытки". Но принципы эти знаютъ многіе исключенія, отмѣченныя въ различныхъ частяхъ нашего дѣйствущаго законодательства.

. Установляя принципъ личной отвѣтственности ст. 15 У. въ отношеніи гражданскаго иска говоритъ, что „за подсудимаго (въ вознагражденіи вреда) могутъ отвѣчать и другіе лица, но лишь въ указанныхъ закономъ случаяхъ". Уже самый фактъ существованія этихъ „другихъ лицъ" отвѣчающихъ взамѣнъ виновниковъ за причиненные послѣдними вредъ и убытки, показываетъ, что понятіе „уголовной" и понятіе „гражданской" отвѣтственности представляется понятіями взаимно себя не покрывающими. Слагающаяся рядомъ съ уголовной отвѣтственностью, отвѣтственность гражданская имѣетъ отличныя отъ нея основанія и сосредоточивается не всегда, какъ оказывается, въ лицѣ виновнаго. Выясненіе основаній гражданской отвѣтственности относится къ гражданскому матеріальному праву и подлежитъ здѣсь разсмотрѣнію только на столько, на сколько выражается въ процессуальныхъ условіяхъ осуществленія гражданскаго иска, изъ преступнаго дѣянія вытекающаго. Въ этихъ предѣлахъ необходимо указать, что гражданская отвѣтственность за вредъ и убытки ставится значительно шире, нежели отвѣтственность уголовная. Послѣдняя отмѣчается признаками субъективной виновности, моментами умысла и неосторожности. Что касается гражданской отвѣтственности, то, хотя она, какъ у насъ, такъ и въ большинствѣ дѣйствующихъ законодательствъ, обосновывается точно также на началѣ „вины", а не одного только „причиненія" (см. о предѣл. изслѣд. гр. иска), но тѣмъ не менѣе эта вина не та вина, которую установляетъ уголовный судъ, разрѣшая вопросъ о винѣ уголовной. Хотя ст. 647 ч. I, т. X. С. З. и признаетъ, что вредъ и убытки, происшедшіе отъ дѣянія случайнаго, не подлежатъ вознагражденію, но тѣмъ не менѣе это правило знаетъ и ограниченія (ст. 653, 654, 686, 2105 X т., ч. 1, ст. 102 У. желѣз.—д). Объективныя основанія, выражающіяся главнымъ образомъ въ фактѣ причиненнаго вреда, характеризуютъ гражданскую отвѣтственность и дѣлаютъ возможнымъ обособленное ея отъ уголовной отвѣтственности существованіе. Вытекающая отсюда независимость и самостоятельность, по отношенію другъ къ другу, уголовной и гражданской отвѣтственности, проявляются въ частности въ томъ, что въ случаѣ прекращенія, или пріостановленія уголовнаго преслѣдованія, по законнымъ причинамъ, гражданская отвѣтственность можетъ не смотря на это подлежать осуществленію.

О предѣлахъ изслѣдованія гражданскаго иска. Въ связи съ природой гражданскаго иска, изъ преступнаго дѣянія вытекающаго, выдвигается вопросъ о предѣлахъ изслѣдованія обстоятельствъ дѣла, въ видахъ этого иска. Гражданскій искъ, вытекающій изъ преступнаго дѣянія, представляется лишь видомъ того гражданскаго иска, который имѣетъ основаніемъ своимъ недозволенныя дѣйствія. При разрѣшеніи его задача суда не ограничивается установкою и оцѣнкою тѣхъ обстоятельствъ, которыя соотвѣтствуютъ законнымъ признакамъ внутренняго и внѣшняго состава преступнаго дѣянія. Суду, при изслѣдованіи его, приходится идти далѣе и захватывать область тѣхъ фактовъ, въ которыхъ выражаются послѣдствія данной преступности. Происходитъ это оттого, что отвѣтственность уголовная и отвѣтственность гражданская не покрываютъ себя взаимно и совершившее вредоносное дѣйствіе лицо нерѣдко отвѣчаетъ предъ гражданскимъ судомъ за такія послѣдствія дѣйствія, за которыя оно безотвѣтственно предъ уголовнымъ закономъ. Отсюда вопросъ, до какихъ границъ должна простираться гражданская отвѣтственность лица и до какихъ предѣловъ должны суды вести свое изслѣдованіе въ отношеніи гражданскаго иска? Законодатель въ этой судейской работѣ отчасти приходитъ на помощь суду и указываетъ тѣ объективные признаки послѣдствій изслѣдуемаго дѣянія, которые должны подлежать разсмотрѣнію суда. Наши гражданскіе законы, напримѣръ,

указываютъ, когда судъ долженъ ограничиться изслѣдованіемъ однихъ только „непосредственно“ вытекающихъ изъ дѣянія послѣдствій и, когда онъ долженъ захватить для установки гражданской отвѣтственности и болѣе отдаленныя послѣдствія инкриминируемаго дѣянія (ст. 644 и 645 ч. I, т. X С. З.). Но эти указанія закона, даже независимо отъ неполноты и неопредѣленности, не отстраняютъ необходимости установки для суда такого принципа, который имѣлъ бы для него руководящее значеніе и при томъ при изслѣдованіи вреда и убытковъ вытекающихъ, какъ изъ недозволенныхъ дѣйствій, такъ и изъ дѣйствій преступныхъ. Понятіе гражданской и уголовной отвѣтственности настолько самостоятельны и обособленны, что законъ запрещаетъ даже гражданскому истцу на уголовномъ судѣ касаться уголовной отвѣтственности подсудимаго (ст. 742). Кромѣ того, не всегда уголовный искъ заканчивается постановкой обвинительнаго приговора (ст. 31) и слѣдовательно гражданскій искъ можетъ быть признанъ судомъ подлежащимъ удовлетворенію и тогда, когда вопросъ о „винѣ“ или не дошелъ до постановки уголовнаго приговора, или разрѣшенъ отрицательно. Нельзя, вмѣстѣ съ тѣмъ, не признать, что выдвинутыя нашимъ временемъ общія проблемы о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные недозволенными дѣйствіями, а также дѣйствіями случайными, не могутъ быть упускаемы изъ виду и въ ученіи о гражданскомъ искѣ изъ преступленія вытекающемъ.

Въ гражданскомъ правѣ съ римскихъ временъ не переставала господствовать, занесенная путемъ рецепціи римскаго права въ новѣйшія европейскія законодательства, доктрина, обосновывающая отвѣтственность за причиненные вредъ и убытки, на субъективномъ принципѣ, а именно на принципѣ „вины“, выражающемся въ томъ дѣяніи, которое создало вредъ и убытки. „Вина“ эта, для созданія обязанности вознагражденія, должна обосновываться на умыслѣ (dolus) или на неосторожности (culpa) хотя бы и въ легчайшихъ ея формахъ. Понятіе „вины“ и основныхъ ея моментовъ получило особенное развитіе въ области уголовнаго права, но тѣмъ не менѣе и праву гражданскому пришлось считаться съ нимъ. Это видно между прочимъ и изъ нашего дѣйствующаго права. Томъ X. С. З. не даетъ строгаго опредѣленія понятія гражданской вины, но тѣмъ не менѣе въ его постановленіяхъ встрѣчаются довольно частыя указанія на вину и другіе субъективные моменты, ее выражающіе—(таковы ст. 193, 290, 619, 634, 2068, 2105, 2233, 2327). Такіе же субъективные моменты воли встрѣчаются и въ дѣйствующемъ Уставѣ Торговомъ (таковы ст. 258 п. 5, 228, 229, 231, 234, 276, 289, 239, 247, 316, 320, 341, 342, 408, т. XI ч. II).

Въ гражданскомъ правѣ съ 80-хъ гг. прошлаго вѣка принципъ „вины“ сталъ подвергаться серьезнымъ сомнѣніямъ и служить предметомъ энергичныхъ на него нападокъ, въ особенности въ германской литературѣ, непрекращающихся и понынѣ. Особенное вліяніе на признаніе неудовлетворительности этого принципа оказали труды *Матайя* (Das Recht des Schadenersatzes vom Standpunkt der Nationalökonomie, 1888) и *Гирке* (Die sociale Aufgabe des Privatrechts, 1889). Усиліями ихъ, взамѣнъ принципа „вины“ выдвинутъ принципъ древнегерманскаго происхожденія, обосновывающійся на объективномъ источникѣ „причиненія“ вреда и убытковъ. Этотъ принципъ значительно расширяетъ предѣлы отвѣтственности за вредъ и убытки, установляя обязанность вознагражденія, не только при наличности dolus и culpa, но и при самомъ фактѣ наличности убытка и вреда, связанныхъ съ личностью учинившаго ихъ, причинною связью. Много авторитетныхъ научныхъ именъ присоединилось къ этому движенію, но великъ и лагерь противниковъ его, въ ряду которыхъ встрѣчаются имена Биндинга, Штейнбаха, Адлера и въ особенности много представителей русскаго научнаго юридическаго знанія (Побѣдоносцевъ, Анненковъ, Пирвицъ, Кистяковскій,

Лазаревскій, Покровскій и др). Покровскому русская литература обязана спеціальнымъ изслѣдованіемъ по этому предмету; Гуссаковскій высказался за допущеніе принципа „причиненія“, признавая, что вина должна быть вовсе исключена изъ числа условій... возложенія обязанности вознагражденія за вредъ, причиненный недозволеннымъ дѣяніемъ: „для установленія такой обязанности, необходима лишь наличность вреда, недозволеннаго дѣянія и причинной между ними связи“.

Причина неудовлетворительности господствующаго до сихъ поръ въ законодательствахъ принципа „вины“ кроется въ происшедшихъ осложненіяхъ экономическаго и соціальнаго строя современной жизни. Быстрое развитіе капитализма въ связи съ необычайнымъ развитіемъ техники, создали такія условія личной и матеріальной опасности, а также такой объемъ вреда и убытковъ, что оставленіе безъ вознагражденія пострадавшихъ причиняетъ не только личныя, но и соціальныя бѣдствія, съ которыми не могутъ мириться ни чувство общественной совѣсти, ни справедливость, ни реальныя нужды соціальной политики. Существующія при господствѣ принципа „вины“ основанія вознагражденія потерпѣвшихъ совершенно недостаточны для того, чтобы удовлетворить эту назрѣвшую потребность широкой постановки вознагражденія. Учинившій дѣйствія внѣ предѣловъ dolus и culpa нынѣ при господствѣ принципа „вины“ безотвѣтственъ за нихъ и можетъ вполнѣ безучастно относиться къ созданному имъ, слѣдуя указаніямъ своего личнаго эгоизма.

Переживаемый нынѣ юридическимъ принципомъ отвѣтственности, за вредъ и убытки кризисъ, въ виду матеріальнаго правового своего значенія, оказываетъ рѣшительное вліяніе и на процессуальную сторону постановки на уголовномъ судѣ гражданскаго иска. Достаточно въ этомъ отношеніи указать на допущеніе участія третьихъ лицъ въ уголовномъ судѣ, для того, чтобы уразумѣть его важное значеніе.

Преюдиціальная сила рѣшеній и приговоровъ въ отношеніи гражд. иска Такое вторженіе дѣятельности уголовнаго и гражданскаго судовъ въ предметы вѣдѣнія каждаго изъ нихъ имѣетъ однако значеніе исключительное и не колеблетъ основного положенія о томъ, что каждый изъ указанныхъ судовъ долженъ ограничиваться предѣлами юрисдикціи ему закономъ отмежеванной. Въ видахъ обезпеченія этого положенія Уставъ опредѣляетъ, когда и при какихъ условіяхъ обязательны для этихъ судовъ постановляемые ими приговоры и рѣшенія (см. ст. 29 и 30) и по отношенію къ какимъ правовымъ вопросамъ опредѣленія гражданскаго суда имѣютъ преюдиціальную силу для суда уголовнаго и слѣдовательно въ какихъ случаяхъ ограничивается полнота судебной власти уголовнаго суда и онъ вынуждается преклоняться предъ рѣшеніями суда гражданскаго. Относительно дѣятельности гражданскаго суда, при разрѣшеніи гражданскаго иска, изъ преступленія вытекающаго, существуетъ такая же преюдиція, установляемая приговоромъ уголовнаго суда въ отношеніи событія преступленія и совершенія его отвѣтчикомъ по гражданскому иску. Гражданскій судъ не вправѣ приступить къ разсмотрѣнію этого иска до тѣхъ поръ пока судьба означенной преюдиціи не будетъ разрѣшена приговоромъ уголовнаго суда. Ст. 6 У. Г. С. говоритъ въ этомъ отношеніи категорически, что „судъ гражданскій приступаетъ къ производству (по этому иску) не прежде, какъ по окончаніи уголовнаго производства по тому предмету, изъ коего искъ проистекаетъ, развѣ истецъ представитъ удостовѣреніе въ томъ, что уголовное производство пріостановлено по поводу душевной болѣзни обвиняемаго (ст. 356), или въ томъ, что уголовнымъ судомъ, за неразысканіемъ обвиняемаго сдѣлано распоряженіе о взятіи его имѣнія въ опекунское управленіе (ст. 846 и 851)“. Установка означенной преюдиціи уголовнаго суда можетъ въ значительной степени осложниться ввиду

препятствій, встрѣченныхъ уголовнымъ судомъ, къ постановкѣ уголовнаго приговора (см. ниже).

Вліяніе гражданскаго иска на отдѣльные моменты уголовнаго процесса. Кромѣ указанныхъ основаній преюдиціальнаго свойства соприкосновеніе дѣятельности уголовнаго и гражданскаго судовъ въ отношеніи разсматриваемаго гражданскаго иска, можетъ проявляться еще въ отношеніи другихъ моментовъ производства. Такъ, законъ опредѣляетъ, что цѣна иска вліяетъ на опредѣленіе подсудности уголовнаго дѣла, въ случаѣ присоединенія гражданскаго иска къ уголовному судопроизводству (ст. 34 п. 2, ст. 1289 п. 2 и ст. 60 прил. I къ ст. 2, прим. зак. 15 іюня 1912 г.) Кромѣ того гражданскій искъ, изъ преступленія вытекающій, можетъ оказать вліяніе на направленіе уголовнаго дѣла по окончаніи производства предварительнаго слѣдствія. Въ случаѣ совокупности преступленій обвиняемаго, важнѣйшему изъ нихъ уже вполнѣ изслѣдованному, если менѣе важное преступленіе, еще не обслѣдовано и требуется продолжительное время для этого, дается дальнѣйшій ходъ, но только въ томъ случаѣ „когда по дѣянію менѣе важному нѣтъ въ виду ни соучастниковъ обвиняемаго, ни гражданскаго иска о вознагражденіи“ (ст. 515). Кромѣ того, по преступленіямъ должности Уставъ, исчисляя случаи, когда по нимъ тре́буется производство предварительнаго слѣдствія указываетъ, что оно необходимо „когда съ обвиняемаго должностного лица требуется вознагражденіе за вредъ или убытки, причиненные его (обвиняемаго) дѣйствіями по должности“ (ст. 1089 п. 2). Законъ 15 іюня 1912 г. о преобразованіи мѣстнаго суда (ст. 180^5) не дозволяетъ постановку судебнаго приказа при наличности иска ex delicto вытекающаго.

Необходимо указать еще, что помимо вліянія оказываемаго на уголовное производство гражданскимъ искомъ, въ силу постановленія закона, вліяніе это выразилось въ нашей судебной практикѣ фактически. Оказывается, что при томъ ограниченномъ значеніи, которое придалъ нашъ Уставъ роли потерпѣвшаго отъ преступленія лица, въ организаціи силъ обвиненія, потерпѣвшіе естественно стали искать выхода изъ этого тяжелаго для нихъ положенія. Желаніе участвовать въ обличеніи обвиняемаго на судѣ стало побуждать потерпѣвшихъ отъ преступленія лицъ по самымъ ничтожнымъ и искусственнымъ поводамъ выступать по уголовнымъ дѣламъ въ качествѣ гражданскихъ истцовъ, поддерживая въ качествѣ таковыхъ интересы обвиненія совмѣстно съ прокуроромъ суда. (Кони: Юрид. Лѣт. 1891. В. Случевскій: Учебн. 1913 г. стр. 414.).

Исключительная подсудность гражданскаго иска уголовному суду. Изъ общаго правила о возможности предъявленія гражданскаго иска (ex delicto), какъ въ уголовномъ, такъ и въ гражданскихъ судахъ, по усмотрѣнію потерпѣвшаго отъ преступленія лица, законъ нашъ знаетъ исключенія, а именно допускаетъ предъявленіе этого иска исключительно или въ уголовномъ судѣ, или въ судѣ гражданскомъ.

Искъ этотъ можетъ быть предъявленъ въ судѣ уголовномъ, если онъ заключаетъ въ себѣ требованіе о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные оправданному подсудимому, за неосновательное привлеченіе его къ суду (ст. 32, 121, 780, 784. Отвѣтственность частныхъ лицъ, возбудившихъ преслѣдованіе, опредѣляется этими статьями различно, соотвѣтственно тому, возбуждено ли было преслѣдованіе потерпѣвшими, или не потерпѣвшими отъ преступленія лицами. Относительно дѣлъ производимыхъ у мировыхъ судей усматривается одна особенность. По признаніи обвиняемаго невиннымъ, если обвиненіе было недобросовѣстное, судья приговариваетъ обвинителя, въ случаѣ просьбы обвиняемаго, къ вознагражденію его за понесенные убытки; вознагражденіе это слѣдовательно опредѣляется въ порядкѣ уголовнаго процесса (ст. 121). Такое толкованіе этой статьѣ далъ

Сенатъ въ началѣ своей практики ($^{68}/_{464}$), но затѣмъ уклонился отъ этого и разъяснилъ, что искъ объ убыткахъ, причиненный недобросовѣстнымъ обвиненіемъ, хотя и опредѣляется на основаніи приговора уголовнаго суда, но въ судѣ гражданскомъ, какъ и вообще всякое взысканіе, основанное на началахъ гражданскаго права.

Исключительная подсудность гражданскаго иска гражданскому суду. Исключительно въ судѣ гражданскомъ искъ гражданскій, вытекающій изъ преступнаго дѣянія, разсматривается по дѣламъ о преступныхъ дѣяніяхъ духовенства, подлежащихъ суду духовному, по окончаніи суда этого (ст. 1018). Кромѣ этого частнаго случая оказывается, что исключительно гражданскому суду подлежитъ разсмотрѣнію, вытекающій ex odelicto гражданскій искъ въ нѣкоторыхъ случаяхъ (какъ то указано ниже) прекращенія уголовнаго преслѣдованія.

Случаи слитія гражданскаго и уголовнаго исковъ. Необходимо указать еще, что судебные Уставы, не ограничиваясь предоставленіемъ уголовному суду права разрѣшать вопросъ о вознагражденіи за вредъ и убытокъ, причиненные преступнымъ дѣяніемъ, въ формѣ гражданскаго иска, знаютъ еще путь удовлетворенія потерпѣвшаго въ случаѣ полнаго слитія исковъ уголовнаго и гражданскаго судовъ при полной невозможности ихъ обособленія въ уголовномъ судѣ. Эти случаи относятся къ дѣламъ о нарушеніяхъ Уставовъ казенныхъ управленій. По этимъ дѣламъ опредѣляемыя денежныя взысканія служатъ мѣрой наказанія виновнаго и вмѣстѣ съ тѣмъ вознагражденія казны за понесенный ею убытокъ ($^{83}/_{2}$) (см. ст. 1164).

Какія уголовные суды уполномочены на разсмотрѣніе гражданскаго иска? Гражданскій искъ, вытекающій изъ преступнаго дѣянія, какъ общее правило предъявляется и разсматривается во всѣхъ нашихъ уголовныхъ судахъ, какъ единоличныхъ, такъ и коллегіальныхъ, какъ по дѣламъ разсматриваемымъ въ общемъ порядкѣ производства, такъ и въ порядкѣ изъятій (ст. 1100 и слѣд.). При постановкѣ приговоровъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, послѣдніе однако не участвуютъ въ его разрѣшеніи. По объявленіи вердикта присяжныхъ и выслушаніи заключенія Прокурора, или частнаго обвинителя, Предсѣдатель суда приглашаетъ гражданскаго истца объяснить законныя права его на полученіе требуемаго имъ вознагражденія (ст. 821).

Что касается нашихъ особенныхъ судовъ, то Волостной судъ (ст. 60 зак. 15 іюня 1912 г.) и Военный судъ (ст. 217 Воен. Суд. Уст.) уполномочены на разсмотрѣніе гражданскаго иска. Церковные же суды не признаются для этого компетентными (ст. 1018).

Смежные съ гражданскимъ искомъ правовые институты. Рядомъ съ гражданскимъ искомъ о вознагражденіи за вредъ и убытки, изъ преступнаго дѣянія вытекающихъ, стоятъ другіе правовые институты, соприкасающіеся съ нимъ нѣкоторыми своими сторонами.

1) **Реституція.** Въ ряду ихъ близкое къ гражданскому иску мѣсто занимаетъ реституція, сущность которой сводится къ возстановленію прежняго, нарушеннаго посягательствомъ, правового порядка вещей,—посредствомъ возвращенія потерпѣвшему похищеннаго у него имущества, возстановленія нарушеннаго владѣнія его недвижимостью, уничтоженія строеній, посадокъ и другихъ сооруженій, созданныхъ посредствомъ нарушенія постановленій закона, уничтоженія актовъ, признанныхъ подложными, а также произведеній печати, отмѣченныхъ признаками преступности и при помощи другихъ подобныхъ дѣйствій, не перечисляемыхъ въ точности уголовнымъ закономъ. Реституція стремится къ достиженію той же самой цѣли, къ которой направляются усилія и гражданскаго иска, а именно къ возстановленію, по возможности, предшествовавшаго преступному дѣянію правоваго строя. Но, при такой общности цѣлей обоихъ институтовъ, между ними

существуетъ рѣзкое различіе, обособляющее ихъ другъ отъ друга. Основныя положенія, на которыхъ зиждется реституція, заключаются въ томъ, что совершаемые ради нея акты, въ противоположность гражданскому иску, осуществляются независимо отъ того, заявлено ли объ этомъ требованіе со стороны потерпѣвшаго ($^{71}/_{1543}$, О. С. $^{82}/_{39}$). Дѣйствія эти предпринимаются по иниціативѣ судебныхъ Установленій. Ихъ обязанъ совершить и Мировой Судья (ст. 126) и Судебный Слѣдователь (ст. 267, 375 и 376). Послѣдній также (176, 177) обязанъ возвращать похищенные или отнятые предметы тѣмъ, у кого они были похищены или отняты, если въ приложеніи ихъ къ дѣлу не представляется особенной надобности. Постановляя приговоръ, Окружный Судъ дѣлаетъ тоже самое, но вещественныя доказательства возвращаетъ не прежде, какъ по вступленіи приговора въ законную силу, а если они представляютъ научный интересъ, то препровождаетъ ихъ въ кабинетъ научно-судебной экспертизы (ст. 429[1] Учр.).

Сенатъ, стоя на почвѣ этихъ постановленій, разъяснилъ, что подъ понятіе вознагражденія въ обширномъ смыслѣ, подходитъ и возстановленіе владѣнія имуществомъ, котораго законный владѣлецъ былъ лишенъ чрезъ преступныя дѣйствія; поэтому потерпѣвшее лицо можетъ предъявить въ уголовномъ судѣ гражданскій искъ и тогда, когда оно домогается возвращенія имущества (О. С. $^{82}/_{39}$). Такимъ образомъ гражданскій искъ можетъ существовать рядомъ съ реституціей отнюдь не замѣняя ее. Практика Сената всегда стояла на стражѣ охраненія послѣдней и признавала что нарушеніе ея постановленій имѣетъ значеніе существеннаго нарушенія ($^{69}/_{1030}$). Гражд. Кассац. Деп. Сената разъяснилъ даже, что возмѣщеніе потерпѣвшему стоимости похищенной вещи тѣмъ лицомъ, которое, по своей небрежности и упущенію, дало возможность третьему лицу совершить кражу, не отстраняетъ возможности реституціи и въ случаѣ розысканія вещи она должна быть возвращена тому, у кого она похищена, а не тому, кто возмѣстилъ потерпѣвшему причиненные кражей убытки (Г. К. Д. $^{907}/_{42}$). Возвращеніе уголовнымъ судомъ потерпѣвшему добытыхъ преступленіемъ вещей не отстраняется, въ случаѣ постановки оправдательнаго приговора, или прекращенія дѣла за необнаруженіемъ виновнаго, или за недостаточностью уликъ, если только судомъ признано само событіе преступленія. Отстраняется возможность реституціи въ случаѣ признанія судимаго дѣянія непреступнымъ, такъ какъ въ этихъ случаяхъ вопросъ о правѣ потерпѣвшаго на отобранное имущество становится спорнымъ и подлежитъ разсмотрѣнію гражданскаго суда (О. С. $^{96}/_{31}$). Если къ вещамъ, добытымъ черезъ преступное дѣяніе, предъявитъ притязаніе третье лицо, то реституція не примѣняется и судъ представляетъ спорящимъ разобраться въ своихъ правахъ гражданскимъ порядкомъ (ст. 778). Кромѣ того, возвращеніе вещей не можетъ найти мѣста въ тѣхъ случаяхъ, въ которыхъ, въ силу спеціальныхъ узаконеній, это возвращеніе не допускается, даже путемъ гражданскаго иска. Таковы вещи, купленныя съ публичныхъ торговъ, (ст. 1061 У. Г. С), заложенныя въ судной казнѣ (ст. 28 Пол. о ссудныхъ казнахъ, т. XI ч. 2), а также денежные знаки въ кредитной или золотой валютѣ, государственныя процентныя бумаги на предъявителя и билеты внутреннихъ съ выигрышами займовъ ($^{900}/_{6}$, $^{95}/_{18}$, О. С. $^{87}/_{18}$, О. С. $^{96}/_{31}$).

Спорнымъ представляется вопросъ, допустима ли реституція въ отношеніи вещей, пріобрѣтенныхъ на деньги, вырученныя за продажу похищенныхъ вещей? Сенатъ разрѣшилъ этотъ вопросъ отрицательно и призналъ возможнымъ обращеніе такихъ вещей въ пользу потерпѣвшаго только путемъ предъявленія гражданскаго иска, но въ литературѣ мнѣнія по этому предмету раздѣлились (согласно со взглядомъ Сената—*Фойницкій*; *Тютрюмовъ* противъ этого толкованія въ Ж. М. Ю. 1896 г. № 8 стр. 72).

Реституція не ограничивается только возвращеніемъ вещей, обнаруженныхъ или отобранныхъ у обвиняемаго или привлеченнаго къ слѣдствію лица. Похищенныя вещи могутъ быть отбираемы и у третьихъ лицъ, причемъ безразлично владѣющія этими вещами третьи лица дѣйствовали ли добросовѣстно, при пріобрѣтеніи ихъ, или нѣтъ. Положеніе это установилось однако въ нашей судебной практикѣ послѣ долгихъ колебаній (см. ст. 778).

Третье лицо, у котораго вещи отобраны судомъ можетъ въ свою очередь, предъявить искъ не къ потерпѣвшему, а къ лицу, у котораго онъ ихъ получилъ ($^{74}/_{631}$), (О. С. $^{96}/_{31}$). Оправдательный приговоръ, состоявшійся по общему вопросу о виновности и слѣдовательно не отрицающій преступности дѣянія, не служитъ препятствіемъ для реституціи ($^{91}/_{9}$). Но если событіе преступленія отвергнуто, то вещь возвращается лицу, у котораго взята (ст. 375). Въ случаѣ возникшаго спора по вопросу о томъ, кто долженъ быть признанъ собственникомъ данныхъ, пріобщенныхъ къ дѣлу вещей, рѣшеніе вопроса о судьбѣ этихъ вещей, подлежитъ вѣдѣнію гражданскаго, а не уголовнаго суда (ст. 778).

Разница между реституціей и гражданскимъ искомъ обнаруживается также въ томъ, что реституція имѣетъ своимъ предметомъ только матеріальные предметы, тогда какъ гражданскій искъ можетъ быть направленъ и на права, служившія предметомъ посягательства.

Совершенно исключительное положеніе занимаетъ реституція (возстановленіе) чести и правъ невинно осужденнаго. Она допускается во всякое время, несмотря на протеченіе давности. Судебное производство о ней не встрѣчаетъ препятствія и въ смерти осужденнаго (ст. 26 и прим. 3 къ ст. 1032).

По справедливому замѣчанію *Овчинникова* (Ж. М. Ю. 1909.5), реституція, выигрывая въ простотѣ и зачастую въ скорости, проигрываетъ—сравнительно съ гражданскимъ искомъ—въ силѣ. Это замѣчаніе представляется основательнымъ тѣмъ болѣе, что опредѣленіе суда о реституціи не имѣетъ той силы, которую имѣютъ приговоры и рѣшенія судовъ, по вступленіи ихъ въ законную силу относительно гражданскаго иска. Хотя отобранные уголовнымъ судомъ и возвращенные потерпѣвшему предметы и не могутъ быть отъ него возвращаемы путемъ иска о правѣ собственности со стороны третьихъ лицъ, отъ которыхъ они отобраны, но послѣднія могутъ, по толкованію Сената, понесенные убытки возмѣщать путемъ иска, предъявленнаго ими къ тѣмъ отъ которыхъ вещи тѣ были ими пріобрѣтены (О. С. $^{910}/_{34}$).

Комиссія Муравьева предполагала расширить существующій порядокъ возвращенія добытыхъ преступнымъ дѣяніемъ вещей, распространивъ реституцію также на имущества, пріобрѣтенныя на средства, добытыя преступленіемъ.

Денежныя взысканія. Между гражданскимъ искомъ, изъ преступленія вытекающимъ, и денежными взысканіями, какъ наказаніями, существуетъ нѣкоторая связь. Она выражается въ томъ, что денежныя взысканія за безчестіе (ст. 667 и 670 ч. 1, т. X, С. З.), за лѣсныя нарушенія, налагаемыя какъ въ пользу казны, такъ и въ пользу частныхъ лицъ (ст. 158^1 Уст. о Нак.), а также за нѣкоторые нарушенія Уставовъ казенныхъ управленій (Уставы Акцизные—питейный, табачный, объ акцизѣ сахарнаго песка, съ освѣтительныхъ, нефтяныхъ маслъ и съ зажигательныхъ спичекъ) вмѣщаютъ въ себѣ элементъ вознагражденія, слѣдующаго за вредъ и ущербъ, причиненные преступнымъ посягательствомъ. Эта форма вознагражденія представляетъ то уклоненіе отъ общаго порядка вознагражденія за вредъ и убытки, преступными дѣяніями причиненные, что здѣсь гражданская и уголовная отвѣтственность сливаются, а въ виду этого оказы-

вается невозможнымъ осуществленіе потерпѣвшимъ своего права, предъявлять гражданскій искъ, по своему усмотрѣнію, въ гражданскомъ или уголовномъ судѣ (ст. 7). Такъ, въ отношеніи безчестья, — этого остатка отдаленнаго прошлаго,—законъ постановляетъ, что искъ о платежѣ безчестья не можетъ быть соединенъ съ требованіемъ о наказаніи виновнаго въ нанесеніи личной обиды, или оскорбленія. Кто въ личной обидѣ или оскорбленіи учинитъ этотъ искъ гражданскій, тотъ лишается уже права на искъ уголовный. Къ иску о безчестьи можетъ быть присоединяемъ искъ о вознагражденіи лишь за тѣ потери и убытки, которые потерпѣвшій отъ безчестія понесъ въ кредитѣ или имуществѣ (ст. 667—670 ч. 1, т. X, Св. Зак.). По предположеніямъ редакціонной коммиссіи по составленію Угол. Улож. (т. VI, стр. 673 Об. зап.) этотъ порядокъ взысканія за безчестье, понятный въ наше время только съ точки зрѣнія исторической и совершенно несоотвѣтствующій современному строю уголовнаго правосудія, подлежитъ упраздненію.

Указанные случаи денежныхъ взысканій, поглощающихъ вознагражденіе за вредъ и убытки, причиненные преступнымъ дѣяніемъ, встрѣчающіеся по нарушенію нѣкоторыхъ уставовъ казенныхъ управленій, представляютъ ту особенность, что здѣсь взысканія налагаются въ вознагражденіе вреда и убытковъ въ порядкѣ только уголовнаго суда, въ качествѣ наказанія, или рядомъ съ другими наказаніями. Двойственность природы этихъ денежныхъ взысканій была многократно разъясняема Сенатомъ ($^{68}/_{955}$, $^{85}/_{28}$, $^{78}/_{61}$, и др.; О. С. $^{92}/_{19}$). Соотвѣтственно этому характеру денежныхъ взысканій, Сенатъ нашелъ, между прочимъ, что общее правило, въ силу котораго акцизный надзоръ, въ качествѣ гражданскаго истца, не вправѣ касаться уголовной отвѣтственности подсудимаго (ст. 742 и 1125), не можетъ имѣть полнаго примѣненія къ дѣламъ о такихъ нарушеніяхъ питейнаго закона, которыя влекутъ за собой не одно только личное наказаніе, но и денежное взысканіе ($^{95}/_{38}$). Ввиду той же двойственности характера денежныхъ взысканій, по указанной категоріи дѣлъ, Сенатъ разъяснилъ также, что требованіе о присужденіи подсудимаго къ денежному взысканію, можетъ быть заявлено съ одинаковымъ правомъ, какъ со стороны прокурорскаго надзора, такъ и со стороны надзора акцизнаго, хотя и съ различными цѣлями; интересъ казеннаго управленія заключается въ полученіи, въ видахъ вознагражденія за вредъ и убытки казны, денежнаго взысканія присужденія котораго требуетъ прокурорскій надзоръ, какъ наказаніе за нарушеніе закона ($^{95}/_{38}$).

Конфискація. Соприкосновеніе съ гражданскимъ искомъ, изъ преступленія вытекающимъ, имѣетъ также спеціальная конфискація. Она состоитъ въ отобраніи у виновнаго орудій его преступной дѣятельности, или продуктовъ совершеннаго имъ преступленія (ст. 58 Улож. о Нак., ст. 2 Уст. о Нак. ст. 36 Угол. Улож. и ст. 1137, 1145, 1174, 1175, 1205, 1207 Уст.). Конфискація получила широкое примѣненіе въ Англіи, до нѣкоторой степени восполняя отсутствіе въ англійскомъ правѣ соединеннаго процесса. Конфискація у насъ, по дѣламъ о нарушеніяхъ Уставовъ казенныхъ управленій имѣетъ значеніе не наказанія, въ тѣсномъ смыслѣ, а вознагражденія казны за причиненный ей ущербъ ($^{83}/_{28}$, $^{86}/_{12}$). При невозможности въ каждомъ данномъ случаѣ нарушенія Уставовъ казенныхъ управленій, опредѣлить въ точности количество понесеннаго казной убытка, законъ долженъ былъ въ налагаемой за нѣкоторыя спеціальныя нарушенія конфискаціи искать средства вознагражденія за понесенный казною ущербъ.

Поэтому здѣсь, также какъ и при наложеніи денежныхъ взысканій, постановка оправдательнаго приговора, не исключаетъ возможности примѣненія конфискаціи ($^{901}/_{16}$) ($^{75}/_{302}$); точно также смерть осужденнаго не отмѣняетъ ея ($^{74}/_{338}$). Въ случаѣ прекращенія дѣла до преданія суду обвиняе-

маго, требованіе казны о конфискаціи, какъ составляющее (по ст. 1194) требованіе гражданскаго въ уголовномъ дѣлѣ истца, подлежитъ, ввиду ст. 18 Уст., предъявленію въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства (О. С. $^{93}/_{6}$).

Судебныя издержки. Въ литературѣ нерѣдко указывалось на связь, существующую между гражданскимъ искомъ, изъ преступленія вытекающимъ, съ судебными издержками. Связь эта однако не имѣетъ внутренняго содержанія и ограничивается лишь внѣшними признаками сходства. Гражданскій искъ, также какъ судебныя издержки, является послѣдствіемъ преступнаго дѣянія. Виновный является отвѣтчикомъ по гражданскому иску; онъ же, по осужденіи, несетъ на себѣ судебныя издержки по дѣлу. Но, если принять во вниманіе, что онѣ, судебныя издержки, не являются непосредственнымъ послѣдствіемъ преступнаго дѣянія и не служатъ средствомъ къ вознагражденію потерпѣвшаго за нанесенные преступленіемъ вредъ и убытки, то нужно признать, что связь между этими двумя институтами вполнѣ эфемерна.

Объективное послѣдствіе ростовщичества. Точно также имѣетъ отдѣльное и независимое отъ гражданскаго иска существованіе, установленное закономъ (ч. 2 ст. 1707 У. о Н.; ч. 3 ст. 180^{2} Уст. о Н.) о ростовщичествѣ связанное съ нимъ объективное послѣдствіе заключающееся въ предоставленіи виновному при уничтоженіи уголовнымъ судомъ ростовщическаго договора, права обратнаго полученія ссуженнаго имъ капитала за вычетомъ ростовщической части.

Вознагражденіе служащихъ за насилія. Высочайшимъ Указомъ 2 декабря 1905 г. (Собр. Узак. ст. 1923) установлена выдача пособій и пенсій служащимъ на желѣзныхъ дорогахъ и правительственныхъ установленіяхъ за утраченную ими трудоспособность вслѣдствіи учиненныхъ надъ ними насилій при противодѣйствіи забастовкамъ или за отказъ отъ участія въ нихъ, а также семействамъ умершихъ. Пособія и пенсіи эти установлены не взамѣнъ, а въ дополненіе постановленій о вознагражденіи за всѣ причиненные дѣяніемъ вредъ и убытки, какъ то прямо сказано въ этомъ Указѣ.

Вознагражденіе за насиліе скопищъ. Высочайшимъ Указомъ 26 апрѣля 1906 г. (Собр. Узак. ст. 651) привлеченіе къ имущественной отвѣтственности лицъ участвовавшихъ въ скопищѣ, которымъ истреблены или расхищены имущества въ сельскихъ мѣстностяхъ, производится въ судебномъ порядкѣ.

Гражд. отвѣтственность за дѣяніе войскъ во время безпорядковъ. Въ ряду исключительныхъ явленій въ судебной практикѣ по взысканію вреда и убытковъ можно указать еще на возникающіе случаи возбужденія гражданской отвѣтственности за дѣйствія войскъ во время безпорядковъ. На почвѣ Московскаго вооруженнаго возстанія возникло, напримѣръ, дѣло доходившее до Г. К. Д., по которому выдвинулся вопросъ, имѣетъ ли владѣлецъ имущества, уничтоженнаго властью для стратегическихъ надобностей, право на возмѣщеніе убытковъ? Вопросъ этотъ не получилъ въ Сенатѣ принципіальнаго разрѣшенія, въ спеціально же посвященной этому дѣлу статьѣ, *В. Маклаковъ* (Вѣст. Гражд. Права 1913 г., № 2) проводитъ ту мысль, что, встрѣчаясь съ таковыми исковыми требованіями, надлежитъ исходить изъ общаго принципа, установленнаго ст 574 ч I т. X. С. З., на основаніи котораго никто не можетъ быть лишенъ имущества безъ вознагражденія, за исключеніемъ случаевъ опредѣленно указанныхъ въ законѣ. Несмотря на согласіе этого воззрѣнія съ общимъ духомъ нашего законолательства о вознагражденіи за вредъ и убытки, нельзя не причислить этого вопроса къ числу спорныхъ и нуждающихся въ авторитетномъ разъясненіи Сената. Дѣйствующія постановленія нашего закона по этому

предмету не отличаются выдержанностью своихъ постановленій. Указывая въ частности на нѣкоторые случаи вознагражденія, при отнятіи властью или уничтоженіи ею частной собственности, законъ тѣмъ самымъ создаетъ основаніе для презумпціи, что въ тѣхъ случаяхъ, когда вредъ и убытокъ причинены дѣйствіями органовъ власти, не относящимися къ категоріи недозволенныхъ или преступныхъ дѣйствій, вознагражденіе можетъ найти мѣсто лишь въ случаяхъ, указанныхъ въ законѣ и притомъ въ порядкѣ административномъ. Такъ, Уставъ врачебный (ст. 1166 и слѣд. т. XIII С. З.) предоставляетъ право въ случаѣ эпизоотіи истреблять больной скотъ, причемъ установляетъ особый порядокъ вознагражденія; Уставъ о земск. повин. (Прилож. къ ст. 670 т. IV С. З.) за причиненные убытки для военныхъ надобностей опредѣляетъ порядокъ вознагражденія собственника; военное положеніе ст. 11-ая прилож. къ ст. 23 т. II С. З. знаетъ случаи вознагражденія лицъ, потерпѣвшихъ отъ дѣйствія войскъ.

Гражд. отвѣтственность должн. лицъ по ст. 1316 и слѣд. У. Г. С. Довольно часты случаи предъявленія требованій о вознагражденіи за причиненные должностными дѣйствіями вредъ и убытки въ порядкѣ ст. 1316 и слѣд. У. Г. С. Но дѣйствительность показываетъ, что этотъ путь взысканія не въ достаточной мѣрѣ гарантируетъ потерпѣвшихъ лицъ. По этимъ дѣламъ прочно установилась практика Сената, исходящая изъ начала раздѣленія административной и судебной властей и старательно охраняющая административную власть отъ вторженія въ оцѣнку ея дѣйствій власти судебной. Практикой этой не признается за органами суда права принимать къ своему производству такія дѣла, по которымъ судъ можетъ быть вынужденъ провѣрять дѣйствія административной власти съ точки зрѣнія цѣлесообразности или полезности (78/162 У. Г. С.). Суды не могутъ принимать къ своему разсмотрѣнію также тѣ изъ этихъ дѣлъ, по которымъ создавшія вредъ и убытокъ дѣйствія администрат. власти признаются закономъ дискреціонными (П. 1910 № 23).

Вредъ и убытки причиняемые авіаціею. Трудность практическаго осуществленія требованія о вознагражденіи за причиненные вредъ и убытки выдвигается въ наше время въ частности еще и быстро развивающеюся авіаціею ввиду того, что условія, при которыхъ создается ею вредъ и убытокъ, еще не получили желательнаго освѣщенія со стороны законодателя. Воздухоплаватель несомнѣнно создаетъ объективное состояніе опасности и слѣдовательно, по общему правилу, нынѣ господствующему, долженъ быть признанъ совершающимъ дѣяніе неправомѣрное. Но жизненное значеніе авіаціи едва ли можетъ примириться съ примѣненіемъ общихъ правовыхъ нормъ, не предвидѣвшихъ совершающагося на нашихъ глазахъ завоеванія воздуха. Въ научной литературѣ вопросы о гражданской отвѣтственности за дѣйствія авіаціи возбуждаютъ серьезные разнорѣчія и повидимому приводятъ къ необходимости пересмотра основаній господствующаго нынѣ ученія о вознагражденіи за вредъ и убытки (П. 1910 № 26).

Современныя требованія о расширеніи сферы судейскаго усмотрѣнія по дѣламъ о вредѣ и убыткахъ. Какъ двойственность элементовъ, изъ которыхъ слагается юридическая природа иска объ убыткахъ, такъ и новѣйшія осложненія явленій соціальной жизни обусловливаютъ трудность законодательнаго нормированія дѣйствій суда при разрѣшеніи вопросовъ о гражданской отвѣтственности за причиняемые вредъ и убытки. Ввиду этого въ литературѣ и въ законодательной практикѣ послѣдняго времени все съ большей настойчивостью выдвигается вопросъ о томъ, не слѣдуетъ ли въ этой области расширить предѣлы судейскаго усмотрѣнія. Только при утвердительномъ разрѣшеніи этого вопроса предполагается многими возможнымъ удовлетворить требованіямъ нашего времени о повышеніи гражданской отвѣтственности и о замѣнѣ принципа „вины“, покоющагося на dolus и culpa, принципомъ „при-

чиненія". Благодаря тому обстоятельству, что это расширеніе гражданской отвѣтственности захватываетъ не всю область гражданской отвѣтственности, а лишь нѣкоторые виды ея. (какъ напримѣръ, по эксплоатаціи желѣзнодорожныхъ и пароходныхъ предпріятій) оказывается, что законодательная постановка гражданской отвѣтственности за вредъ и убытки не объединяется нынѣ единствомъ принциповъ. Одинъ изъ изслѣдователей вины въ гражданскомъ правѣ, *Штейнбахъ* (ст. *Пирвица* въ Ж. М. Ю. 1895 г. № 3, стр. 27) изъ оцѣнки постановленій дѣйствующихъ законодательствъ о вознагражденіи за вредъ и убытки, приходитъ къ заключенію что постановленія эти не могутъ быть подведены подъ какое либо общее основаніе и что потребуется много времени пока законодательство и наука будутъ въ состояніи исходить къ этой области, хотя бы изъ нѣсколькихъ болѣе или менѣе основныхъ положеній.

Какъ противоядіе въ отношеніи такого ненормальнаго положенія вещей и создается потребность расширенія судейскаго усмотрѣнія. Эта потребность получила уже въ значительной степени удовлетвореніе въ новѣйшихъ законодательствахъ Германіи, Швейцаріи и отчасти у насъ. (*Покровскій*: В. П. 1899 г. № 9 стр. 16; *Гуссаковскій*: Ж. М. Ю. 1912 г. № 8 стр. 25; *Гольденрингъ*. Духъ новаго герман. гражд. улож. стр. 16; *Ельяшевичъ* П. 1911 № 33). Герм. Гражд. Улож. представляетъ во многихъ случаяхъ обширное поле для судейскаго усмотрѣнія, возлагая на судью обязанность оцѣнки предъявленныхъ требованій „соотвѣтственно добросовѣстности, справедливости и добрымъ нравамъ"; оно не связываетъ судью строгостью нормъ закона и часто разрѣшаетъ дѣлать отклоненія отъ нормы, при наличности для этого „серьезныхъ основаній". Швейцарское Гражд. Улож. точно также, по замѣчанію проф. *Ельяшевича*, допустило „чрезвычайное расширеніе" предѣловъ усмотрѣнія судьи. Что касается нашего законодательства, то проектъ Гражд. Улож., какъ извѣстно, уплатилъ дань этому направленію, вызвавъ одобреніе однихъ и энергичныя порицанія другихъ (въ ряду послѣднихъ встрѣчаемъ *Петражицкаго* въ П. 1900, № 11 и *Гуссаковскаго*). Но и дѣйствующее наше законодвтельство послѣдняго времени внесло свою лепту по этому предмету. Такъ, законъ 20 марта 1911 г. объ авторскомъ правѣ (Собр. Узак. 1911 г. № 61) въ ст. 23 предоставилъ суду, освободивъ его отъ путъ прежняго формализма. установить, по соображеніи всѣхъ обстоятельствъ дѣла, размѣръ вознагражденія за убытки „по справедливому усмотрѣнію суда" (П. 1913, № 21 ст. *Каторовича*). Точно также новый законъ о мѣстномъ судѣ 15 іюня 1913 г. въ ст. 135[1] говоритъ, что „если въ искѣ о доходахъ и убыткахъ Мировой Судья признаетъ за истцомъ право на вознагражденіе, но найдетъ, что установленіе размѣра такового по свойству требованія не можетъ быть подчинено общему правилу о подтвержденіи иска доказательствами, то можетъ назначить вознагражденіе по своему справедливому усмотрѣнію, основанному на соображеніи всѣхъ обстоятельствъ дѣла". (Вѣст. Гражд. Пр. 1913. № 3 ст. *Ельяшевича*; П. 1909. № 52 ст. *Фрумкина*).

Предѣлы изслѣдованія постановленій закона о гражд. искѣ. При постатейномъ изложеніи и оцѣнкѣ постановленій Устава о гражд. искѣ не войдутъ въ дальнѣйшее изложеніе тѣ вопросы о гражд. искѣ, которые имѣютъ значеніе матеріально-правовое и въ частности имѣютъ предметомъ своимъ изслѣдованіе вліянія, оказываемаго вмѣненіемъ, преступностію и наказуемостію дѣянія на гражданскій искъ, равно какъ оцѣнку основаній, по которымъ распредѣляется гражданская отвѣтственность между соучастниками и прикосновенными.

Литература. Mangin: Traité de l'action publique et civile. 1876. *Garraud:* Traité théorique et pratique d'instruct. criminel (t. I, 1907). *Demogue*: De la rédaration civile des délits 1898. *Ortloff*: Adhaesionspr. 1861. *Rümelin:* Das Ver-

schulden in Straf-Jus. und Zivil—Recht. 1909. *Liszt*: Die Deliktsobligationen. 1898. *Hahn*: Die gesam. Materialen zu den Reichs—Justizges. 1884. *Zachariae*: Handbuch des deutch. Strafprocesses. B. I. 1861. *Тальбергъ*: Гражд. искъ 1887. *Берлинъ*: ib.— 1890. *Цитовичъ*: Кому и какъ судить частный искъ ex delicto 1889 г. *Исаченко*: Основы гр. проц. 1904 г. *Объяснит. записка* къ трудамъ коммиссіи Муравьева. *Редакц. комм.* по состав. гражд. ул. т. V. *Гольмстенъ*: Элемент. курсъ по гражд. процессу. 1913 г. *Фойницкій*: Курсъ уг. суд. т. II. 1910 г. *Яблочковъ*: Гражд. право и эконом. неравенство 1912. *Его-же*: Вліяніе вины потерп. на размѣръ возмѣщ. убытковъ, два тома 1910—1911. *Покровскій*: Возмѣщеніе вреда и разложеніе его (В. П. 1899. № 9). *Лазаревскій*: Отвѣт. за убытки причин. должн. лицами. 1905. *Скобельцынъ*: Устраняется ли гражд. искъ послѣ оправд. приговора 1892. *Адлеръ*: Отвѣтственность безъ вины въ гражд. и уг. правѣ 1913. *Волжинъ*: Законъ и жизнь т. II. 1891. (о возвращеніи похищеннаго). *Макалинскій*: Руковод. для судеб. слѣдов. ч. I. 1907. *Іонасъ*: О подсуди. частн. иска. (П. 1902 г. стр. 1363). *Вербловскій*: О гражд. искѣ. (П. 1900. № 6 и 7). *Петражицкій*: О нематер. вредѣ. (П. 1900. № 11. 12, 15 и 16). *Горенбергъ*: О гражд. отвѣт. (Юрид. Лѣт. 1892. кн. 8). *Сліозбергъ*: О гражд. искѣ (Юрид. Лѣт. 1890. октябрь). *Кони*: Граждан. искъ въ уголов. процессѣ. (Юрид. Лѣт. 1891. январь). *Литвиновъ-Фалинскій*: Новый зак. о возн. рабочихъ. 1908. *Рудановскій*: О гр. истцѣ въ угол. проц. (Ю. В. 1883. кн. 3). *Кильштетъ*: О гражд. отв. (Ж. М. Ю. 1913. № 1). *Тютрюмовъ*: О возмѣщ. ex officio вреда ex delicto (Ж. М. Ю. 1896. кн. 8). *Анапьевъ*: Объ отвѣтчикахъ (Ж. М. Ю. 1903. кн. 8). *Пирвицъ*: Значеніе вины въ гражд. проц. (Ж. М. Ю. 1895. кн. 3). *Бринкманъ*: Имущ. отвѣт. съумасшедшихъ (Ж. М. Ю. 1909. кн. 6). *Овчинниковъ*: Искъ потерпѣвшаго на уголов. судѣ. (Ж. М. Ю. 1909. кн. 5). *Рейнке*: Угол. Ул. и Гр. зак. Ц. Польскаго. (Ж. М. Ю. 1904. кн. 5). *Куренковъ*: Объ отвѣт. страхов. общ. при безпорядк. (Ж. М. Ю. 1906. кн. 5). *Короновскій*: О третьихъ лицахъ. (Ж. М. Ю. 1908. кн. 9). *Гуссаковскій*: Вознагр. за вредъ причинен. недок. д. (Ж. М. Ю. 1912. кн. 8 и отд. изд.). *Москалевъ*: Отвѣт. за д. слугъ и повѣрен. (Ж. М. Ю. 1912. кн. 4). *Зпирловъ*: Критика проекта о вознагр. (Ж. М. Ю. 1900. кн. 5). *Таганцевъ*: О гражд. искѣ въ уг. проц. (Ж. М. Ю. 1866. № 2). *Тауберъ*: Гражд. отвѣтчики (Ж. М. Ю. 1898. кн. 9). *Голубцевъ*: О гражд. отвѣтч. (Ж. М. Ю. 1899. кн. 9). *Вербловскій*: Вознагр. за вредъ. В. П. 1900. № 6). *Бѣляцкинъ*: Возмѣщ. моральн. вреда. (Труды СПБ. Юрид. Общ. т. IV). *Ф. Резонъ*: О другихъ лицахъ. отвѣч. за подсуд. (Ж. Г. и У. П. 1893. кн. 8). *И. Щегловитовъ*: О виндикаціи. (Ж. Г. и У. П. 1890. кн. 2 и 3). *Осецкій*: Смерть и увѣчья при эксплоатаціи желѣз. дорогъ. 1890. *Бар. Нолькенъ*: Законы о вознаг. за увѣчье и смерть въ промыш. заведен. (зак. 2 іюня 1903 г.). *Его-же*: Законъ о страхованіи рабочихъ отъ несчаст. случаевъ (зак. 23 іюня 1912).

В. Случевскій.

6. „Лицо, потерпѣвшее отъ преступленія или проступка, но не пользующееся правами частнаго обвинителя, въ случаѣ заявленія иска о вознагражденіи во время производства уголовнаго дѣла, признается участвующимъ въ дѣлѣ гражданскимъ истцомъ". Тамъ же, ст. 6.

Историческія свѣдѣнія. Законодательными мотивами къ составленію настоящей статьи послужили слѣдующія соображенія.

„Преступленіе, заключающее въ себѣ посягательство на общественную безопасность и подлежащее наказанію по иску оффиціальнаго обвинителя, можетъ съ тѣмъ вмѣстѣ наносить вредъ и убытки отдѣльному частному лицу и лицо это, если оно заявило въ установленномъ порядкѣ свое тре-

бованіе о вознагражденіи, предполагается именовать гражданскимъ истцомъ“ (Об. зап. 1863 г. стр. 10).

Въ узаконеніяхъ о судопроизводствѣ уголовномъ по своду 1857 года иногда упоминается объ истцахъ, то есть лицахъ, отыскивающихъ вознагражденіе за причиненныя преступленіемъ или проступкомъ вредъ и убытки, именно въ статьяхъ 40, 234, 237, 353, 384 и др. Въ примѣчаніи къ ст. 22 постановлено: не прекращать по Всемилостивѣйшему манифесту разсмотрѣніе такихъ слѣдствій, которыя заключаютъ въ себѣ частные иски, и не обращать оныхъ къ гражданской формѣ, а, напротивъ, оканчивать въ установленныхъ судебныхъ мѣстахъ тѣмъ же порядкомъ, коимъ дѣло начато. Изъ сего слѣдуетъ, во 1-хъ, что у насъ иски о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ или проступкомъ, могутъ быть соединяемы съ производствомъ о изобличеніи и о наказаніи виновныхъ въ сихъ преступленіяхъ или проступкахъ; во 2-хъ, что сіи иски могутъ также быть обращаемы къ формамъ гражданскаго процесса. Но положительныхъ и ясныхъ правилъ, какъ о соединеніи иска о вознагражденіи за вредъ и и убытки съ производствомъ уголовнымъ, такъ и обращеніи онаго къ порядку гражданскому, въ сводѣ 1857 г. не постановлено. Требованіе о вознагражденіи за причиненные преступленіемъ или проступкомъ вредъ и убытки **есть собственно искъ гражданскій**, и слѣдовательно, по существу своему, должно бы подлежать разсмотрѣнію суда гражданскаго. Но отъ принятія такого правила нерѣдко одно и то же дѣло будетъ разсматриваемо два раза сперва о самомъ преступленіи или проступкѣ, потомъ о вознагражденіи за причиненные онымъ вредъ и убытки. Такой порядокъ замедлилъ бы окончаніе дѣлъ о вознагражденіяхъ, ибо судъ гражданскій не могъ бы приступать къ разсмотрѣнію дѣла, до совершеннаго окончанія уголовнаго производства о самомъ преступленіи или проступкѣ, давшемъ поводъ къ иску о вознагражденіи“. (*Блудовъ стр. 15).*

Гражд. истецъ, какъ субъектъ права на гражд. искъ. Субъектомъ права на гражданскій искъ, изъ преступленія вытекающій, является лицо потерпѣвшее отъ этого преступленія, (ст. 6), а по этому вопросъ о томъ, кого слѣдуетъ считать потерпѣвшимъ получаетъ важное для гражданскаго иска значеніе. Ввиду того, что понятіе потерпѣвшаго отъ преступнаго дѣянія лица по дѣйствующему праву выяснено, при толкованіи ст. 3 Устава, оказывается возможнымъ ограничиться въ отношеніи опредѣленія гражданскаго истца разсмотрѣніемъ тѣхъ только сторонъ его, которыя не вполнѣ совпадаютъ съ понятіемъ потерпѣвшаго. Въ этомъ отношеніи приходится прежде всего отмѣтить, что уполномоченное процессуальнымъ закономъ на возбужденіе уголовнаго преслѣдованія потерпѣвшее отъ преступленія лицо не всегда является, вмѣстѣ съ тѣмъ, лицомъ понесшимъ вредъ и убытокъ отъ учиненнаго надъ нимъ преступнаго посягательства (*Тауберъ*: жалоба потерп. отъ пр. лица стр. 14—16). Вредъ и убытокъ не всегда являются результатомъ совершенія преступнаго дѣянія; дѣяніе могло остановиться на моментахъ приготовленія или покушенія, не причинивъ потерпѣвшему никакого вреда или ущерба, а между тѣмъ уголовно-матеріальная правовая норма могла быть нарушена и лицо, чрезъ посягательство на права и интересы котораго нарушена эта норма, будетъ имѣть право жалобы, въ качествѣ лица потерпѣвшаго отъ преступленія (ст. 3, 42, 297, 303), а между тѣмъ оно не можетъ быть гражданскимъ истцомъ въ уголовномъ судѣ, такъ какъ не существуетъ причиненнаго ему преступнымъ дѣяніемъ вреда и убытковъ. (Кто м. б. гражд. истцомъ на угол. судѣ см. у *Таганцева*, ib, стр. 839; и 836; въ частности онъ находитъ, что пострадавшими „въ юридическомъ смыслѣ могутъ являться тѣ разнообразныя, болѣе или менѣе тѣсныя единенія, къ коимъ всецѣло или извѣстною стороною дѣятельности принадлежалъ непосредственно пострадавшій“. О казнѣ,

какъ гражд. истцѣ: Ст. *Випавера* въ Вѣст. Гражд. Права, 1913 № 5; *Лазаревскій*: Отв. за убытки д. лицъ 1905, *Тальбергъ* 67—73; *Гуссаковскій* въ Ж. М. Ю. 1912 г. № 9 стр. 27).

Было бы однако ошибочно предполагать что гражданскимъ истцомъ можетъ быть только тотъ, кто потерпѣлъ отъ преступнаго дѣянія въ такихъ матеріальныхъ признакахъ вреда и убытковъ, которые допускали бы всегда денежную оцѣнку. Практика Сената не даетъ основаній для установки такого наивнаго реализма и ставила всегда оцѣнку вреда и убытковъ, созданныхъ преступнымъ дѣяніемъ, весьма широко. Такъ, онъ признавалъ гражданскими истцами тѣхъ, отъ имени которыхъ составлено подложное долговое обязательство, хотя и не предъявленное еще ко взысканію въ гражданскомъ судѣ и въ качествѣ подложнаго, не имѣющаго юридическаго значенія (75/421). Гражданскимъ истцомъ признавался и сосѣдъ дома, построеннаго съ нарушеніемъ строительнаго устава, если эта постройка создавала для него стѣсненіе (72/178).

Какъ примѣры широкой постановки гражданскаго иска на уголовномъ судѣ, свидѣтельствующей о томъ, что понятіе гражданскаго истца не совпадаетъ съ понятіемъ потерпѣвшаго отъ преступленія лица въ смыслѣ уголовномъ и получило въ практикѣ Сената расширительное толкованіе, могутъ служить въ особенности дѣла о преступленіяхъ противъ собственности. Такъ, признанъ гражданскимъ истцомъ по дѣлу о кражѣ принявшій вещь отъ собственника на сохраненіе (69/867); управляющій имѣніемъ въ отношеніи совершенныхъ въ имѣніи имущественныхъ преступленій (71/1179); отправитель и фактическій владѣлецъ отправленныхъ по почтѣ цѣнныхъ пакетовъ (88/16) и др.

Въ своемъ стремленіи къ широкой постановкѣ гражданскаго иска на уголовномъ судѣ, Сенатъ, по дѣламъ о самоуправствѣ, допускалъ гражданскимъ истцомъ лицо, не бывшее непосредственнымъ объектомъ этого проступка, но потерпѣвшее убытки (73/170). Онъ допускалъ гражданскимъ истцомъ даже незаконнаго собственника похищеннаго или присвоеннаго имущества (73/165). (Комментарій къ У. У. С. *С. Щегловитова* 1913 г. ст. 6, п. п. 9—13 и *Шрамченко* и *Ширкова* 1913 г. къ ст. 6).

Точно также по преступнымъ дѣяніямъ, имѣющимъ предметомъ своимъ мнимыя, или дѣйствительныя, но еще не реализированныя договорныя отношенія (напр. при обвиненіи въ принужденіи къ дачѣ ихъ, или въ обманѣ для побужденія къ ихъ выдачѣ, или въ подложномъ ихъ составленіи), гражданскимъ истцомъ можетъ быть тотъ, кто заинтересованъ въ предъявленіи, по какому либо правовому титулу, требованія о признаніи обязательства недѣйствительнымъ.

Ближайшее выясненіе того, кого слѣдуетъ признать гражданскимъ по дѣлу истцомъ возможно лишь въ связи съ оцѣнкою данныхъ, опредѣляющихъ предметъ гражданскаго иска. Только исходя изъ оцѣнки послѣднихъ, можно установить естественное основаніе права на вознагражденіе за причиненные вредъ и ущербъ.

Но, кромѣ этой группы гражданскихъ истцовъ существуетъ еще другая группа этихъ лицъ, намѣчаемая постановленіями положительнаго закона въ качествѣ лицъ, хотя непосредственно не потерпѣвшихъ отъ преступнаго дѣянія, но тѣмъ не менѣе въ силу велѣній закона имѣющихъ право на вознагражденіе (ст. 644—683 ч. I т X С. З.). Въ отношеніи этихъ лицъ распространительное толкованіе закона недопустимо и только указанныя въ немъ лица пользуются этимъ, имъ предоставленнымъ правомъ на удовлетвореніе (О. С. 1901/31). Ввиду этого, какъ свидѣтельствуетъ о томъ судебная практика, не столько вторая, сколько первая группа гражданскихъ истцовъ представляетъ наибольшія затрудненія къ опредѣленію своему.

Законъ не даетъ точныхъ указаній на то, что слѣдуетъ разумѣть въ смыслѣ юридическомъ, подъ понятіемъ вреда и убытковъ, создаваемыхъ преступными посягательствами; судебная же практика дѣлаетъ попытки къ широкому опредѣленію этихъ понятій. Признавая, напримѣръ, съ полнымъ основаніемъ, что потерпѣвшими отъ преступленія лицами, могутъ быть не только физическіе, но и юридическіе лица, Сенатъ признаетъ за послѣдними право быть гражданскими истцами, но при этомъ подводитъ подъ понятіе юридическихъ лицъ такія единенія, которыя не всегда соотвѣтствуютъ требованіямъ юридическаго лица въ смыслѣ техническомъ, признавая, напр., въ ряду ихъ частныя общества (73/189). Дѣлавшіяся въ литературѣ попытки допустить гражданскими истцами лицъ, интересы которыхъ не противоположны, а наоборотъ тождественны съ интересами обвиняемаго, (попытки сдѣланныя *Неклюдовымъ* и *Макалинскимъ*, встрѣтившія рѣшительный отпоръ со стороны *Тальберга* стр. 150) не вызвали сочувственнаго отношенія со стороны Сената. Такъ, Сенатъ, по дѣлу о составленіи подложнаго завѣщанія, не призналъ гражданскимъ истцомъ того, въ пользу котораго, не завѣдомо для него, составлено завѣщаніе (72/655).

Вообще, уголовный судъ, при разрѣшеніи гражданскаго иска, стремясь къ возстановленію предшествовавшаго преступному дѣянію правомѣрнаго состоянія, нерѣдко можетъ быть вынужденъ, не только присуждать потерпѣвшему эквивалентъ пережитаго имъ вреда и убытка, но и постановлять объ уничтоженіи послѣдствій, созданныхъ тѣмъ дѣяніемъ, а также о созданіи прежде существовавшаго порядка вещей. Въ этихъ моментахъ своей дѣятельности, разрѣшая гражданскій искъ, уголовный судъ служитъ правовому институту, близко соприкасающемуся съ гражданскимъ искомъ, но съ нимъ не сливающимся—институту реституціи (см. *реституція*). Хотя уголовный судъ, помимо гражданскаго иска, по собственной иниціативѣ, постановляя уголовный приговоръ, обязанъ опредѣлить судьбу вещей, добытыхъ преступнымъ дѣяніемъ (ст. 766 п. 1), но эта дѣятельность его не всегда явственно обособляется отъ дѣятельности по удовлетворенію гражданскаго иска (68/575).

Далѣе, потерпѣвшее лицо можетъ выступить въ уголовномъ процессѣ въ роли гражданскаго истца только тогда, когда оно обладаетъ для этого необходимой процессуальной способностью. Отсюда вопросъ о томъ, можетъ ли лицо неправоспособное или недѣеспособное по закону быть гражданскимъ истцомъ въ уголовномъ процессѣ?

Значеніе право и дѣеспособности гражданскаго истца. Вопросъ о юридическихъ свойствахъ истца представляется сложнымъ и трудно разрѣшимымъ, ввиду неполноты и неудовлетворительности дѣйствующаго законодательства. Вопросъ о правоспособности, какъ условіи предъявленія гражданскаго иска на уголовномъ судѣ, едва ли можетъ встрѣтить однако существенныя сомнѣнія. Наше время не знаетъ лицъ вовсе неправоспособныхъ и не могущихъ быть субъектами права. Положенія это представляется историческимъ результатомъ освобожденія личности человѣка отъ средневѣковыхъ формъ сословности и союзной зависимости. (*Дювернуа*: изъ курса лек. по рус. граждан. праву т. I стр. 267—303, *Гольмстенъ*, стр. 152). Кромѣ того, правоспособность потерпѣвшаго отъ преступнаго дѣянія лица къ предъявленію гражданскаго иска, изъ дѣянія того вытекающаго, можетъ быть выведена изъ правоположенія, изложеннаго въ ст. 644 т. X ч. I, заключающагося въ томъ, что виновный въ совершеніи преступнаго дѣянія обязанъ вознаградить за причиненные тѣмъ дѣяніемъ вредъ и убытки. Эта обязанность виновнаго неизбѣжно, предполагаетъ право потерпѣвшаго на вознагражденіе за причиненные ему вредъ и убытки. Это право на вознагражденіе относится до всѣхъ потерпѣвшихъ отъ преступныхъ дѣяній лицъ и возникаетъ лишь вопросъ о томъ, всѣ ли эти лица обладаютъ процессуальною дѣеспо-

собностью осуществлять самостоятельно это свое право на судѣ. Немыслимо допустить, чтобы на судѣ гражданскими истцами, въ качествѣ активныхъ факторовъ уголовнаго процесса, являлись безумные и съумасшедшіе, или чтобы неимѣющіе достаточной степени умственнаго и волевого развитія, малолѣтніе и несовершеннолѣтніе могли выступать въ этой роли. Гражданскій истецъ представляется участвующимъ въ дѣлѣ лицомъ, носителемъ процессуальныхъ правъ и обязанностей, путемъ осуществленія которыхъ онъ стремится достигнуть поставленной цѣли—получить вознагражденіе за причиненные ему вредъ и убытки. Законодательство наше нормируетъ этотъ моментъ въ порядкѣ Уст. Гражд. Суд., (ст. 17—27; въ Варшавск. Окр. 1483—1488; въ Прибалт. Губ. 1802—1804 У. Г. С.), дѣйствующее же уголовное законодательство не даетъ руководящихъ указаній по этому предмету. (*Фойницкій* признаетъ, что гражд. истецъ долженъ обладать „способностью“ къ выступленію на уголовномъ судѣ: Курсъ т. II, стр. 74 ib).

Наши матеріально-правовые, уголовные кодексы обращаютъ вниманіе лишь на дѣеспособность обвиняемыхъ, главнымъ образомъ въ видахъ выясненія состоянія вмѣняемости ихъ. Уставъ Угол. Суд. точно также безмолвствуетъ въ отношеніи дѣеспособности потерпѣвшаго. Ввиду этого приходится признать, что вопросъ о дѣеспособности потерпѣвшихъ, заявляющихъ гражданскій искъ на уголовномъ судѣ, представляется вопросомъ открытымъ и предоставленнымъ изслѣдованію и выясненію юридической литературы и судебной практики. Въ нашей литературѣ не имѣется по этому предмету спеціальнаго сочиненія, высказанныя же мнѣнія обнаруживаютъ принципіальныя разнорѣчія. Такъ, *Берлинъ* находитъ, что искъ потерпѣвшаго, осуществляемый въ уголовномъ порядкѣ, подчиняется началамъ уголовнаго процесса и слѣдовательно постановленія гражданскаго процесса не могутъ регламентировать этого иска. (*Л. Берлинъ*, стр. 178—181); наоборотъ, *Тальбергъ* (стр. 151) и *Тауберъ* (стр. 245) находятъ, что ограниченія дѣеспособности, установленныя для дѣлъ гражданскихъ, сохраняютъ свою силу и въ уголовномъ судѣ относительно потерпѣвшихъ. Юридическія свойства постановленій закона должны быть опредѣляемы не соотвѣтственно мѣсту, занимаемому даннымъ постановленіемъ въ законодательствѣ, а соотвѣтственно внутренней природѣ ихъ. *В. Случевскій*. Учебн. русск. угол. процес. стр. 13, 1913 г.) Съ этой точки зрѣнія постановленія ст. 17—27 У. Г. С. служатъ лишь дополненіемъ и развитіемъ постановленій о дѣеспособности нашихъ матеріальныхъ гражданскихъ законовъ т. X. ч. I С. З. Поэтому и согласно толкованію Сената придется заключить, что уголовный судъ, встрѣтившись съ вопросомъ о процессуальной дѣеспособности гражд. истца, долженъ руководствоваться означенными постановленіями У. Г. С.

Невозможность допущенія in persona въ качествѣ гражд. истцовъ недѣеспособныхъ или ограниченныхъ въ своей дѣеспособности лицъ, обусловливается также и интересами уголовнаго процесса, требующими, чтобы стороны были способны исполнять тѣ функціи, которыя возложены на нихъ закономъ.

Ограничивается дѣеспособность лицъ, состоящихъ подъ опекой и попечительствомъ по несовершеннолѣтію или по душевнымъ и физическимъ дефектамъ (ст. 19 У. Г. С.), также объявленныхъ несостоятельными должниками. Право предъявленія иска отъ первыхъ переходитъ къ ихъ родителямъ, опекунамъ или попечителямъ, а отъ вторыхъ къ конкурсному управленію. Представительство послѣднихъ проявляетъ себя не по всѣмъ преступнымъ дѣяніямъ. Оно обнаруживается по дѣяніямъ, направленнымъ противъ ихъ имущества, въ отношеніи же преступныхъ посягательствъ противъ ихъ

личности несостоятельные не ограничены въ своей дѣятельности, а поэтому могутъ выступать въ качествѣ гражданскихъ истцовъ (71/1425).

Непотерпѣвшія и посредственно потерпѣвшія отъ преступленія лица въ роли гражд. истцовъ. Правило о томъ, что потерпѣвшія отъ преступнаго дѣянія лица могутъ быть субъектами права на граж. искъ, не исключаетъ возможности допущенія, по указаніямъ закона нѣкоторыхъ не потерпѣвшихъ лицъ. Такими являются:

1. **Наслѣдники потерпѣвшаго лица.** Хотя наслѣдники и не являются непосредственнымъ объектомъ преступнаго посягательства, тѣмъ не менѣе при нѣкоторыхъ условіяхъ, могутъ быть признаны гражданскими истцами по уголовнымъ дѣламъ. По наслѣдству переходитъ имущество, права и обязательства, оставшіяся послѣ умершаго (ст. 1104 ч. I, т X С. З.), и даже переходятъ такіе иски, основанія которыхъ возникли при жизни наслѣдодателя, но которые имъ начаты не были, а также и право на продолженіе исковъ, возникшихъ при жизни умершаго (75/507 и др. Г. К. Д.). Личныя права умершаго не входятъ въ наслѣдственную массу, а поэтому предметомъ гражданскаго иска ex delicto, могутъ служить лишь имущественныя права и интересы умершаго, вліяющіе на объемъ имущественныхъ правъ наслѣдниковъ. Но и въ отношеніи имущественныхъ правъ и интересовъ наслѣдодателя, служившихъ предметомъ преступнаго посягательства нужно имѣть въ виду разныя условія, при которыхъ можетъ зайти рѣчь объ ихъ судебной защитѣ. Условія эти установляются въ зависимости отъ отношеній момента смерти наслѣдодателя къ моменту учиненія надъ имуществомъ его преступнаго дѣянія: a) преступленіе могло быть совершено до смерти наслѣдователя, потерпѣвшаго отъ преступленія лица. Оно при жизни его уменьшило его имущество, а слѣдовательно уменьшило наслѣдственную массу и его наслѣдниковъ. Послѣдніе заинтересованы въ возстановленіи нарушенныхъ имущественныхъ интересовъ наслѣдодателя и въ этомъ кроется основаніе признанія за ними права на гражданскій искъ. Вопросъ о томъ утверждены ли наслѣдники въ правахъ наслѣдства является обстоятельствомъ несущественнымъ для осуществленія ихъ исковыхъ требованій, такъ какъ право на наслѣдство открывается въ самый моментъ смерти наслѣдодателя (ст. 1254, ч. I, т. X С. З.; 68/617; 76/97). Наслѣдникамъ принадлежитъ, естественно, не только право на гражданскій искъ, но и право отреченія отъ этого иска, возбужденнаго еще при жизни наслѣдодателя (80/16). b). Преступное дѣяніе могло совпасть съ моментомъ смерти наслѣдодателя, послуживъ причиною этой смерти. При такой обстановкѣ суду придется имѣть дѣло, напримѣръ, съ событіемъ убійства, повлекшимъ за собой вредъ и убытки, входящіе въ составъ наслѣдственной массы. c). Преступное дѣяніе совершено послѣ смерти наслѣдодателя. Въ этихъ случаяхъ право на предъявленіе гражданскаго иска со стороны наслѣдниковъ точно также несомнѣнно, но они будутъ имѣть право выступить гражданскими истцами отъ собственнаго своего имени, такъ какъ до преступнаго дѣянія осуществившійся переходъ къ нимъ имущества наслѣдодателя будетъ имѣть лишь историческое значеніе: юридически же они будутъ собственниками имущества, бывшаго объектомъ посягательства.

Такимъ образомъ наслѣдники, въ качествѣ таковыхъ, или въ качествѣ собственниковъ полученнаго по наслѣдству имущества, будутъ имѣть всегда право на предъявленіе гражданскаго иска, ex delicto вытекающаго. Утвержденіе, что могутъ переходить по наслѣдству только иски, проистекающіе изъ нарушенія преступнымъ дѣяніемъ имущественныхъ, а не личныхъ правъ допускаетъ исключеніе только въ случаяхъ, прямо указанныхъ закономъ, но и эти случаи въ дѣйствительности вмѣщаютъ въ себѣ самостоятельное право на искъ наслѣдника. Таковы ст. 657 и 658-ая ч. I, т. X, С. З., предоставляю-

щія членамъ семьи убитаго требовать содержанія отъ виновника преступленія (*Чебышовъ-Дмитріевъ*, 173; *Неклюдовъ*, 22—23).

2. **Цессіонарій.** Предметомъ договорныхъ отношеній могутъ быть или имущества, или дѣйствія лицъ, если только цѣль ихъ „не противна законамъ, благочинію и общественному порядку", при этомъ законъ перечисляетъ тѣ случаи, когда договоръ клонится къ достиженію запрещенной цѣли (ст. 1528 и 1529, ч. I, т. X, С. З.). Отсюда вопросъ, имѣетъ ли законную силу договоръ объ уступкѣ права на гражданскій искъ, изъ преступнаго дѣянія вытекающій и можетъ ли цессіонарій, то есть лицо къ коему перешло по договору это право, быть допущено гражданскимъ истцомъ на уголовный судъ вмѣсто потерпѣвшаго отъ преступнаго дѣянія лица?

Вопросъ этотъ во французской доктринѣ разрѣшается утвердительно (Garraud, t. I, § 123), но едва ли такое разрѣшеніе можетъ быть принято и у насъ. Законъ нашъ опредѣляетъ, что субъектомъ права на гражданскій искъ признается „потерпѣвшее отъ преступленія или проступка лицо" (ст. 6) и такое опредѣленіе субъекта не согласовалось бы съ фактомъ допущенія гражданскимъ истцомъ, вмѣсто потерпѣвшаго посторонняго для преступнаго событія лица, искусственно вдвинутаго въ уголовный процесъ, силой договорныхъ отношеній между нимъ и потерпѣвшимъ. Цѣль, побудившая такое лицо вступить въ этотъ договоръ, можетъ не имѣть никакого касательства къ интересамъ уголовнаго правосудія, даже можетъ оказать вредное для его движенія вліяніе, затрудняя судъ въ преслѣдованіи конечной цѣли правосудія (того же мнѣнія *Тальбергъ*, § 73).

Изъ оцѣнки свойствъ гражданскаго иска, изъ преступнаго дѣянія вытекающаго, слѣдуетъ заключить, что предметомъ этого иска могутъ быть только тотъ вредъ и убытокъ, которые непосредственно вытекаютъ изъ совершеннаго преступленія. Въ уклоненіе отъ этого положенія наши гражданскіе законы матеріальнаго права, знаютъ случаи допущенія гражданскаго иска, содержаніе котораго заключается въ посредственномъ вредѣ, причиненномъ преступнымъ дѣяніемъ. Эти случаи расширяютъ число субъектовъ права на этотъ искъ и предоставляютъ вести его лицамъ, которыя въ смыслѣ техническомъ, не могутъ быть признаны потерпѣвшими отъ преступленія лицами, такъ какъ не надъ ними непосредственно и не надъ ихъ правами и интересами учинено было преступное дѣяніе. Эти случаи указаны въ ст. 644—683 ч. I т. X. С. З. Изъ обозрѣнія означенныхъ постановленій закона видно, что объемъ обязанностей виновника преступленія ставится въ зависимость отъ свойства той преступной воли, которая осуществилась въ преступленіи. Если будетъ доказано (говоритъ ст. 645), что дѣяніе совершено „именно съ намѣреніемъ причинить какіе-либо" убытки или потери, то виновный обязанъ вознаградить также и за все то, болѣе отдаленное, въ смыслѣ убытковъ, что виновнымъ съ намѣреніемъ причинено. Законъ такимъ образомъ возлагаетъ на обвиняемаго обязанность вознаградить за убытки не только потерпѣвшаго, но и его семейство (ст, 665, 678, 681), или членовъ его семьи, указанныхъ въ законѣ. Эти статьи нашихъ гражданскихъ законовъ вмѣщаютъ въ себѣ преимущественно матеріально—правовое содержаніе, указывая въ подробности по какимъ основаніямъ и при наличности какихъ условій, судъ обязанъ опредѣлять вознагражденіе за вредъ и убытки, причиненныя преступнымъ дѣяніемъ, въ какомъ размѣрѣ и какимъ способомъ. (*Анненковъ*. Сист. русск. гражд. права. т. IV, стр. 438—490). По возникшему въ судебной практикѣ вопросу о томъ отношеніи, въ которомъ находятся эти спеціальныя правила о вознагражденіи по нѣкоторымъ преступнымъ дѣяніямъ, къ общему правилу о вознагражденіи, (ст. 644 ч. I, т. X Св. Зак.), Сенатъ выяснилъ, что общія правила о вознагражденіи за вредъ и убытки должны имѣть примѣненіе и къ опредѣленію вознагра-

жденія за вредъ, причиненный такими преступными дѣяніями, которыя не упомянуты въ частныхъ правилахъ гражданскаго закона (95/10 Г. К. Д.) Такимъ образомъ частныя правила о вознагражденіи не имѣютъ исчерпывающаго значенія и должны служить лишь дополненіемъ правилъ о вознагражденіи. Значительно расширилъ категорію лицъ, вознаграждаемыхъ виновниками совершенныхъ преступныхъ дѣяній, также законъ 3 іюня 1903 года о вознагражденіи увѣчныхъ рабочихъ (ст. 156^{19} Уст. Пром. ч. 2, т. XI С. З. по Прод. 1912 г.).

О вознагражденіи увѣчныхъ рабочихъ. Законъ исходитъ изъ того основного принципа, что интересы потерпѣвшихъ рабочихъ не частные интересы, защита которыхъ могла бы быть предоставлена ихъ волѣ и иниціативѣ. Пришлось сдѣлать изъятіе изъ общихъ началъ гражданскаго права и руководствоваться принципами публичнаго права. Вина той или другой стороны въ дѣлѣ вознагражденія пострадавшихъ не легла въ основаніе этого закона и замѣнилась принципомъ профессіональнаго риска. Такимъ образомъ, предусмотрѣнная закономъ обязанность предпринимателей вознаграждать увѣчныхъ рабочихъ, обоснована на началахъ отличныхъ отъ положенныхъ въ основаніе гражданскихъ законовъ. Въ частности этотъ законъ (ст. 12) установляетъ особыя пенсіи членамъ семейства умершаго рабочаго и подробно перечисляетъ кто изъ членовъ семьи и въ какомъ размѣрѣ получаетъ пенсіи послѣ смерти рабочаго (*Литвиновъ—Фалинскій*: новый зак. о вознагражд. увѣч. рабочихъ 1908). Законъ этотъ въ основныхъ своихъ чертахъ воспроизведенъ новымъ закономъ о страхованіи рабочихъ отъ несчастныхъ случаевъ отъ 23 іюня 1912 года (ст. 156^{19-26} ч. 2, т. XI С. З. по Прод. 1912 г.).

Повѣренные гражд. истцовъ. Потерпѣвшія отъ преступленія лица могутъ выступать гражданскими истцами на уголовномъ судѣ не только лично, но и чрезъ повѣренныхъ. Лица эти могутъ быть допущены къ участію въ дѣлѣ не иначе, какъ на основаніи довѣренности, засвидѣтельствованной установленнымъ порядкомъ (ст. 247 У. Г. С.). Правила о частныхъ повѣренныхъ по дѣламъ гражданскимъ (ст. 406^{1} и слѣд. Учр.) не примѣняются къ повѣреннымъ частнымъ, какъ частныхъ обвинителей, такъ и гражданскихъ истцовъ по уголовнымъ дѣламъ. Правила эти имѣютъ въ виду представительство по гражданскимъ дѣламъ, а потому и не предусматриваютъ вопроса имѣетъ ли право лицо, не имѣющее свидѣтельства на веденіе гражданскихъ дѣлъ въ Окружномъ Судѣ, выступать гражданскимъ истцомъ въ уголовномъ дѣлѣ. Вопросъ этотъ разрѣшенъ Сенатомъ утвердительно, въ виду того, что ст. 406^{7} и послѣд. Учр. не даютъ основаній къ различенію защитниковъ обвиняемыхъ и повѣренныхъ, частныхъ обвинителей и гражданскихъ истцовъ (П. 1902, № 7. стр. 43, 44 и 861).

Въ отношеніи права гражданскихъ истцовъ дѣйствовать чрезъ повѣреннаго, слѣдуетъ отмѣтить, что это право превращается въ обязанность если гражданскими истцами являются не физическія, а юридическія лица, такъ какъ послѣднія могутъ дѣйствовать лишь чрезъ повѣренныхъ, уполномоченныхъ на то общими собраніями или правленіями, или представителями ихъ (92/59). Право дѣеспособныхъ физическихъ лицъ дѣйствовать чрезъ уполномоченныхъ ограничивается или устраняется лишь по прямому указанію закона (ib).

По дѣламъ уголовно-частнымъ, допускающимъ примиреніе, существуютъ еще гражданскіе истцы въ лицѣ законныхъ представителей потерпѣвшихъ лицъ (ст. 18 и 19 Уст. о Н.). Хотя лица эти дѣйствуютъ какъ при подачѣ жалобъ, такъ и при предъявленіи гражданскаго иска самостоятельно, но тѣмъ не менѣе это ихъ право производное и прекращаетъ свое существованіе съ прекращеніемъ права представляемыхъ ими лицъ. По этой

причинѣ смерть представителя не создаетъ права наслѣдниковъ замѣнить личность его и быть продолжателемъ ея правъ.

Вознагражденіе за безчестіе. Кромѣ указанныхъ случаевъ ограниченія и расширенія правъ потерпѣвшихъ выступать по уголовнымъ дѣламъ гражданскими истцами, есть еще одинъ случай ограниченія права потерпѣвшаго выступать гражданскимъ истцомъ на уголовномъ судѣ, заключающійся въ свойствѣ учиненнаго преступнаго дѣянія. Оно относится до преступленій оскорбленій чести. По этимъ преступнымъ дѣяніямъ, виновный въ нанесеніи личной обиды или оскорбленія, можетъ возбудить, какъ искъ уголовный, въ видахъ наказанія виновника, такъ и искъ гражданскій о платежѣ безчестія. Возбудившій гражданскій искъ лишается уже права уголовнаго возбужденія иска. Искъ о вознагражденіи не можетъ быть также соединенъ съ требованіемъ о наказаніи виновнаго по прямому указанію закона (ст. 667—669). Такимъ образомъ оказывается, что если возбужденъ искъ о безчестіи, то искъ о вознагражденіи за нанесенное оскорбленіе не можетъ уже быть предъявленъ въ уголовномъ судѣ. Этотъ послѣдній искъ мыслимъ по дѣламъ объ оскорбленіи только въ томъ случаѣ, если потерпѣвшій отъ преступленія обратился съ уголовнымъ искомъ къ уголовному суду, не возбуждая иска о безчестіи (ст. 644 ч. I т. X Св. Зак.).

Совокупность гражданскихъ истцовъ. Потерпѣвшихъ отъ преступленія лицъ можетъ быть много, а слѣдовательно много можетъ быть и гражданскихъ истцовъ по уголовному дѣлу. Въ случаѣ **совокупности гражданскихъ истцовъ**, каждый изъ нихъ имѣетъ самостоятельное и независимое другъ отъ друга процессуальное положеніе. Ихъ совокупность не можетъ оказать никакого вліянія на процессуальную сторону ихъ дѣятельности и только при обсужденіи матеріально правовыхъ основаній вознагражденія, совокупность этихъ лицъ можетъ оказать вліяніе на удовлетвореніе ихъ претензій.

Въ связи съ вопросомъ о совокупности потерпѣвшихъ отъ преступленія лицъ въ одномъ преступномъ дѣяніи, стоитъ вопросъ о возможности объединенія ихъ въ особое общество или ассоціацію, несмотря на разъединенность тѣхъ преступныхъ дѣяній, жертвами которыхъ они были. Единство интересовъ, связанныхъ съ возбужденіемъ уголовнаго иска и съ предъявленіемъ гражданскаго иска, изъ тѣхъ дѣяній возникающаго, можетъ служить серьезнымъ импульсомъ къ объединенію потерпѣвшихъ въ общество и союзы съ цѣлью уголовнаго преслѣдованія. Оставаясь на почвѣ дѣйствующаго права нашего, можно сказать, что оно оказывается неблагопріятнымъ для созданія такихъ ассоціацій въ интересахъ какъ уголовнаго, такъ и гражданскаго исковъ. Обязанность вознаградить за всѣ причиненные преступнымъ дѣяніемъ вредъ и убытки не обусловливается направленіемъ преступной воли. Убытки могли и не служить тѣмъ предметомъ, на который направлялось дѣяніе и, тѣмъ не менѣе, они могутъ составить содержаніе гражданскаго иска на уголовномъ судѣ. Въ этомъ отношеніи отвѣтственность по гражданскому иску напоминаетъ то, что при нѣкоторыхъ видахъ преступности осуществляется въ отношеніи уголовнаго иска. Какъ при поджогѣ въ намѣреніе лица могло не входить то преступленіе противъ жизни и личности, которое при этомъ однако было совершено и за которое виновный отвѣчаетъ, такъ и при гражданской отвѣтственности виновникъ повиненъ и за учиненныя послѣдствія, хотя бы имъ и не предвидѣнныя. Соотвѣтственно этому Сенатъ призналъ, что виновникъ столкновенія пароходовъ долженъ отвѣчать какъ за личный, такъ и за имущественный вредъ, причиненный столкновеніемъ, несмотря на то, что прямого обвиненія въ причиненіи имущественнаго вреда ему и не могло быть предъявлено (93/38). Въ уклоненіе отъ существующаго порядка вещей, въ особенности въ Англіи и въ Америкѣ, наше законодательство предоставляетъ процессуальныя права по возбу-

жденію уголовнаго и гражданскаго исковъ на уголовномъ судѣ отдѣльнымъ потерпѣвшимъ отъ преступленія лицамъ, судебная же практика точно также неблагопріятно относилась къ дѣлавшимся попыткамъ признанія права на уголовный и гражданскій иски, отдѣльнымъ обществамъ, какъ наприм., Обществу покровительства животныхъ, обществу охоты и т. п. Въ этомъ отношеніи заслуживаетъ особаго упоминанія разъясненіе Сената въ отношеніи участія въ возбужденіи преслѣдованія и предъявленія гражданскихъ исковъ Обществомъ драматическихъ писателей. Сенатъ по этому поводу разъяснилъ, что по дѣламъ о нарушеніи правъ собственности литературной—общество это, въ предѣлахъ своихъ задачъ, обладаетъ всѣми качествами потерпѣвшаго лица и имѣетъ право предъявлять иски какъ въ гражданскомъ, такъ и въ уголовномъ порядкѣ къ нарушителямъ охраняемыхъ обществомъ литературныхъ правъ (78/63).

Кого разумѣетъ статья 6-ая въ словахъ „лицо.... не пользующееся правами частнаго обвинителя“. Статья 6-ая Уст. ставитъ отрицательный признакъ для опредѣленія субъекта права на гражданскій искъ, а именно говоритъ, что гражданскимъ истцомъ по дѣлу можетъ быть лишь потерпѣвшее лицо „не пользующееся правами частнаго обвинителя“. Если буквально толковать слова этой статьи то выйдетъ a contrario, что пользующійся правами частнаго обвинителя не можетъ быть гражданскимъ по дѣлу истцомъ. Такое толкованіе очевидно не можетъ быть принято. Если потерпѣвшія отъ преступленія лица допускаются гражданскими истцами по общимъ преступнымъ дѣяніямъ, то было бы совершенно непонятно почему не допускать ихъ участія по дѣламъ, производимымъ объ уголовно частныхъ преступленіяхъ, проникнутыхъ частно-правовымъ элементомъ. Разсматриваемыя выраженія закона могутъ быть понимаемы только въ смыслѣ признанія законодателемъ права быть гражданскимъ истцомъ не только потерпѣвшихъ отъ общихъ преступленій, но и отъ преступленій уголовно-частныхъ. Жалобщикъ, разъ онъ является частнымъ обвинителемъ по дѣлу, можетъ искать вознагражденіе за причиненные ему вредъ и ущербъ въ качествѣ потерпѣвшаго отъ преступленія лица, но объ этомъ правѣ могли бы возникнуть сомнѣнія, если потерпѣвшихъ нѣсколько и не всѣ они являются по дѣлу частными обвинителями. Настоящая статья въ виду этого постановляетъ, что не пожелавшій быть частнымъ обвинителемъ по дѣлу можетъ явиться гражданскимъ истцомъ, если уголовное обвиненіе возбуждено другимъ потерпѣвшимъ лицомъ въ качествѣ частнаго обвинителя (*Макалинскій*, ч. I подъ ст. 6, *Уст.-Дмитр.* стр. 167).

Къ кому можетъ быть предъявленъ гражданскій искъ на уголовномъ судѣ? Гражданскій искъ, изъ преступнаго дѣянія вытекающій, предъявляется на уголовномъ судѣ къ лицу виновному въ совершеніи того преступнаго дѣянія, изъ котораго произошли вредъ и убытки, составляющіе предметъ гражданскаго иска (ст. 7). „Въ дѣлахъ уголовныхъ всякій несетъ отвѣтственность только самъ за себя“ (ст. 15), т. е. за собственную свою вину, за дѣяніе или упущеніе, имъ самимъ совершенное и каждое исключеніе изъ этого общаго правила уголовнаго правосудія должно быть ясно и положительно указано въ законѣ Хотя понятія „уголовной“ и „гражданской“ вины не покрываютъ себя взаимно, но тѣмъ не менѣе общій источникъ ихъ происхожденія настолько связываетъ ихъ между собою, что единымъ, отвѣтственнымъ лицомъ за ту и другую вину является одно и тоже лицо,—обвиняемый (виновникъ). Таково общее правило, но законъ знаетъ исключенія и въ отношеніи вознагражденія вреда оговариваетъ это въ той же ст. 15 Устава, говоря, что „за подсудимаго могутъ отвѣчать и другія лица, но лишь въ указанныхъ закономъ случаяхъ“, какъ то указано будетъ далѣе.

Наличность обвиняемаго отвѣчика, какъ условіе вчиненія гражданскаго иска. Возвращаясь къ ближайшему разсмотрѣнію понятія обвиняемаго, какъ отвѣтчика по гражданскому иску, а также тѣхъ процессуальныхъ условій, которыми по закону обставляется дѣятельность его въ уголовномъ процессѣ, необходимо отмѣтить слѣдующее.

Понятіе обвиняемаго, или подсудимаго, какъ предполагаемыхъ виновниковъ совершеннаго преступленія, должно быть опредѣляемо согласно правиламъ Устава; понятіе же преступнаго дѣянія, создавшее вредъ и убытки, должно быть выясняемо, въ своей юридической природѣ, соотвѣтственно законнымъ признакамъ преступленія, отмѣченнаго въ соотвѣтствующихъ статьяхъ уголовно-матеріальнаго закона. Поэтому, не можетъ быть предъявляемъ гражданскій искъ на уголовномъ судѣ, если дѣяніе, причинившее ущербъ и убытки, не вмѣщаетъ въ себѣ законнаго состава преступленія. Положеніе это требуетъ однако нѣкотораго ограниченія. Право на предъявленіе исковыхъ требованій о вознагражденіи потерпѣвшаго, создается самымъ фактомъ учиненія преступнаго дѣянія, повлекшаго за собой этотъ вредъ и убытки (ст. 644 X т. ч. I. С. З.). Для возбужденія же уголовнаго иска требуется указаніе на личность обвиняемаго у Мирового Судьи, но не въ общихъ судебныхъ установленіяхъ (ст. 46, 302—3). Такимъ образомъ вполнѣ мыслимо, что уголовное преслѣдованіе въ общихъ судебныхъ Установленіяхъ будетъ возбуждено, а между тѣмъ обвиняемый—отвѣтчикъ по гражданскому иску—не будетъ указанъ. Соотвѣтственно съ этимъ законъ требуетъ, чтобы въ жалобѣ потерпѣвшаго, поданной судебному слѣдователю, были указаны потерпѣвшимъ „понесенные вредъ и убытки“, а не требуется, чтобы указана была въ жалобѣ потерпѣвшаго личность обвиняемаго—отвѣтчика (ст. 302). Указаніе на личность обвиняемаго—отвѣтчика можетъ и не быть сдѣлано въ моментъ предъявленія гражданскаго иска по уголовнымъ дѣламъ, разсматриваемымъ въ общихъ Судебныхъ Установленіяхъ, при производствѣ предварительнаго слѣдствія.

Наличность преступнаго дѣянія, какъ условіе движенія гражданскаго иска. Если гражданскій истецъ обосновываетъ свой искъ не на вредѣ и ущербѣ, причиненныхъ преступнымъ дѣяніемъ, то гражданскій искъ не можетъ быть признанъ юридически обоснованнымъ въ уголовномъ судѣ. Ввиду этого Сенатъ призналъ неправильнымъ допущеніе, въ качествѣ гражданскаго истца, лица, въ интересахъ котораго признаніе неподложности духовнаго завѣщанія, за подложное составленіе котораго обвиняемый преданъ суду (78/66).

Если непреступность дѣянія обнаружилась въ періодѣ производства предварительнаго слѣдствія, то возбужденное дѣло должно быть прекращено (ст. 277), если же отсутствіе признаковъ преступленія обнаружено уголовнымъ судомъ при постановкѣ приговора, то судъ долженъ постановить оправдательный приговоръ, оставивъ гражданскій искъ безъ разсмотрѣнія, (ст. 771 п. 1; 74/351).

Разсмотрѣніе этого гражданскаго иска въ порядкѣ уголовнаго суда мыслимо только до тѣхъ поръ, пока существуетъ презумпція, что искъ вытекаетъ изъ преступнаго дѣянія. Съ уничтоженіемъ этой презумпціи прекращается возможность использовать исключительный путь разсмотрѣнія гражданскаго иска въ уголовномъ судѣ и остается только нормальный путь движенія его—путь направленія гражданскаго иска къ гражданскому суду.

Относительно несостоятельныхъ, признанныхъ таковыми въ установленномъ закономъ порядкѣ, законъ нашъ не ограничиваетъ правъ потерпѣвшихъ отъ преступленія лицъ въ предъявленіи къ нимъ гражданскаго иска, изъ преступнаго дѣянія вытекающаго, непосредственно на уголовномъ судѣ. Сенатъ разъяснилъ, что постановленіе гражданскаго закона (ст. 21

и 223 У. Г. С), требующіе обращенія къ этимъ лицамъ исковъ въ конкурсное управленіе не отмѣняетъ силы и дѣйствія общаго положенія, выраженнаго въ ст. 6 и 7 У. У. С. (86/6).

Граждан. отвѣтчики за виновныхъ (третьи лица). Кромѣ лица, совершившаго преступное дѣяніе, гражданскій искъ, изъ этого дѣянія вытекающій, предъявляется иногда также и къ лицамъ несовершавшимъ этихъ дѣяній. Относительно этихъ, такъ называемыхъ третьихъ, отвѣчающихъ за обвиняемыхъ по гражданскому иску, лицъ, законодательство наше оказывается неполнымъ и возбуждаетъ не мало недоразумѣній (ч. I. т. X. С. З. ст. 644—683). Оно не полно прежде всего въ томъ смыслѣ, что не указываетъ всѣхъ преступныхъ дѣяній, по которымъ можетъ возникнуть вопросъ о вознагражденіи. Оно заслуживаетъ упрека также въ томъ отношеніи, что въ отмѣченныхъ имъ преступныхъ дѣяніяхъ не всегда дѣлаетъ распознаваемыми тѣхъ третьихъ лицъ, которыя отвѣчаютъ за виновныхъ предъ гражданскими истцами.

(*Сп. Таганцевъ*, ib. стр. 844. Противъ допущенія третьихъ лицъ:—*Овчинниковъ*, въ Ж. М. Ю., 1909 г. № 5 стр. 53. О граждан. отвѣт. хозяевъ и ввѣрителей за дѣйствіе слугъ и повѣренныхъ: *Москалевъ*, въ Ж. М. Ю. 1912 г. № 4).

Преступныя дѣянія, введенныя въ строго опредѣленныя рамки законнаго состава преступленія, въ дѣйствительности не укладываютъ полностью въ эти рамки всего своего содержанія. Вторгаясь въ правовую сферу, преступное дѣяніе создаетъ въ ней рядъ измѣненій въ разнообразныхъ юридическихъ отношеніяхъ. Измѣненія эти затрогиваютъ не только интересы потерпѣвшаго и обвиняемаго, но и третьихъ лицъ, въ уголовномъ процессѣ обыкновенно не участвующихъ. Между тѣмъ интересы эти охраняются закономъ и настоятельно требуютъ защиты своей на уголовномъ судѣ.

Судебные Уставы, сосредоточивая вниманіе свое, при созданіи уголовнаго процесса, на интересахъ обвиняемаго и потерпѣвшаго, оставили безъ достаточнаго выясненія интересы третьихъ лицъ. Въ этомъ послѣднемъ отношеніи они ограничились тѣмъ, что, установляя принципъ личной отвѣтственности въ ст. 15 Устава, присовокупили, что за подсудимаго могутъ отвѣчать и другія лица, но лишь въ указанныхъ закономъ случаяхъ, а въ статьѣ объ обжалованіи приговоровъ указали, что за несовершеннолѣтнихъ и другихъ недѣеспособныхъ лицъ, „отзывы могутъ быть подаваемы ихъ родителями, супругами, опекунами или тѣми у кого они находятся на воспитаніи“ (ст. 860).

Точно также оставленъ безъ отвѣта вопросъ о томъ, предъ гражданскимъ, или уголовнымъ судомъ, эти третьи лица несутъ свою гражданскую отвѣтственность.

Прежде чѣмъ перейти къ ближайшему исчисленію тѣхъ третьихъ лицъ, которыя, по указанію закона, отвѣчаютъ вмѣсто обвиняемыхъ, за причиненные ими вредъ и убытокъ по гражд. иску, приходится отмѣтить, что привлеченіе къ отвѣтственности за виновныхъ этихъ третьихъ лицъ свидѣтельствуетъ о приближеніи современныхъ законодательствъ къ прежнимъ, отошедшимъ въ прошлое формамъ соціальной отвѣтственности. Во время, предшествовавшее сложенію современнаго государства, личность человѣка поглощалась его семьей, родомъ или общиной, которые и несли за него денежную отвѣтственность. Начало групповой отвѣтственности служило серьезнымъ стимуломъ въ борьбѣ съ преступностью. Съ развитіемъ правового строя жизни индивидъ эмансипировался постепенно изъ подъ вліянія коллективныхъ организацій и такимъ образомъ содѣйствовалъ установкѣ, взамѣнъ этой отвѣтственности, началу личной отвѣтственности. Усматриваемое въ дѣйствующихъ законодательствахъ привлеченіе третьихъ лицъ, не участвовавшихъ въ преступномъ дѣяніи, къ от-

вѣтственности за виновныхъ, хотя и гражданской, представляется отголоскомъ отжившаго строя жизни и ограничиваетъ область примѣненія начала личной отвѣтственности. (*Garraud*: t. I, § 128). Гражданская отвѣтственность третьихъ лицъ, взамѣнъ виновныхъ, представляется въ настоящее время подъ вліяніемъ общихъ, соціальныхъ и экономическихъ условій жизни, институтомъ въ данный моментъ расширяющимъ начало личной отвѣтственности.

Если, какъ то было указано, практическія соображенія руководили составителями нашихъ Судебныхъ Уставовъ при введеніи соединеннаго процесса, (adhesionsprocess), то точно также утилитарные интересы побудили и Сенатъ отнестись къ этому процессу благопріятно и содѣйствовать его широкой постановкѣ въ нашей судебной практикѣ. Это направленіе дѣятельности Сената выразилось въ частности въ томъ, что онъ, при отсутствіи точныхъ указаній Устава, призналъ возможнымъ допустить участіе въ уголовномъ процессѣ третьихъ лицъ. Допустивъ вчинаніе исковъ къ этимъ лицамъ, къ отвѣтчикамъ за обвиняемаго въ уголовномъ судѣ, Сенатъ не пополнилъ при этомъ пробѣловъ закона, связанныхъ съ уголовнымъ порядкомъ производства этихъ дѣлъ, при чемъ вопросы о томъ, каковы права отвѣтчиковъ за виновныхъ на предварительномъ слѣдствіи и надлежитъ ли этихъ отвѣтчиковъ увѣдомить о вступленіи дѣла на уголовный судъ особенно затрудняетъ судебную практику. (Ж. М. Ю. 1899 г. кн. 9, ст. *Голубцова*; ib. 1908, кн. 9, ст. *Короновскаго*; ib 1903, кн. 8, ст. *Ананьева*; ib. 1913, кн. 1, ст. *Кильштета*; Ж. Юр. Об. 1898, кн. 9 ст. *Таубера*).

Судебная практика Сената, съ самаго начала введенія реформы, вынуждена была высказаться въ пользу допущенія третьихъ лицъ въ уголовномъ процессѣ, какъ за потерпѣвшихъ, такъ и обвиняемыхъ. Въ 1866 г. (№ 94) и 1868 (№ 575). Сенатъ заложилъ основы своего ученія о третьихъ лицахъ, которое затѣмъ и развивалъ въ послѣдующихъ своихъ рѣшеніяхъ. Въ указанныхъ рѣшеніяхъ Сенатъ высказалъ соображеніе о томъ, что несмотря на отсутствіе указанія закона не подлежитъ сомнѣнію, что третье лицо можетъ вступить въ уголовный процессъ и что въ тѣхъ особенныхъ случаяхъ, въ которыхъ опредѣленіемъ преступности дѣянія уголовнымъ судомъ разрѣшаются и гражданскіе вопросы, вытекающіе изъ правонарушенія, потерпѣвшее лицо должно быть допущено къ участію въ дѣлѣ въ качествѣ стороны, если бы даже оно не предъявило никакого требованія о вознагражденіи въ тѣсномъ смыслѣ этого слова. Въ рѣшеніи 1883 г. № 32 Сенатъ вполнѣ опредѣленно выяснилъ, что изъ общаго правила о предъявленіи въ уголовныхъ судахъ гражданскаго иска къ самому обвиняемому Уставъ допускаетъ исключеніе въ тѣхъ случаяхъ, когда имущественная отвѣтственность падаетъ по закону не на самаго обвиняемаго, а на другое лицо, какъ напр. на лицо, обязанное имѣть надзоръ за обвиняемымъ малолѣтнимъ, безумнымъ или сумасшедшимъ; (ст. 586, ч. I, т. X, Св. Зак). Такой искъ можетъ быть предъявленъ въ уголовномъ судѣ непосредственно къ этому другому лицу, если о преступномъ дѣяніи производится уже дѣло. То же правило должно быть примѣнено и по отношенію къ владѣльцамъ желѣзнодорожныхъ и пароходныхъ предпріятій, при отысканіи вознагражденія за вредъ и убытки, понесенные потерпѣвшимъ при эксплуатаціи тѣхъ предпріятій, вслѣдствіе смерти или поврежденія въ здоровьѣ. Важно также состоявшееся въ слѣдующемъ году рѣшеніе Сената (84/18), въ которомъ Сенатъ вошелъ въ обсужденіе самаго порядка привлеченія къ уголовному дѣлу отвѣтчиковъ за подсудимаго, при чемъ высказалъ мнѣніе, котораго придерживался до послѣдняго времени, что судъ не обязанъ вызывать ко дню засѣданія этихъ лицъ (ст. *Кильштета* Ж. М. Ю. 1913 № 1).

Въ послѣдующее время выдвинулся въ практикѣ Сената вопросъ о правопреемникахъ (наслѣдникахъ) умершаго подсудимаго, какъ граждан-

скихъ отвѣтчикахъ за послѣдняго. Сенатъ нашелъ, что въ этихъ случаяхъ пріостанавливать или прерывать теченіе уже начатаго въ судѣ производства уголовнаго дѣла не слѣдуетъ, подъ предлогомъ неотысканія наслѣдниковъ или непризнанія ихъ въ правахъ наслѣдства. Но, считаясь съ интересами наслѣдниковъ, отвѣчающихъ за наслѣдователя, Сенатъ разъяснилъ, что, примѣняясь къ ст. 566, судъ обязанъ назначить для охраны ихъ интересовъ защитника въ общихъ судебныхъ установленіяхъ. Сенатъ очевидно призналъ недостаточнымъ принадлежащее этимъ лицамъ право въ силу ст. 860 и 909 Уст., обжаловать состоявшійся приговоръ (О. С. 1893/41 и У. К. Д. 1886/6, 1901/5). Такое предъявляемое Сенатомъ требованіе о назначеніи защитника для привлеченныхъ къ дѣлу гражданскихъ отвѣтчиковъ Сенатъ высказалъ только въ отношеніи наслѣдниковъ умершаго обвиняемаго, а потому вопросъ остается открытымъ въ отношеніи того, имѣетъ ли право Судъ прибѣгать къ этому, не установленному закономъ пріему, въ другихъ случаяхъ привлеченія къ уголовному дѣлу гражданскихъ отвѣтчиковъ за обвиняемаго?

Какъ не велики для уголовнаго процесса осложненія, создаваемыя допущеніемъ третьихъ лицъ, нельзя не признать однако, что источникомъ этихъ осложненій являются неурегулированіе закономъ отношеній этихъ третьихъ лицъ къ уголовному процессу и оставленіе судебной практики въ неизвѣстности относительно воли законодателя.

Съ другой стороны необходимость допущенія третьихъ лицъ въ уголовный процессъ представляется настоятельной необходимостью и вызывается чисто правовыми интересами. Отвѣтственность за вредъ и убытки, причиненные преступнымъ дѣяніемъ, имѣетъ послѣдствіемъ обязанность вознагражденія потерпѣвшихъ, а такъ какъ предполагаемыми виновниками совершенныхъ преступныхъ дѣяній являются обвиняемые, то къ нимъ и долженъ быть направленъ гражданскій искъ о вознагражденіи. До тѣхъ поръ пока не обнаруживаются иныя матеріально-правовыя основанія этой отвѣтственности, обвиняемые и являются отвѣтчиками по гражданскому иску на уголовномъ судѣ. Въ частности вполнѣ на правовыхъ основаніяхъ основывается, напр., гражданская отвѣтственность наслѣдниковъ лицъ, совершившихъ преступное дѣяніе. Основаніе этого права—обращеніе исковыхъ требованій къ наслѣдникамъ обвиняемыхъ,—заключается въ томъ, что наслѣдники отвѣчаютъ за долги наслѣдодателей, а на виновникахъ посягательства—наслѣдодателяхъ, лежитъ отвѣтственность за причиненные ихъ преступными дѣйствіями вредъ и убытки. Эта обязанность, такимъ образомъ, по общему праву наслѣдованія переходитъ на наслѣдниковъ, которые, (80/16) являются ихъ преемниками по наслѣдству. Наслѣдники, отвѣчаютъ за долги наслѣдодателей независимо отъ того, пріобрѣтено ли ими наслѣдство по закону или завѣщанію, и притомъ по домашнему завѣщанію или по крѣпостному, утвержденъ ли наслѣдникъ въ правахъ наслѣдства, или онъ вступилъ въ эти права путемъ фактическаго владѣнія, утвержденъ ли онъ въ охранительномъ или исковомъ порядкѣ, зналъ или не зналъ наслѣдникъ объ обязательствѣ наслѣдодателя, былъ ли наслѣдодатель добросовѣстнымъ или недобросовѣстнымъ владѣльцемъ оставшагося послѣ него имущества. (*Тютрюмовъ*: Уст Гражд. Суд. ст. 4, т. 174).

Что касается до объема обязанностей наслѣдниковъ по вознагражденію за вредъ и убытокъ, причиненные дѣяніями наслѣдодателя, то таковой подлежитъ дѣйствію постановленій матеріальнаго, гражданскаго права. Было бы ошибочно предполагать при этомъ, что перешедшая къ наслѣднику обязанность вознагражденія за наслѣдодателя, обусловливается свойствами преступнаго дѣянія наслѣдодателя. Не эти свойства, а свойства вреда и убытковъ, причиненныхъ имъ, опредѣляютъ отвѣтственность наслѣдниковъ.

Въ литературѣ нашей оцѣнка Сенатской практики объ отвѣтственности третьихъ лицъ въ уголовномъ процессѣ возбудила разныя мнѣнія. Противъ признанія правильности разъясненія Сената высказались, между прочимъ, *Тальбергъ* (стр. 173) и *Ф.-Резонъ* (стр. 50). Въ пользу практики Сената высказаны мнѣнія со стороны: *Макалинскаго*, стр. 69, *Неклюдова*, стр. 110, *Таубера*, (Ж. Юр. Об. 1898 г. № 9, стр. 55). Нельзя не присоединиться къ этому послѣднему мнѣнію также ввиду тѣхъ затрудненій, съ которыми придется встрѣтиться, если признать, что отвѣтственность этихъ третьихъ лицъ можетъ быть возбуждаема только въ порядкѣ гражданскаго процесса. Отвѣтственность этихъ лицъ, какъ и отвѣтственность обвиняемыхъ, обусловливается разрѣшеніемъ вопросовъ, входящихъ въ исключительную компетенцію уголовнаго суда, а именно вопросовъ о томъ, совершилось ли событіе преступленія и было ли оно дѣяніемъ подсудимаго. То, что скажетъ уголовный судъ въ своемъ приговорѣ въ отношеніи этихъ вопросовъ будетъ имѣть обязательную силу для гражданскаго суда (ст. 30). Если не допустить участіе третьихъ лицъ въ уголовномъ процессѣ, то вопросы эти будутъ разрѣшены помимо ихъ участія и такимъ образомъ неизбѣжно будетъ предрѣшена ихъ гражданская отвѣтственность. (Ж. М. Ю. 1899 г. № 9 ст. *Голубцова*; ib 1903 № 8 ст. *Ананьева*; Ж. Юр. Об. 1898 № 9 ст. *Таубера*).

Дѣйствующее законодательство наше знаетъ слѣдующія категоріи лицъ, являющихся гражданскими отвѣтственными за виновныхъ:

1) Родителей, опекуновъ, воспитателей и др. лицъ, на обязанности которыхъ лежитъ попеченіе о несовершеннолѣтнихъ до достиженія ими 17-лѣтняго возраста, а также безумныхъ и съумасшедшихъ (ст. 653—654[1] ч. 1 т. X. С. З.).

2) Наслѣдниковъ лицъ виновныхъ въ преступномъ дѣяніи, повлекшимъ за собой вредъ и убытки, если они приняли наслѣдство (ст. 658, 659, 1255, 1259 и 1263 ib; ст. 61 ib), (ст. 18).

3) Начальство должностныхъ лицъ, осуществляющихъ надзоръ за подчиненными, въ случаяхъ виновности послѣднихъ въ присвоеніи или растратѣ ввѣреннаго имъ имущества и ввѣренныхъ суммъ, а также общество, избравшее виновныхъ, если виновные не въ состояніи заплатить упадающаго на нихъ взысканія (ст. 360 У. о Н.).

4) Присутствующихъ и канцелярскихъ чиновниковъ, избравшихъ приходо-расходниковъ, виновныхъ въ растратѣ и небрежномъ храненіи суммъ, въ случаѣ несостоятельности этихъ лицъ (ст. 483 У. о Н.).

Гражд. отвѣтчики по нарушенію Уставовъ Казенныхъ Управленій. Въ интересахъ казны гражданская отвѣтственность за вредъ и убытки, причиненные преступными дѣяніями, нарушающими постановленія Уставовъ Казенныхъ Управленій, поставлена широко и своеобразно (ст. 1125). Такъ, въ Уставѣ объ акцизномъ сборѣ установляется исключительная отвѣтственность заводчика предъ казной за убытки, причиняемые нѣкоторыми нарушеніями этого Устава, по которымъ уплата утаеннаго акциза и стоимость патента возлагается всегда на заводчика, независимо отъ того, кто былъ признанъ виновнымъ въ нарушеніи (ст. 1145, 1104 и 1140 т. V, С. З. изд. 1901 г.). По дѣламъ о контрабандѣ такими неучаствовавшими въ совершеніи преступныхъ дѣяній лицами, но вмѣстѣ съ тѣмъ матеріально отвѣтственными, являются владѣльцы перевозочныхъ средствъ, при нѣкоторыхъ въ законѣ указанныхъ условіяхъ (901/16). По нарушенію Устава лѣсного денежное взысканіе падаетъ на промышленника, если при рубкѣ казеннаго лѣса сдѣлано будетъ рабочими отступленіе отъ установленныхъ правилъ (ст. 845 Уст. лѣсн. т. VIII, С. З. Изд. 1905 г.; 78/58) (см. разъясн. подъ ст. 1125 Уст.).

Отвѣтственность казны. Отвѣтчикомъ по гражданскому иску ex delicto можетъ быть, въ качествѣ третьяго лица, не только физическое лицо, но и юридическое, а въ ряду послѣднихъ лицъ, казна, въ качествѣ отвѣтчика, занимаетъ видное мѣсто. По твердо установившейся въ Сенатѣ судебной практикѣ (78/162; 89/69 и др. Г. К. Д.) казнѣ можетъ быть предъявлено требованіе о вознагражденіи по двоякаго рода основаніямъ. Она, въ качествѣ представительницы имущественныхъ интересовъ государства, можетъ встрѣтиться съ предъявленнымъ ей требованіемъ о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные ея повѣренными, должностными лицами. Въ этихъ случаяхъ она отвѣтственна въ силу общаго закона, по которому вѣрители обязаны возмѣстить вредъ, причиненный ихъ представителями. Не такъ легко разрѣшается вопросъ объ отвѣтственности ея за должностныхъ лицъ, дѣйствовавшихъ въ качествѣ представителей государственной власти. Причина возникающихъ въ этомъ отношеніи сомнѣній коренится въ ст. 2-й У. Г. С., постановляющей, что частныя лица или общества при нарушеніи ихъ интересовъ распоряженіями должностныхъ лицъ могутъ предъявить суду искъ о возстановленіи нарушенныхъ правъ. Сенатъ призналъ по одному частному случаю, что растрата Мировымъ Судьей охраняемаго имъ наслѣдственнаго имущества открываетъ наслѣднику право взыскивать растраченныя деньги съ казны, если судья былъ назначенъ правительствомъ (О. С. 92/52). Это разъясненіе не получило, однако, принципіальнаго значенія въ практикѣ Сената (противъ привлеченія казны за должностныя преступленія—*Лазаревскій*, отвѣт. за убыт.). Такимъ образомъ, господствуетъ въ нашей судебной практикѣ воззрѣніе, что за должностныхъ лицъ казна отвѣчаетъ имущественно только тогда, когда должностныя лица были уполномоченными ея, какъ казны; за должностныхъ же лицъ, какъ представителей государственной власти, отвѣчаютъ за вредъ и убытокъ передъ частными лицами сами должностныя лица (78/162, 89/69 Р. Г. Д).

Въ отношеніи гражданской отвѣтственности должностныхъ лицъ (ст. 677—682 З. Г.) положеніе осложняется еще тѣмъ, что порядокъ этой отвѣтственности находится въ зависимости отъ юридическаго свойства должностныхъ дѣяній, повлекшихъ вредъ и убытки. За нѣкоторыя дѣянія этихъ лицъ, предусмотрѣнныя статьями 1316 и слѣд. У. Г. С., а именно за дѣянія, отмѣченныя признаками нерадѣнія, неосмотрительности и медленности, а въ отношеніи чиновъ судебнаго вѣдомства признаками неправильностей или пристрастности дѣйствій, предъявленію иска должно предшествовать разрѣшеніе отыскивать вознагражденіе испрашиваемое въ установленномъ закономъ порядкѣ. Если вредъ и убытки причинены преступными дѣйствіями по должности, совершенными вслѣдствіе корыстныхъ или иныхъ видовъ, то взысканіе производится не иначе какъ по преданіи обвиняемыхъ суду въ порядкѣ должностномъ, то есть въ порядкѣ исполнительномъ, совершенно отстраняющемъ самодѣятельность потерпѣвшихъ лицъ по возбужденію отвѣтственности (ст. 1070).

Отвѣтственность (объективная) по дѣламъ печати. Точно также законъ 18 марта 1906 г. и 26 апрѣля того же года, вошедшіе въ составъ статьи 1213[16] Устава, расширили категорію третьихъ лицъ, уполномоченныхъ закономъ на вступленіе въ уголовный процессъ, въ интересахъ своихъ гражданскихъ имущественныхъ правъ. На основаніи означенной статьи Устава, въ случаѣ отсутствія основаній къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія по дѣламъ печати, судъ, при указанныхъ закономъ условіяхъ, постановляетъ приговоръ объ уничтоженіи произведенія печати, заключающаго въ себѣ признаки преступнаго дѣянія, причемъ лицъ, права которыхъ могутъ быть нарушены такимъ приговоромъ объ уничтоженіи произведенія печати, допускаетъ „къ

участію въ дѣлѣ“ и говоритъ, что они могутъ обжаловать судебный приговоръ“ во всемъ, что нарушаетъ ихъ права“.

Владѣльцы желѣзнодорожныхъ и пароходныхъ предпріятій. Владѣльцы желѣзнодорожныхъ и пароходныхъ предпріятій обязаны вознаграждать потерпѣвшихъ за тотъ вредъ и убытки, которые понесли потерпѣвшіе вслѣдствіе смерти или поврежденія въ здоровьѣ, причиненныхъ, при эксплуатаціи тѣхъ предпріятій (ст. 683 ч. I, т. X С. З). Законъ 25 января 1878 г., вошедшій въ ст. 683, ч. I, т. X. С. З., внесъ существенныя положенія въ ученіе о третьихъ лицахъ, какъ гражданскихъ отвѣтчикахъ. Онъ призналъ, что потерпѣвшіе вредъ или убытокъ, вслѣдствіе смерти или поврежденія въ здоровьѣ при эксплуатаціи желѣзнодорожныхъ предпріятій, получаютъ вознагражденіе отъ этихъ предпріятій, при условіяхъ, въ законѣ указанныхъ. Законъ этотъ, распространенный затѣмъ и на пароходныя предпріятія, создалъ новую, обширную группу несовершившихъ преступнаго посягательства лицъ и тѣмъ не менѣе отвѣтственныхъ за причиненные вредъ и убытки. Онъ перенесъ обязанность представленія доказательствъ съ истца на отвѣтчика, то-есть на предпріятія, которыя предполагаются виновными, пока не докажутъ противнаго, а именно пока не докажутъ, что несчастіе произошло: a) не по винѣ управленія предпріятія, или его агентовъ, или же b) вслѣдствіе непреодолимой силы.

Гражд. отвѣтчики въ лицѣ обществъ и ассоціацій. Точно также приходится отмѣтить послѣдовавшій въ апрѣлѣ 1902 г. Именной Высочайшій Указъ Сенату, возложившій на сельскія общества отвѣтственность за способствованіе развитію безпорядковъ, сопровождавшихся рядомъ нападеній крестьянъ на сосѣднія имѣнія нѣсколькихъ губерній. Правда, примѣненіе этого закона должно было происходить не въ порядкѣ дѣйствія уголовнаго суда и не въ формѣ предъявленія гражданскихъ исковъ, а чрезъ возложеніе исполнительныхъ дѣйствій на особыя, временныя, мѣстныя комиссіи, но въ существѣ своемъ, этимъ Высочайшимъ Указомъ проведена была новая форма групповой отвѣтственности, которая затѣмъ и отмѣнена была Манифестомъ 11 августа 1904 г.

Гражд. искъ по нарушенію свободы и правильности выборовъ. Интересный вопросъ возникаетъ о возможности возникновенія гражданскаго иска по дѣламъ о нарушеніи свободы и правильности выборовъ въ Государственный Совѣтъ и Государственную Думу, а также безпрепятственной дѣятельности этихъ установленій (ст. 328^{1-9} У. о Н.). Вопросъ этотъ получаетъ особенно жизненное значеніе тѣмъ болѣе, что по этимъ дѣламъ, въ уклоненіе отъ существующаго порядка преслѣдованія должностныхъ преступленій, возбужденіе уголовнаго преслѣдованія протекаетъ въ общемъ порядкѣ производства, съ преданіемъ виновныхъ суду безъ участія ихъ начальства (ст. 1101^{1}). Если, такимъ образомъ, законодательство признало возможнымъ вчинаніе уголовнаго иска по этимъ преступнымъ дѣяніямъ путемъ принесенія жалобъ (ст. 303) и объявленій не потерпѣвшихъ отъ преступныхъ дѣяній лицъ (ст. 306), то не слѣдуетъ ли тѣмъ самымъ признать, что вполнѣ мыслимо и предъявленіе по этимъ дѣламъ гражданскаго иска? Вопросъ этотъ подлежитъ разрѣшенію утвердительному (Garraud, II, p. 269). То обстоятельство, что предметомъ этихъ посягательствъ являются публичныя, а не частныя гражданскія права, не можетъ служить юридическимъ препятствіемъ къ предъявленію гражданскаго иска. Законодательство наше внѣ случаевъ предусмотрѣнныхъ ст. 1316—1336 У. Г. С. по дѣламъ о преступленіяхъ должности, допускаетъ потерпѣвшихъ отъ преступленія лицъ къ участію въ дѣлѣ въ качествѣ гражд. истцовъ на общемъ основаніи (72/889, 74/496). (О связи уголовнаго и гражданскаго исковъ по прест. должности у *Лазаревскаго*: Отвѣт. за убытки, причиненные должн.

лицами стр. 538). *Фойницкій.* (Курсъ, т. II. стр. 74) признаетъ, что основаніемъ гражд. иска могутъ быть и публичныя права).

Предметъ гражданскаго иска на уголовномъ судѣ. „Всякій ущербъ въ имуществѣ и причиненные кому либо вредъ или убытки. . . . налагаютъ обязанность доставлять . . . вознагражденіе“ (ст. 574 ч. I. т. X. С. З.). Въ соотвѣтствіи съ этимъ „виновный въ совершеніи какого-либо преступленія или проступка . . . обязанъ вознаградить за всѣ непосредственно причиненные имъ вредъ и убытки“ (ст. 644 ib). Вытекающій, такимъ образомъ, изъ преступнаго дѣянія искъ отличается нѣкоторыми признаками отъ того гражданскаго иска, который создается дѣйствіями недозволенными, хотя и непреступными (ст. 684—9 ib.). Первые иски могутъ подлежать разсмотрѣнію какъ уголовнаго, такъ и гражданскаго суда, (ст. 5, У. Г. С.), вторые же иски—разсмотрѣнію только гражданскаго суда; (ст. I. У. Г. С.); первые подчиняются дѣйствію давности, какъ гражданской, такъ и (въ отношеніи связаннаго съ нимъ уголовнаго иска) давности уголовной, вторые же дѣйствію давности гражданской (ст. 16 Уст. и ст. о давности нашихъ уголовныхъ кодексовъ, а также примѣч. къ ст. 694 ч. I, т. X, С. З.).

Гражданскій искъ, изъ преступнаго дѣянія вытекающій, какъ на гражданскомъ, такъ и на уголовномъ судѣ, можетъ имѣть своимъ предметомъ только нарушеніе какого либо гражданскаго права, а именно—права вещнаго, обязательственнаго или наслѣдственнаго. Нарушенія эти служатъ основаніемъ требованій, предъявляемыхъ въ этомъ искѣ, который, соотвѣтственно юридической природѣ своей, долженъ быть таковъ, чтобы могъ подлежать разсмотрѣнію не только уголовнаго, но и гражданскаго суда, если бы по какимъ либо причинамъ обвиняемый не былъ преданъ суду уголовному, или если бы этотъ искъ былъ предъявленъ въ судѣ гражданскомъ послѣ окончанія суда уголовнаго (74/331).

Значительное большинство исковъ изъ преступнаго дѣянія вытекающихъ и предъявляемыхъ уголовному суду, имѣютъ источникомъ своимъ, имущественный интересъ. Къ этимъ искамъ, обосновывающимся на имущественномъ интересѣ, присоединяются также иски о возстановленіи владѣнія имуществомъ, котораго владѣлецъ былъ лишенъ чрезъ преступное дѣяніе (ст. 671, ч. I, т. X, С. З.). Но даже въ тѣхъ случаяхъ, когда предметомъ гражданскаго иска является требованіе вознагражденія за вредъ и убытокъ, причиненные потерпѣвшему чрезъ преступное дѣяніе, выразившееся въ посягательствѣ на право собственности, предметомъ гражданскаго иска могутъ служить составныя части права собственности, а именно право владѣнія, или право пользованія (69/867; 71/1179). Сенатъ нашелъ даже, что незаконный собственникъ похищеннаго или присвоеннаго имущества, какъ-то лицо, нашедшее имущество и необъявившее о находкѣ и, слѣдовательно, бывшее какъ бы хранителемъ его, обязаннымъ возвратить цѣнность найденнаго, можетъ быть гражданскимъ по дѣлу истцомъ (73/165).

Для допущенія гражданскаго иска точно также безразлично введено ли въ законный составъ преступленія послѣдствіе, созданное дѣяніемъ и служащее основаніемъ гражд. иска, или же стоитъ оно за предѣлами этого состава. Хотя тѣ преступныя посягательства, которыя направлены на интересы и блага частныхъ лицъ, общества и государства, даютъ наибольшій контингентъ преступныхъ дѣяній, допускающихъ предъявленіе гражданскаго иска, но послѣдній мыслимъ и при посягательствахъ направленныхъ на идеальныя блага, какъ, напримѣръ, на постановленіе, охраняющее вѣру; все зависитъ отъ условій ихъ осуществленія и создаваемыхъ дѣяніемъ послѣдствій. (Объ отвѣт. за случайный вредъ: *Таганцевъ*, Рус. угол. право, т. II, стр. 838. Противъ моральнаго вреда — *онъ же*, ib. Также *Овчинниковъ* въ Ж. М. Ю. 1909 г. № 5 стр. 59. О гражданской отвѣтственности въ случаяхъ причиненія смерти; *Гуссаковскій* въ Ж. М. Ю. 1912 года

№ 10. *Фойницкій* признаетъ предметомъ гражд. иска на угол. судѣ только имущественный и семейный вредъ. Курсъ, т. II, стр. 73).

Постановленія гражданскаго закона указываютъ, какія изъ созданныхъ дѣяніемъ обвиняемаго послѣдствій должны обусловить эту отвѣтственность. Статья 644, ч. I, т. X. С. З. постановляетъ, что виновный обязанъ вознаградить за всѣ непосредственно причиненные симъ дѣяніемъ его вредъ и убытки. Такимъ образомъ признакъ „**непосредственности**“ вреда и убытковъ представляется тѣмъ руководящимъ началомъ, при помощи котораго законодатель отмежевываетъ изъ ряда безконечно вытекающихъ изъ преступнаго дѣянія послѣдствій тѣ, которыя признаетъ за основанія къ установленію права на гражданское взысканіе. Признакъ этотъ знаетъ однако ограниченія, указанныя въ законѣ. Если будетъ доказано, что дѣяніе совершено съ „намѣреніемъ“ причинить потерпѣвшему болѣе или менѣе важные убытки или вредъ, то виновный обязывается вознаградить, не только за непосредственно созданные убытки, „но и за всѣ, хотя болѣе отдаленные, которые имъ дѣйствительно съ симъ намѣреніемъ учинены“ (ст. 645 ib.). Точно также виновный въ причиненіи поврежденія въ здоровьи обязанъ вознаградить за расходы на леченіе и на попеченіе о потерпѣвшемъ во время болѣзни; если же послѣдній имѣетъ семейство, содержимое его собственными трудами, то обязанъ возвратить потерпѣвшему суммы, употребленныя на содержаніе семейства до его выздоровленія (660 ibid). Ежели при личной обидѣ или оскорбленіи обиженный понесъ ущербъ въ кредитѣ или имуществѣ, то виновникъ обязанъ вознаградить за „сіи потери и убытки по усмотрѣнію и опредѣленію суда“ (ст. 670 ib.). Проводимое такимъ образомъ разграниченіе послѣдствій, заключающееся во вредѣ и убыткахъ отъ преступнаго дѣянія происшедшихъ, представляетъ большія трудности къ его реализаціи и усмотрѣнію суда дается въ этомъ отношеніи несомнѣнно большой просторъ. Что касается вмѣненія послѣдствій происшедшихъ отъ „недозволенныхъ“ дѣйствій, то 684 ib. не установляетъ въ этомъ отношеніи никакихъ предѣловъ для имущественной отвѣтственности за послѣдствія. Исходя изъ соображенія, что законодательство наше не имѣло ввиду устанавливать для лицъ совершившихъ гражданское правонарушеніе, происшедшее отъ „недозволеннаго“ дѣйствія, болѣе строгую имущественную отвѣтственность, чѣмъ для лицъ виновныхъ въ совершеніи преступнаго дѣянія, *Гуссаковскій* приходитъ къ заключенію, что внѣ случаевъ особо предусмотрѣнныхъ въ законѣ, лицо совершившее „недозволенное“ дѣяніе можетъ отвѣтствовать только за тотъ вредъ, который непосредственно причиненъ этимъ дѣяніемъ. Нашъ проэктъ Гражданскаго Уложенія (ст. 1077 проекта 1899 г.) не сталъ на эту точку зрѣнія и въ отношеніи объема ответственности за вредъ, причиненный „недозволеннымъ“ дѣяніемъ полагалъ возложить обязанность вознагражденія за всѣ происшедшіе отъ этого дѣянія убытки.

При той казуистичности, въ которой выражаетъ законъ свои постановленія матеріально-гражданскаго права о причиненіи вреда и убытковъ, въ литературѣ дѣлались попытки отыскать внѣ рамокъ закона принципіальныя начала, могущія пролить свѣтъ на ученіе о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные преступными дѣяніями. Такъ, Тальбергъ сдѣлалъ попытку путемъ выясненія понятій „убытки“ и „вредъ“ опредѣлить объемъ тѣхъ послѣдствій дѣйствій, за которыя законъ установляетъ гражданскую отвѣтственность. (*Тальбергъ*, стр. 112). Дѣлались также попытки-достигнуть желаемой цѣли, разграничивъ понятія „прямыхъ“ и „косвенныхъ“ убытковъ, (*Шершеневичъ*. Учебникъ Гражд. Права, стр. 576), но едва ли достигнутые въ этомъ отношеніи понынѣ результаты могутъ быть признаны удовлетворительными. Несомнѣнно одно, что немыслимо обосновывать гражданскую отвѣтственность виновника на всѣхъ послѣдствіяхъ,

вытекающихъ изъ дѣйствія обвиняемаго, (*Garraud* t. I p. 238—240) и, повидимому, усмотрѣніе судейское является неизбѣжнымъ критеріемъ къ разграниченію этой области послѣдствій, на подлежащихъ вознагражденію по требованію гражданскаго истца и недопускающихъ этого вознагражденія.

Подъ понятіемъ непосредственности вытекающаго изъ преступнаго дѣянія вреда и убытка слѣдуетъ разумѣть тотъ вредъ и тотъ убытокъ, которые относятся къ преступному дѣянію какъ послѣдствіе къ своей причинѣ. Если въ эти отношенія вторгаются другіе факторы, создающіе эти послѣдствія, то о наличности признака непосредственности не можетъ быть и рѣчи (74/331, 96/4).

Не подлежитъ во всякомъ случаѣ сомнѣнію, что лишенъ характера непосредственности тотъ вредъ и убытокъ, которые созданы не преступнымъ дѣяніемъ, а обстоятельствами связанными съ уголовно-судебнымъ производствомъ, вызваннымъ къ жизни совершившимся преступленіемъ. Таковы, напримѣръ, расходы совершенные потерпѣвшимъ по розыску виновнаго, по приглашенію въ судъ свидѣтелей, и т. п. Расходы эти, какъ порожденные не преступнымъ дѣяніемъ непосредственно, а производствомъ дѣла о немъ, не могутъ служить предметомъ гражданскаго иска на уголовномъ судѣ (74/331).

Нашъ Сенатъ много потрудился надъ разрѣшеніемъ этой проблемы, но неустойчивость данныхъ имъ разъясненій свидѣтельствуетъ объ относительности установленныхъ имъ положеній. Такъ, Сенатъ широко установлялъ предѣлы гражданской отвѣтственности виновныхъ, за причиненныя послѣдствія, признавъ, напримѣръ, что можетъ быть допущенъ, въ качествѣ гражданскаго истца, владѣлецъ парохода, затонувшаго отъ столкновенія, хотя къ командиру парохода, по винѣ котораго произошло столкновеніе, не было предъявлено обвиненіе въ совершеніи преступнаго дѣянія, причинившаго имущественный вредъ (93/38); но закладопринимателя признанъ неподлежащимъ допущенію въ качествѣ гражданскаго истца, по дѣлу о закладѣ обвиняемымъ имущества, ввѣреннаго ему на храненіе (85/4).

Болѣе плодотворны попытки выясненія существа гражданскаго иска, изъ преступнаго дѣянія вытекающаго, путемъ изслѣдованія тѣхъ признаковъ, которыми характеризуются эти гражданскія требованія.

Свойство вреда, служащаго основаніемъ гражданскаго иска. Разсмотрѣніе ст. 644 — 683 ч. I, т. X С. З. даетъ основаніе къ заключенію, что вредъ и убытокъ не только при условіяхъ ихъ непосредственнаго къ преступному дѣянію, но и ихъ дѣйствительности могутъ дать содержаніе для гражданскаго иска на уголовномъ судѣ. Таковъ взглядъ и Сената, въ многократныхъ разъясненіяхъ своихъ обусловившій возможность предъявленія иска этими свойствами его. Несмотря на непреложность этого воззрѣнія приходится отмѣтить, что при примѣненіи этого взгляда къ обстоятельствамъ каждаго дѣла въ отдѣльности практика Сената не всегда была, однако, послѣдовательна и впадала въ противорѣчія. Такъ, въ этомъ послѣднемъ отношеніи по вопросу о томъ, можетъ ли быть допущено на уголовный судъ въ качествѣ гражданскаго истца лицо, купившее похищенныя вещи не завѣдомо о ихъ похищеніи, Сенатъ разрѣшалъ этотъ вопросъ какъ въ смыслѣ отрицательномъ (72/222), такъ и въ смыслѣ утвердительномъ (74/44).

Причина подобныхъ противорѣчій кроется въ трудности установки понятій непосредственности и дѣйствительности вреда и убытковъ. Въ этомъ отношеніи не слѣдуетъ упускать изъ виду, что признакъ непосредственности, требуя наличности причинной связи между совершеннымъ дѣяніемъ и созданнымъ имъ вредомъ, не требуетъ, чтобы дѣяніе то было единственною или исключительною причиною происшедшаго вреда и убытка. (Г. К. Д. 913/1). Что касается установки признака дѣйствительности

причиненнаго вреда и убытка, что необходимо признать, что эта дѣйствительность можетъ обнаружиться не только въ вещественныхъ, матеріальныхъ проявленіяхъ, но, какъ мы видѣли уже, и въ смыслѣ юридическомъ.

Не одни только свойства вреда и убытковъ и отношенія ихъ къ преступному дѣянію, какъ ихъ источнику, обусловливаютъ собой постановку гражданскаго иска на уголовномъ судѣ. Въ нѣкоторыхъ случаяхъ совершенно внѣ преступнаго дѣянія лежащія обстоятельства, по прямому указанію закона, обусловливаютъ собой вознагражденіе за эти вредъ и убытки. Такъ, напримѣръ законъ (ст. 683 ч. I т. X С. З.) ставитъ осуществленіе обязанности лица, причинившаго смерть или разстройство здоровья потерпѣвшаго, въ зависимости отъ того, имѣетъ ли семья послѣдняго независимыя средства къ существованію или нѣтъ (96/4). Ближайшая оцѣнка означенныхъ постановленій закона принадлежитъ къ области матеріальнаго гражданскаго права.

Далѣе, для непосредственности необходимо, чтобы вредъ и убытокъ вытекали изъ преступнаго дѣянія, учиненнаго даннымъ подсудимымъ, а не другими лицами. Поэтому не можетъ быть предъявленъ на уголовномъ судѣ гражданскій искъ объ убыткахъ, причиненныхъ самовольною порубкою лѣса порубщиками, къ тому лицу, которому лѣсъ былъ отданъ на содержаніе, съ обязанностью охранять его въ цѣлости и отвѣтствовать за всякое нарушеніе лѣсного устава (71/563). Не можетъ быть также этимъ порядкомъ предъявленъ гражданскій искъ къ закладчику незаконно присвоенной вещи и затѣмъ проданной по фальшивому документу безъ вѣдома о преступности пріобрѣтенія (77/47); отвѣтчикъ по такому иску не будетъ обвиняемымъ по дѣлу, а поэтому искъ можетъ быть предъявленъ лишь въ гражданскомъ судѣ.

Что касается до дѣйствительности причиненнаго преступленіемъ вреда, какъ признака обусловливающаго возможность предъявленія гражданскаго иска на уголовномъ судѣ, то сущность его необходимо усмотрѣть въ фактѣ уменьшенія сферы имущественныхъ интересовъ потерпѣвшаго, существовавшихъ у него въ моментъ посягательства и притомъ уменьшенія какъ въ смыслѣ положительнаго ущерба въ имуществѣ, такъ и въ лишеніи выгодъ отъ него (89/18). Но, такая дѣйствительность вреда и убытковъ будетъ существовать не только при наличности вещественныхъ измѣненій, произведенныхъ въ сферѣ интересовъ потерпѣвшаго, но, по толкованію Сената, и тогда, когда преступнымъ дѣяніемъ создается неминуемо угрожающая опасность для интересовъ потерпѣвшаго (69/964). Такую опасность Сенатъ, между прочимъ, усмотрѣлъ для страхового общества, при предполагаемомъ поджогѣ застрахованнаго имущества (76/97). Эта опасность, юридически вполнѣ дѣйствительная и несомнѣнная, можетъ легко обнаружиться по дѣламъ о преступленіяхъ, учиненныхъ по договорамъ и обязательствамъ Такъ, Сенатъ признавалъ правильнымъ допущеніе гражданскаго иска, заключающагося въ требованіи не о вознагражденіи въ тѣсномъ смыслѣ этого слова, а только о признаніи обязательства опороченнымъ по дѣламъ обвиненія въ принужденіи къ дачѣ обязательства, или въ обманѣ для побужденія къ выдачѣ его, или въ подложномъ его составленіи (68/575; 76/97). Наоборотъ, Сенатъ не призналъ возможнымъ допустить гражданскимъ истцомъ по уголовному дѣлу лицо, которое вслѣдствіи учиненнаго преступнаго дѣянія лишилось выгодъ конкуренціи (89/18).

Можетъ ли моральный вредъ быть предметомъ гражд. иска. Въ зависимости отъ объекта, на который направлено было преступное посягательство, опредѣляется и характеръ вознагражденія, отыскиваемаго потерпѣвшимъ. Было бы ошибочно предполагать, что всякій вредъ и убытокъ, причиненный преступнымъ дѣяніемъ, могутъ выражаться въ денежной суммѣ. Въ литературѣ проводится взглядъ, что вредъ, причиненный преступнымъ дѣ-

яніемъ, который не можетъ быть опредѣленъ въ цѣнѣ, не можетъ обосновать иска о вознагражденіи. Денежный эквивалентъ однако далеко не всегда способенъ уничтожить вредныя послѣдствія преступнаго дѣянія. Рядомъ съ вредомъ матеріальнымъ, поддающимся денежной оцѣнкѣ, существуетъ еще вредъ моральный, который можетъ быть послѣдствіемъ многихъ преступныхъ дѣяній, коренясь въ области субъективныхъ ощущеній и чувствованій потерпѣвшаго. Отсюда вопросъ, можетъ ли этотъ моральный вредъ служить предметомъ гражданскаго иска, предъявляемаго на уголовномъ судѣ?

Вопросъ этотъ признается спорнымъ и разрѣшается неодинаково въ германской и французской доктринѣ. Въ германскомъ правѣ сохраняется понынѣ денежная пеня, налагаемая на нѣкоторые виды оскорбленій и тѣлесныхъ поврежденій въ порядкѣ уголовнаго суда, въ интересахъ потерпѣвшаго. Французское право не знаетъ этихъ пеней (Bousse) и допускаетъ возможность вчинанія гражданскаго иска, ex delicto вытекающаго, не только при наличности матеріальнаго, но и моральнаго вреда. Допущеніе обоснованія гражданскаго иска на вредѣ моральномъ въ нашемъ дѣйствующемъ правѣ не находитъ себѣ юридическаго основанія. Правда, Сенатъ сдѣлалъ попытку допускать такіе гражданскіе иски (85/5 76/14, 73/189, 72/174), но эта попытка не имѣла общаго значенія, до и послѣ этого рѣшенія, Сенатъ поддерживалъ то основное положеніе, что искъ этотъ долженъ быть обоснованъ на матеріальномъ вредѣ. Такъ, еще въ началѣ своей практики по дѣлу о ложномъ показаніи въ бракоразводномъ процессѣ, онъ призналъ недопустимымъ присутствіе гражданскаго истца въ уголовномъ дѣлѣ, по тому поводу, что воспрещеніе вступать въ бракъ потерпѣвшему супругу причинило нравственный вредъ (74/331). Гражд. Кас. Деп. Сената за послѣднее время (1909/46 по дѣлу Дембы, въ мотивахъ своихъ высказалъ соображеніе въ пользу того положенія, что не одинъ только матеріальный, но и всякій вредъ, всякое зло, которому подвергся потерпѣвшій, могутъ обосновать гражданскій искъ. Возможность возмѣщенія убытковъ, заключающихся не въ имущественномъ, а въ моральномъ вредѣ, допускается въ новомъ проектѣ Гражд. Улож. (кн. V, ст. 95 [117]) въ отдѣлѣ объ обязательствахъ. Положеніе это вызвало у насъ энергичный протестъ въ лицѣ проф. *Петражицкаго*. („Право“ 1900/11, 12, 15, 16; ib. Ж. М. Ю. 909/5 ст. *Овчинникова*). Въ литературѣ уголовнаго права вопросъ о моральномъ вредѣ, какъ основаніи гражданскаго иска, оживленно трактовался, въ особенности за послѣднее время, благодаря докладу читанному въ Спб. Юрид. Обществѣ *С. Бѣляцкимъ*, выпущенный затѣмъ особымъ изданіемъ. Онъ исходилъ изъ того основного положенія, что современная русская жизнь ушла далеко впередъ и гражданское право выступило изъ рамокъ чего то исключительно матеріальнаго; измѣнилось и расширилось правовое представленіе объ интересѣ и вредѣ и о благахъ не только хозяйственныхъ, но и невещественныхъ. Стоя на этой почвѣ, авторъ является рѣшительнымъ защитникомъ идеи допущенія моральнаго вреда, какъ основанія для гражданскаго иска. (См. дебаты по этому предмету въ Спб. Юридич. Обществѣ, въ засѣданіи 24 ноября 1910 года). За возможность возмѣщенія моральнаго вреда посредствомъ иска объ убыткахъ высказались также *Вербловскій*, *Макалинскій*; противъ же этого допущенія большинство нашихъ криминалистовъ и въ томъ числѣ, *Таганцевъ*, *Фойницкій*, *Тальбергъ*.

Нельзя вполнѣ игнорировать нравственный элементъ въ томъ вредѣ и убыткахъ, которые причинены преступнымъ посягательствомъ. Отрицаніе его значенія привело бы судебную практику къ результатамъ не согласующимся съ интересами потерпѣвшаго, въ видахъ обслуживанія которыхъ и созданъ институтъ гражданскаго иска на уголовномъ судѣ. Но нельзя также, не впадая въ противорѣчіе, не создавая произвола въ дѣятельности

судовъ и не нарушая справедливости, предполагать, что субъективные моменты, заключающіеся въ чувствахъ и ощущеніяхъ могутъ быть переводимы на деньги, или иную матеріальную мѣрку. Казалось бы поэтому, въ виду невозможности ихъ игнорированія, необходимымъ признать, что суды должны принимать этотъ моральный вредъ во вниманіе, при оцѣнкѣ вреда матеріальнаго и должны во взаимномъ сочетаніи того и другого искать основаній для опредѣленія той мѣры, въ которой, по обстоятельствамъ даннаго дѣла, надлежитъ вознаградить потерпѣвшаго въ предѣлахъ свободы дѣйствій, предоставленныхъ закономъ суду.

„Damnum emergens“ и „lucrum cessans“, **(ущербъ и потеря прибыли), какъ (предметъ) гражданскаго иска.** Если отъ разсмотрѣнія объема послѣдствій, обусловливающихъ гражданскую отвѣтственность виновника, перейти къ разсмотрѣнію внутреннихъ свойствъ этихъ послѣдствій, то окажется, что подъ понятіе вреда и убытковъ, дающихъ содержаніе гражданскаго иска подходятъ, не только ущербъ, причиненный потерпѣвшему, но также и лишеніе его тѣхъ выгодъ, которыя онъ могъ бы использовать, не совершивъ данное преступное дѣяніе. Соотвѣтственно этому возмѣщеніе потерпѣвшему причиненныхъ ему вреда и убытковъ, пріобрѣтаетъ двоякаго рода форму. Ему, или возвращается стоимость захваченнаго, поврежденнаго или уничтоженнаго и тѣмъ самымъ возстановляется его нарушенный интересъ, (damnum emergens), или же ему, въ видахъ восполненія непосредственно утерянной выгоды, возвращается тотъ плюсъ, который пріобрѣло имущество и котораго лишился пострадавшій (lucrum cessans). Основанія, по которымъ происходитъ это возмѣщеніе вреда и убытковъ, принадлежатъ къ области уголовно-матеріальнаго права, а поэтому и не подлежатъ здѣсь ближайшему разсмотрѣнію. Укажемъ только, что основанія эти изложены въ ст. 671—674 ч. I, т. X. С. З.

В. Случевскій.

7. Гражданскій истецъ, не заявившій иска о вознагражденіи до открытія судебнаго засѣданія по уголовному дѣлу, теряетъ право начинать искъ порядкомъ уголовнымъ, но можетъ предъявить его въ гражданскомъ судѣ, по правиламъ, изложеннымъ въ статьяхъ 5-й и 6-й Устава Гражданскаго Судопроизводства. По этимъ же правиламъ можетъ быть предъявленъ гражданскій искъ и въ тѣхъ случаяхъ, когда уголовное производство, къ коему онъ былъ своевременно присоединенъ, не можетъ получить окончанія вслѣдствіе душевной болѣзни обвиняемаго или нерозысканія послѣдняго, и истецъ заявитъ передъ уголовнымъ судомъ ходатайство о прекращеніи производства по его иску. 1887 Апр. 14 (4347) II. 1, ст. 7.

Въ мотивахъ къ ст. 7 У. Г. С. значится: „эта статья постановлена въ видахъ порядка и огражденія судовъ уголовныхъ отъ двойного производства, по предметамъ которые могутъ быть изслѣдованы и разсмотрѣны совокупно (пр. гр. *Блудова*).

Означенная статья не вполнѣ соотвѣтствуетъ прежней редакціи той статьи, какъ она выработана была составителями Судебныхъ Уставовъ. По редакціи послѣднихъ значилось: „Гражданскій истецъ, не заявившій иска о вознагражденіи до открытія судебнаго засѣданія по уголовному дѣлу, теряетъ право начинать искъ порядкомъ уголовнымъ, но можетъ предъявить его въ гражданскомъ судѣ, послѣ окончательнаго рѣшенія уголовнаго дѣла.

Уставъ нашъ предоставляетъ усмотрѣнію потерпѣвшаго предъявлять свой, изъ преступленія вытекающій, искъ уголовному суду, для совмѣстнаго разсмотрѣнія съ искомъ уголовнымъ, или отдѣльно отъ послѣдняго, по разрѣшеніи его, гражданскому суду“ (ст. 5 и 54 У. Г. С.).

Принципъ раздѣльности уголовнаго и гражданскаго процессовъ. Въ ряду

многообразныхъ видовъ основныхъ требованій, съ которыми гражданскій истецъ обращается къ суду, ходатайствуя предъ нимъ объ удовлетвореніи ихъ, существуетъ одинъ видъ гражданскаго иска, составляющій предметъ изслѣдованій уголовнаго суда,—это гражданскій искъ изъ преступнаго дѣянія вытекающій (ex delicto). Допускаемая закономъ возможность предъявленія этого иска уголовному суду объясняется тѣмъ, что искъ этотъ, также какъ и искъ уголовный, вытекаетъ изъ одного и того же основанія, а именно изъ преступнаго посягательства, повлекшаго за собой ущербъ и убытокъ. Имѣя одно происхожденіе, установляющее между ними органическую связь, иски эти стремятся однако къ разнымъ цѣлямъ, а именно искъ уголовный къ наказанію виновника преступнаго дѣянія, и гражданскій искъ къ вознагражденію потерпѣвшаго за тотъ ущербъ и убытокъ, которые причинены ему преступнымъ посягательствомъ. На почвѣ общности происхожденія, устанавливающаяся близость этихъ исковъ создаетъ необходимость законодательной регламентаціи моментовъ возникновенія, движенія и разрѣшенія ихъ. Только при помощи законодательныхъ постановленій по этому предмету возможно охранить интересы правосудія, предупредивъ тѣ противорѣчія, въ которыя могли бы впасть уголовный и гражданскій суды при ихъ разрѣшеніи. Выдвигаемыя этими исками задачи, преслѣдуемыя уголовнымъ и гражданскимъ судами, имѣютъ между собой много точекъ соприкосновенія, но и вмѣстѣ съ тѣмъ много особенностей, присущихъ дѣятельности каждаго изъ этихъ судовъ.

Оба эти суда, при разрѣшеніи тѣхъ исковъ, обязаны выяснить вопросы о томъ, совершилось ли событіе преступленія, учинено ли оно предполагаемымъ виновнымъ и повлекло ли оно тѣ послѣдствія, которыя служатъ основаніемъ къ предъявленію исковыхъ требованій гражданскаго истца. Что касается вопроса о виновности обвиняемаго и объ его уголовной отвѣтственности, то только уголовный судъ заинтересованъ въ ихъ разрѣшеніи. Если каждый изъ указанныхъ судовъ разрѣшилъ общіе, подлежащіе ихъ разсмотрѣнію вопросы, различно и состоявшійся въ силу этого приговоръ и рѣшеніе этихъ судовъ оказываются противорѣчащими другъ другу, то обстоятельство это можетъ служить явнымъ доказательствомъ того, что суды тѣ не справились со своей задачей и оказались непригодными для служенія высшимъ цѣлямъ правосудія. Между тѣмъ такого рода явленіе въ жизни судовъ можетъ легко проявиться. Существованіе двухъ системъ судовъ—уголовныхъ и гражданскихъ, дѣйствующихъ въ порядкѣ уголовнаго и гражданскаго процесса, обставляется законодателемъ существенно различествующими другъ отъ друга обрядами и формами судопроизводства. Хотя, въ каждомъ изъ этихъ процессовъ, въ ихъ современной обстановкѣ, господствуютъ одни и тѣ же принципы состязательности, устности, гласности, равноправности сторонъ и непосредственности оцѣнки доказательствъ, хотя оба они стремятся къ одной общей, конечной цѣли—къ обнаруженію матеріальной истины, хотя тотъ и другой процессы служатъ интересамъ государственнымъ, но, тѣмъ не менѣе, ихъ обособляютъ другъ отъ друга глубокія различія, считаясь съ которыми законъ не допускаетъ произвольнаго движенія дѣлъ въ порядкѣ уголовнаго и гражданскаго суда. Юрисдикція уголовнаго и гражданскаго суда очерчена постановленіями закона вполнѣ опредѣленно. „Никто не можетъ подлежать судебному преслѣдованію за преступленіе или проступокъ, не бывъ привлеченъ къ отвѣтственности въ порядкѣ, опредѣленномъ правилами сего Устава“, т.-е. Устава Угол. Суд. (ст. 1) и, если бы по производству гражданскаго дѣла, гражданскій судъ изъ обстоятельствъ его открылъ „противозаконное дѣйствіе, требующее уголовнаго преслѣдованія“, то долженъ былъ бы передать объ этомъ Прокурору въ уголовный судъ, пріостановивъ производство гражданскаго дѣла, „если разрѣшеніе онаго зависитъ отъ разсмотрѣнія уголовнаго обстоятельства“. (Ст. 8, У. Г. С.). Эту раздѣл

ность и обособленность юрисдикціи уголовнаго и гражданскаго судовъ, установленную закономъ, Сенатъ всегда послѣдовательно охранялъ въ практикѣ какъ Уголовнаго, такъ и Гражданскаго Кассац. Деп. своихъ. Онъ напоминалъ съ самаго начала своей дѣятельности, что всякій споръ о правѣ гражданскомъ подлежитъ разрѣшенію въ порядкѣ гражданскаго суда, (У. Г. С. ст. 1), а всякое преступное дѣяніе преслѣдуется въ порядкѣ уголовнаго суда (У. У. С. ст. 1 и 14) (69/39 Р. Г. Д.); онъ безусловно воспрещалъ присоединять уголовный искъ къ дѣлу гражданскому, для совмѣстнаго разсмотрѣнія и рѣшенія ихъ въ порядкѣ гражданскаго суда (ib.); онъ не дозволялъ также уголовнымъ судамъ предъявленный имъ искъ объ убыткахъ, вмѣстѣ съ обвиненіемъ, обращать въ гражданскій судъ, ввиду непредставленія достаточныхъ доказательствъ правильности иска (77/9); онъ многократно разъяснялъ также, что дѣло, возникшее въ уголовномъ порядкѣ, не подлежитъ производству въ порядкѣ гражданскомъ, такъ какъ смѣшеніе этихъ двухъ порядковъ судопроизводства составляетъ нарушеніе основныхъ правилъ процесса. (Р. Г. Д. 72/1052 и 75/1060). Въ многочисленныхъ рѣшеніяхъ своихъ Сенатъ признавалъ, вмѣстѣ съ тѣмъ, что разрѣшеніе гражданскаго дѣла въ уголовномъ порядкѣ и обратно составляетъ существенное нарушеніе закона (67/411, 74/104, 76/253 и др).

Несмотря на такое рѣшительное обособленіе законодателемъ порядковъ гражданскаго и уголовнаго процессовъ Судебные Уставы наши отступили отъ этого основного положенія и допустили возможность разсмотрѣнія гражданскаго иска, изъ преступнаго дѣянія возникающаго, по усмотрѣнію потерпѣвшаго, какъ въ порядкѣ уголовнаго, такъ и въ порядкѣ гражданскаго судовъ (ст. 7, У. У. С. и ст. 5 У. Г. С.).

Ограниченіе принципа раздѣльности гражд. и угол. исковъ. Допущеніемъ въ наши Уставы соединеннаго процесса, создались условія для ограниченія принципа самостоятельности и раздѣльности существованія порядковъ уголовнаго и гражданскаго процессовъ въ отношеніи гражд. иска, изъ преступнаго дѣянія вытекающаго. Благодаря этому соединенію оказывается, что хотя принципъ раздѣльности и является основнымъ принципомъ нашихъ Уставовъ, но тѣмъ не менѣе въ постановленіяхъ процессуальнаго закона можно найти не мало моментовъ, свидѣтельствующихъ о томъ, что разграничительная черта, раздѣляющая вѣдѣніе уголовнаго и гражданскаго судовъ, въ этомъ отношеніи иногда колеблется и уголовному суду приходится дѣлать то, что входитъ въ вѣдѣніе гражданскаго суда, а именно разсматривать и разрѣшать гражданскіе иски потерпѣвшаго отъ преступленія лица, а гражданскому суду заниматься въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства изслѣдованіемъ преступнаго дѣянія и установкою его, въ видахъ разрѣшенія гражданскаго иска (73/432 Г. К. Д.). Послѣднее явленіе можетъ встрѣтиться въ практикѣ гражданскаго суда тогда, когда одна изъ причинъ прекращенія уголовнаго дѣла, указанныхъ ст. 16 Уст., наступила ранѣе чѣмъ могло быть возбуждено уголовное прослѣдованіе. Такъ, напримѣръ, по дѣламъ о самоубійствахъ законъ за смертью самоубійцы не дозволяетъ начинать уголовное дѣло, а между тѣмъ вопросъ о недѣйствительности духовнаго завѣщанія самоубійцы можетъ дать содержаніе гражданскому иску. Въ этомъ случаѣ искъ этотъ можетъ разсматриваться только гражданскимъ судомъ. (О. С. 77/19; О. С. 1905/28).

Внѣшнія условія предъявленія гражд. иска въ угол. судѣ. Для того, чтобы могъ осуществиться соединенный процессъ и гражд. искъ, изъ преступнаго дѣянія вытекающій, быть предъявленъ уголовному суду, требуется наличность нѣкоторыхъ формальныхъ условій.

Нужно, чтобы потерпѣвшій предъявилъ свои исковыя требованія органамъ слѣдственной или судебно—уголовной власти. Требованіе это должно быть выражено въ формѣ устнаго или письменнаго заявленія, которое должно обладать нѣкоторыми свойствами въ отношеніи внѣшней и внутрен-

ней своей стороны. Съ внѣшней стороны заявленіе потерпѣвшаго представляется ходатайствомъ о провѣркѣ и окончательномъ признаніи его исковыхъ требованій. У. Г. С. указываетъ тѣ признаки, которымъ, съ внѣшней стороны, должно удовлетворять исковое прошеніе (ст. 52—57, 256 — 264 У. Г. С.), но, если уже У. Г. С. не вполнѣ выдерживаетъ именованія искового прошенія, иногда называя его „исковою просьбою", (ст. 51, 55—58, 197, У. Г. С.) „просьбою" (ст. 74, 349 и др.) или „исковымъ" прошеніемъ, а также терминомъ „искъ", (ст. 366, 722 и др.), то ожидать выдержанности техническихъ выраженій въ отношеніи заявленія потерпѣвшаго о гражданскомъ искѣ въ У. У. С. представляется еще менѣе основаній, такъ какъ Уставъ смотритъ на гражданскій искъ въ уголовномъ судѣ какъ на нѣчто придаточное, случайное и второстепенное. Если, далѣе, У. Г. С. признаетъ нарушеніе въ исковомъ прошеніи предписанныхъ закономъ формъ, недостаточно существеннымъ нарушеніемъ для освобожденія отвѣтчика отъ обязанности отвѣчать по содержанію иска (ст. 579 У. Г. С.), то приданіе существеннаго значенія внѣшней формѣ заявленія потерпѣвшаго о гражданскомъ искѣ на уголовномъ судѣ представлялось бы совсѣмъ несоотвѣтственнымъ. Въ уголовномъ процессѣ это заявленіе потерпѣвшаго пріобрѣтаетъ значеніе не столько по формальной, сколько по матеріальной своей сторонѣ. По крайней мѣрѣ судебная наша практика всегда обнаруживала большую снисходительность, и при томъ съ полнымъ основаніемъ, къ внѣшней сторонѣ заявленій потерпѣвшаго о предъявленіи имъ уголовному суду гражданскаго иска.

Такъ, Сенатъ разъяснилъ, что эти исковыя заявленія могутъ быть предъявлены въ формѣ выраженнаго желанія участвовать въ уголовнвмъ дѣлѣ въ качествѣ гражданскаго истца, безъ указанія даже, въ чемъ именно заключается ходатайство истца, такъ какъ, говоритъ Сенатъ, недостающія въ этомъ отношеніи свѣдѣнія могутъ быть впослѣдствіи восполнены (1900/26). Указаніе на цѣну иска точно также не существенно, тѣмъ болѣе, что она можетъ быть часто выяснена лишь по разрѣшеніи вопроса о виновности подсудимаго (96/4, 89/43). Достаточно даже, если потерпѣвшій проситъ поступить „по закону", такъ какъ въ этомъ выраженіи нельзя не видѣть, съ одной стороны просьбы о наказаніи обвиняемаго, а съ другой о взысканіи вознагражденія за вредъ и убытки (70/728). Это нетребовательное отношеніе къ гражданскому истцу на уголовномъ судѣ Сенатъ обнаружилъ не только къ частнымъ лицамъ, но и къ учрежденіямъ, выступающимъ въ качествѣ гражданскихъ истцовъ, выяснивъ, напримѣръ, въ отношеніи казеннаго Управленія, что оно, возбуждая преслѣдованіе противъ виновныхъ въ нарушеніи спеціальныхъ Уставовъ, тѣмъ самымъ заявляетъ требованіе и о вознагражденіи казны, за причиненные ей вредъ и убытки (71/120, 80/48 и др.).

Такимъ образомъ оказывается, что заявленія потерпѣвшаго уголовному суду о выступленіи по дѣлу гражданскимъ истцомъ, съ внѣшней стороны будетъ вполнѣ удовлетворять своему назначенію, если будетъ выражать волю потерпѣвшаго искать вознагражденіе за вредъ и убытки. Судъ, оцѣнивая это заявленіе, долженъ, при рѣшеніи вопроса о допущеніи потерпѣвшаго въ качествѣ гражданскаго истца, руководствоваться постановленіями, содержащимися въ статьяхъ 644—683 ч. I, т. X С. З. и при этомъ прежде всего разрѣшить вопросъ о томъ, имѣетъ ли потерпѣвшее лицо право предъявлять искъ именно къ тѣмъ подсудимымъ, къ которымъ оно предъявляетъ его (79/50). Указаніе въ заявленіи на лицо отвѣтчика по иску едва ли однако существенно и Сенатъ разъяснилъ по этому предмету, что предъявленіе иска не къ опредѣленному лицу, а вообще къ тѣмъ лицамъ, которыя будутъ признаны по суду виновными, не имѣетъ значенія нарушенія процессуальнаго закона. Это послѣднее разъясненіе должно

быть признано тѣмъ болѣе правильнымъ, что по Уставу указанія на личность обвиняемаго необходимое условіе возбужденія уголовнаго преслѣдованія только въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ; что же касается общихъ судебныхъ установленій, то въ нихъ возбужденіе уголовнаго преслѣдованія вполнѣ возможно и безъ указанія на личность обвиняемаго (ст. 46 и 302).

Заявленіе о предъявленіи гражданскаго иска можетъ быть сдѣлано какъ лично потерпѣвшимъ, или его законнымъ представителемъ, такъ и чрезъ повѣреннаго (ст. 44 и 585). Возбужденіе гражданскаго иска повѣреннымъ, не имѣющимъ надлежащаго полномочія, лишаетъ состоявшееся производство законной силы (71/356) (ст. 43, 1157).

Противъ заявленія потерпѣвшаго о допущеніи гражданскаго иска на уголовный судъ, обвиняемый имѣетъ право возраженій, если освѣдомится о сдѣланномъ заявленіи. Судъ однако не обязанъ сообщать противной сторонѣ не только о поданномъ заявленіи, но и о допущеніи по уголовному дѣлу гражданскаго истца. Въ этомъ нельзя не видѣть упущенія нашего Устава. Допущеніе гражданскаго истца имѣетъ важное значеніе для подсудимаго, такъ какъ нерѣдко обусловливаетъ собой избраніе методовъ защиты. Сенатъ однако, не усматривая въ Уставѣ статьи закона, обязывающей судъ оповѣщать обвиняемаго о вступленіи въ дѣло гражданскаго истца, разъяснилъ, что этой обязанности не существуетъ (75/317). Неизвѣщеніе подсудимаго о вступленіи въ дѣло этого новаго процессуальнаго фактора, не лишаетъ, подсудимаго возможности обратиться къ суду при самомъ открытіи судебнаго засѣданія какъ съ протестомъ противъ допущенія гражданскаго истца, такъ и съ ходатайствомъ о вызовѣ съ его стороны новыхъ свидѣтелей, ввиду допущенія гражданскаго иска и объ отложеніи засѣданія, если бы въ томъ встрѣтилась надобность для этого вызова. Отсутствіе возраженій противъ допущенія гражданскаго иска, лишаетъ стороны права выставлять это допущеніе въ качествѣ повода къ отмѣнѣ приговора (71/430, 77/95). Значеніе нарушенія, выразившагося въ неправильномъ допущеніи по дѣлу гражданскаго истца, имѣетъ тѣмъ болѣе важное для уголовнаго процесса значеніе, что по отношенію къ гражданскому истцу не принимаются тѣ гарантіи, которыя законъ установляетъ въ видахъ обезпеченія правдивости поданной потерпѣвшимъ, съ цѣлью возбужденія уголовнаго иска, жалобы. Предупрежденіе жалобщика, возбуждающаго преслѣдованіе о наказаніи за лживые доносы (ст. 307), также какъ и возможность возложенія на жалобщика обязанности вознаградить оправданнаго за вредъ и убытки, отъ неправильнаго обвиненія послѣдовавшіе (ст. 32), не имѣетъ никакого приложенія къ гражданскому истцу, предъявившему исковыя требованія въ уголовномъ судѣ. Свобода вчинанія гражданскаго иска есть право, предоставленное усмотрѣнію истца.

Потерпѣвшее отъ преступленія лицо можетъ использовать предоставленные ему закономъ два пути къ предъявленію гражданскаго иска, только руководствуясь тѣми условіями, которыми законодатель обставилъ возникновеніе и движеніе гражданскаго иска въ гражданскомъ и уголовномъ судахъ. Обращеніе потерпѣвшаго съ своимъ искомъ къ гражданскому суду въ предѣлахъ гражданской давности не обставляется для потерпѣвшаго никакими ограниченіями въ отношеніи времени его предъявленія (ст. 5, У. Г. С.). Поэтому потерпѣвшій можетъ избрать этотъ путь какъ до возбужденія уголовнаго иска, такъ и по возбужденіи его. Ввиду того, что гражданскій судъ въ состояніи будетъ приступить къ производству по этому иску не прежде какъ „по окончаніи уголовнаго производства по тому предмету, изъ коего искъ проистекаетъ“ (ст. 6 ib.), необходимо признать, что для потерпѣвшаго, хотя и возможно, но при этомъ вполнѣ безцѣльно обращаться къ гражданскому суду до окончанія уголовнаго дѣла. Съ этой

точки зрѣнія интересы цѣлесообразности велятъ потерпѣвшему лицу предварительно использовать присущее ему право подачею жалобы къ органамъ слѣдственной, полицейской или обвинительной власти возбудить уголовное преслѣдованіе.

Начальный моментъ предъявленія гражданскаго иска. Начальный моментъ предъявленія гражданскаго иска, какъ и послѣдующіе моменты движенія его находятся въ гражданскомъ процессѣ подъ дѣйствіемъ принципа диспозитивности сторонъ. Истецъ можетъ свободно, какъ предъявить свой гражданскій искъ, такъ и отказаться отъ поддержанія его; онъ воленъ отречься и отъ тѣхъ матеріально-правовыхъ интересовъ своихъ, охраненіе или признаніе которыхъ составляетъ цѣль гражданскаго процесса. Единственнымъ сдерживающимъ началомъ въ отношеніи неправильнаго вчинанія исковъ въ гражданскомъ судѣ, представляется необходимость внесенія судебныхъ пошлинъ и опасность возложенія судомъ на проигравшую свое дѣло сторону, судебныхъ издержекъ. Но и этой узды гражданскій истецъ на уголовномъ судѣ не знаетъ—онъ не долженъ вносить судебныхъ пошлинъ и не можетъ быть приговоренъ уголовнымъ судомъ къ возмѣщенію судебныхъ издержекъ.

Для вчинанія гражд. иска въ уголовномъ порядкѣ ст. 7 Уст. требуетъ, чтобы уголовное производство было возбуждено, или по крайней мѣрѣ была наличность условій, дѣлающихъ неизбѣжнымъ возбужденіе его (напр. въ случаѣ подачи потерпѣвшимъ жалобы, по ст. 303 Уст., въ которой одновременно предъявляется потерпѣвшему и гражданскій искъ). „Незаявившій иска о вознагражденіи, говоритъ означенная статья, до открытія судебнаго засѣданія по уголовному дѣлу“, лишается уже затѣмъ права начинать гражданскій искъ порядкомъ уголовнымъ и можетъ обратиться съ нимъ лишь въ гражданскій судъ.

Въ Мировыхъ Судеб. Установленіяхъ моментъ открытія судебнаго засѣданія совпадаетъ съ моментомъ приступа мировымъ судьей къ разбирательству, при соблюденіи условій установленныхъ закономъ для этого разбирательства (ст. 88/91). Въ общихъ судебныхъ установленіяхъ моментъ этотъ опредѣляется Уставомъ, моментомъ приступа Предсѣдателя къ исполненію тѣхъ обрядностей, которыя установлены закономъ въ качествѣ условій сопровождающихъ открытіе судебнаго засѣданія. По сложившейся въ судебной практикѣ обрядности моментъ этотъ выражается словами Предсѣдателя: „объявляю судебное засѣданіе открытымъ для слушанія дѣла“ (такого то...). Если потерпѣвшій не явился къ засѣданію не состоявшемуся, то онъ можетъ быть допущенъ къ участію въ дѣлѣ предъ открытіемъ новаго засѣданія (71/1759). Такое же значеніе, при несостоявшемся засѣданіи имѣетъ неявка уже допущеннаго по дѣлу гражданскаго истца или его повѣреннаго (75/300).

Условія измѣненія направленія гражд. иска. Предоставляя потерпѣвшему право избирать путь уголовнаго или гражданскаго суда для предъявленія своихъ исковыхъ требованій законъ не разрѣшаетъ ему, однако, пользоваться обоими путями одновременно, или послѣдовательно прибѣгать къ тому или другому. Это ограниченіе въ избраніи пути для предъявленія гражданскаго иска, ex delicto вытекающаго, выражается въ классической формулѣ римскаго права, черезъ французское законодательство, получившее широкое распространеніе. Правило это гласитъ: electa una via non datur recursus ad alteram“. Но, какъ надо понимать создаваемый этой формулой запретъ измѣнять разъ принятый путь предъявленія гражданскаго иска? Спрашивается, слѣдуетъ ли его понимать въ томъ смыслѣ, что съ момента обращенія потерпѣвшаго къ тому или иному суду, немыслимо обращеніе его къ суду другого порядка, или нужно признать, что этотъ запретъ не абсолютенъ и долженъ найти свое примѣненіе только съ осуществленіемъ того

процессуальнаго момента, достигнувъ котораго движеніе гражданскаго иска вызываетъ дѣятельность суда по существу исковыхъ требованій. Не подлежитъ сомнѣнію, что если состоявшійся о гражданскомъ искѣ приговоръ уголовнаго суда вступилъ въ законную силу, то приговоръ этотъ, также какъ и вступившее въ законную силу часть его въ отношеніи гражданскаго иска пріобрѣтаетъ судебное значеніе непререкаемое и что поэтому недовольная приговоромъ сторона не можетъ уже игнорировать послѣдній и дѣлать попытки обращенія своего къ другому, неизвѣданному еще пути, въ видахъ новаго разрѣшенія гражданскаго иска (81/140 Г. К. Д.). Гражданскій истецъ, говоритъ Сенатъ, не можетъ участвовать въ уголовномъ процессѣ съ единственной цѣлью доказывать событіе преступленія и содѣяніе его обвиняемымъ, для предъявленія затѣмъ въ гражданскомъ судѣ того же иска (900/32 Г. К. Д). Искъ объ убыткахъ, предъявленный вмѣстѣ съ обвиненіемъ въ судѣ уголовномъ, долженъ быть разрѣшенъ этимъ судомъ, и законъ не представляетъ уголовнымъ судамъ признавать лишь право гражданскаго истца на вознагражденіе, и затѣмъ обращать стороны для разбирательства по этому иску въ судъ гражданскій, подъ предлогомъ непредставленія достаточныхъ доказательствъ въ подтвержденіе правильности размѣра иска (77/9). Но, если гражданскій искъ не былъ еще доведенъ до такого момента, то спрашивается, можетъ ли гражданскій истецъ до постановки уголовнаго приговора, взять обратно свой искъ изъ уголовнаго суда и направить его въ судъ гражданскій. Во французской судебной практикѣ по этому вопросу сложилось положеніе, въ силу котораго признается, что гражданскій истецъ не имѣетъ права къ переносу предъявленнаго гражданскому суду иска своего суду уголовному и, наоборотъ, допускается возможность переноса этого иска изъ суда уголовнаго въ судъ гражданскій. Подобное разрѣшеніе вопроса намъ представляется вполнѣ соотвѣтствующимъ духу нашихъ Судебныхъ Уставовъ. Въ уклоненіе отъ общаго правила опредѣленія подсудности гражданскихъ исковъ, законъ нашъ предоставляетъ свободному усмотрѣнію потерпѣвшаго лица избирать для направленія своего гражданскаго иска какъ гражданскій, такъ и уголовный судъ. Предоставленіе послѣдняго въ распоряженіе гражданскаго истца вызвано интересами потерпѣвшаго отъ преступленія лица, несмотря на то, что такое обращеніе къ уголовному суду осложняетъ процессуальное положеніе обвиняемаго и дѣлаетъ его болѣе тяжкимъ, нежели то положеніе, которое онъ занялъ бы въ гражданскомъ процессѣ въ качествѣ отвѣтчика. Ввиду этого казалось бы слѣдуетъ признать, что такъ какъ переводъ гражданскаго иска изъ уголовнаго въ гражданскій судъ не ухудшаетъ положенія обвиняемаго, то и слѣдовательно не можетъ служить основаніемъ къ принесенію со стороны обвиняемаго жалобы на означенное дѣйствіе гражданскаго истца. Къ тому же этотъ переносъ гражданскаго иска знаменуетъ собой обращеніе его къ нормальному суду (ст. 19). Наоборотъ, по тѣмъ же мотивамъ переносъ гражданскимъ истцомъ своего иска изъ гражданскаго суда въ судъ уголовный, долженъ быть признанъ недопустимымъ, если отвѣтчикъ уже вступилъ въ дѣло. Отъ этого переноса интересы обвиняемаго могутъ пострадать, такъ какъ у него вмѣсто одного будутъ два противника—гражданскій истецъ и прокуроръ или частный обвинитель. Для признанія законности такого дѣйствія требовалось бы поэтому соотвѣтствующее постановленіе закона, а такового въ Уставѣ не находится. Независимо отъ юридическихъ свойствъ гражданскаго иска, изъ преступленія вытекающаго, въпользу приводимаго толкованія можно еще привести то соображеніе, что по правиламъ гражданскаго процесса обратное взятіе иска допускается поодносторонней волѣ истца не абсолютно. Обратное взятіе гражданскаго иска мыслимо только при томъ условіи, что отвѣтчикъ не вступилъ еще въ дѣло и ему не вручена повѣстка о вызовѣ въ судъ или

копія искового прошенія. Но, если онъ уже вступилъ въ дѣло, то можетъ требовать разрѣшенія предъявленнаго противъ него иска, а также возмѣщенія судебныхъ издержекъ (ст. 318, 320, 321, 718, 868 и слѣд. У. Г. С.). Одностороннее заявленіе истца о взятіи обратно иска пріобрѣтаетъ въ гражданскомъ судѣ непререкаемую силу только если истецъ желаетъ прекратить свой искъ навсегда, безъ права его возобновленія (75/692, 1910/12 Г. К. Д.). Соотвѣтственно этому гражданскій искъ, оставленный въ производствѣ уголовнаго дѣла, по ходатайству истца, безъ разсмотрѣнія, если при этомъ подсудимый отвѣтчикъ не требовалъ прекращенія дѣла навсегда, можетъ быть, по окончаніи уголовнаго дѣла, предъявленъ въ судѣ гражданскомъ (1907/10).

Согласно съ этимъ въ мотивахъ къ ст. 5 У. Г. С. значится: „гражданскій искъ о вознагражденіи за вредъ и убытки можетъ быть предъявленъ въ гражданскомъ судѣ до рѣшенія еще въ уголовномъ судѣ вопроса о преступленіи, причинившемъ означенный вредъ. Для устраненія возможнаго при этомъ разнорѣчія между судами уголовнымъ и гражданскимъ достаточно постановить, что по вопросамъ, тѣсно между собой связаннымъ, гражданскій судъ не прежде приступаетъ къ рѣшенію предъявленнаго ему гражданскаго иска о вознагражденіи, какъ по рѣшеніи уголовнаго дѣла въ судѣ уголовномъ. Это положеніе, которое во французскомъ правѣ выражается формулой „le criminel tient le civile en état; le criminel emporte le civile“, принято въ ст. 7 У. У. С.

Укажемъ еще, что Г. К. Д. разъяснилъ, что: „если гражданскій истецъ не обжаловалъ постановленіе уголовнаго суда объ оставленіи его иска безъ разсмотрѣнія—онъ не имѣетъ уже права на возобновленіе такого иска въ порядкѣ гражданскомъ (73/125). Но если истецъ обжаловалъ такое постановленіе, то онъ имѣетъ право предъявить тотъ же искъ въ гражданскомъ судѣ, хотя бы постановленіе это и не было отмѣнено высшимъ судомъ (73/1383).

Условія вчинанія гражд. иска по уголовно-частнымъ прест. дѣяніямъ. Можетъ встрѣтиться, къ возникновенію и движенію гражданскаго иска, препятствіе по производству уголовно-частныхъ преступленій, возникающихъ лишь по жалобѣ потерпѣвшаго и допускающихъ примиреніе. Если частная жалоба не подана, или же, будучи подана, взята обратно, можетъ ли уголовный судъ направлять и разрѣшать вытекающій изъ уголовно-частнаго преступленія гражданскій искъ? Основное правило, по которому складываются взаимное отношеніе уголовнаго и гражданскаго исковъ, заключается въ томъ, что гражданскій искъ, вытекающій изъ преступнаго дѣянія, не можетъ быть начатъ, за исключеніемъ указанныхъ въ законѣ случаевъ, до разсмотрѣнія дѣянія уголовнымъ судомъ (68/785, 71/1049). Для гражданскаго иска, вытекающаго изъ уголовно-частнаго преступленія, сдѣлано въ этомъ отношеніи исключеніе — онъ можетъ быть предъявленъ непосредственно въ гражданскомъ судѣ, безъ предварительнаго обращенія въ судъ уголовный, если предметъ его относится къ области гражданскаго права и имѣетъ предсудимое, по отношенію къ этому преступному дѣянію, значеніе. Такимъ искомъ Сенатъ напримѣръ, призналъ искъ объ уничтоженіи даренія по причинѣ клеветы (79/193). Обратно, предъявленный въ гражданскомъ судѣ искъ, вытекающій изъ преступнаго дѣянія, непринадлежащаго къ категоріи уголовно-частныхъ дѣяній, не можетъ быть разрѣшенъ до разсмотрѣнія уголовнымъ судомъ, обнаруженнаго преступленія (77/347). Практика Граж. Касс. Деп. признала, что по уголовно частнымъ преступленіямъ, вытекающее изъ нихъ гражданскіе иски могутъ быть предъявляемы непосредственно въ гражданскомъ судѣ. (*С. Щегловитова* Судеб. Уставы 1913 г. ст. 7 п. 9).

Обратное взятіе или удовлетвореніе граждан. иска. Содержаніемъ каждаго иска служитъ то юридическое требованіе, которое заявлено истцомъ. Гра-

жданскій искъ, ex delicto вытекающій, какъ и всякій искъ, мыслимъ только до тѣхъ поръ, пока существуютъ эти требованія. Взятіе, въ виду этого, означенныхъ требованій обратно, или представленіе отвѣтчикомъ (обвиняемымъ) доказательствъ объ удовлетвореніи имъ иска, хотя бы и послѣ допущенія истца къ участію въ уголовномъ дѣлѣ, должно служить основаніемъ къ устраненію гражданскаго иска, хотя въ нашей судебной практикѣ встрѣчались случаи противоположнаго разрѣшенія этого вопроса, (Юридич. Лѣтопись, 1890 г. октябрь, ст. *Г. Сліосберга*), но едва ли съ достаточнымъ основаніемъ. Гражданскій искъ, предъявленный на уголовномъ судѣ, не теряетъ своей частно-правовой юридической природы потому, что вытекаетъ изъ преступнаго дѣянія. Онъ въ существѣ своемъ представляется искомъ гражданскимъ, а поэтому ему присущи и основныя свойства этого иска. По У. Г. С. гражданское дѣло прекращается при желаніи сторонъ покончить дѣло миромъ (ст. 178, 1357—1366 У. Г. С.). Соотвѣтственно этому и по У. У. С. неприбытіе гражданскаго истца въ засѣданіе служитъ основаніемъ къ устраненію гражданскаго иска отъ разсмотрѣнія на судѣ уголовномъ (ст. 594, *ф.-Резонъ*: о преступ. наказ. по жал. 1883 г. стр. 194—200). Вліяніе на уголовное производство отреченія отъ гражданскаго иска (примиреніе) по разсматриваемой группѣ преступныхъ дѣяній, равно какъ на искъ гражданскій, спеціально предусматривается ст. 20 Уст.

Угол. Касс. Деп. распространилъ порядокъ удостовѣренія примиренія по производству гражданскихъ дѣлъ и на дѣла уголовныя.

В. Случевскій.

8. Никто не можетъ быть ни задержанъ подъ стражею иначе, какъ въ случаяхъ, законами опредѣленныхъ, ни содержимъ въ помѣщеніяхъ, не установленныхъ на то закономъ (Уст. Сод. подъ стр., ст. 2 и 6, прим. 3; Улож. Наказ. ст. 56 и 57). 1864 ноябр. 20 (41476) ст. 8.

Въ проектѣ Устава 1863 г. гарантія личной свободы, заключающаяся въ 8 статьѣ, была выражена шире: „Никто не можетъ быть задержанъ подъ стражей иначе какъ въ случаяхъ и порядкѣ, указанныхъ въ *семъ уставѣ*“. По проекту слѣдовательно задержаніе почиталось законнымъ лишь въ томъ случаѣ, если оно отвѣчало требованіямъ Уст. Угол. Суд. Въ Государственномъ Совѣтѣ точка зрѣнія проекта подверглась существеннымъ измѣненіямъ. „Такъ какъ, говорится въ журналѣ засѣданія 23 и 25 сентября 1864 г., кромѣ преступленій и проступковъ, преслѣдуемыхъ опредѣленнымъ въ настоящемъ уставѣ судебнымъ порядкомъ, могутъ быть случаи, въ которыхъ *административная* власть вынуждена будетъ прибѣгнуть къ задержанію неповинующихся ея распоряженіямъ и вообще такихъ лицъ, которыхъ невозможно оставить на свободѣ въ видахъ предупрежденія и пресѣченія нарушеній установленнаго порядка и общаго спокойствія, то осторожность требуетъ не ограничивать задержаніе подъ стражею случаями, въ семъ уставѣ указанными, но выразить ту мысль, что никто не можетъ быть задержанъ подъ стражею иначе, какъ въ случаяхъ, законами опредѣленныхъ“. Такимъ образомъ законнымъ было признано въ окончательной редакціи задержаніе въ случаяхъ не Уст. Угол. Суд., а законами вообще опредѣленныхъ.

I. **Право задержанія.** Нормальной инстанціей, отъ которой могутъ исходить предписанія о задержаніи, являются *судебныя* власти. Въ нѣкоторыхъ случаяхъ однако закономъ допускается задержаніе подозрѣваемыхъ въ преступленіи полицейскими чинами и потерпѣвшими отъ преступленія. *Полицейскіе* чины пользуются правомъ задержанія не въ качествѣ органа дознанія, а въ качествѣ органа уполномоченнаго (ст. ст. 256—257) совершать до прибытія судебнаго слѣдователя нѣкоторыя слѣдственныя дѣйствія. „Полицейскіе чины, по свойству своихъ обязанностей получая отъ потерпѣвшихъ или же отъ оче-

видцевъ первыя свѣдѣнія о совершеніи преступленія, а нерѣдко и застигая совершителя при самомъ совершеніи преступнаго дѣянія или же тотчасъ послѣ его совершенія, обязаны (256 и 257 стат. Уст. Угол. Суд.) озаботиться пресѣченіемъ лицу, совершившему преступленіе, способовъ уклоняться отъ отвѣтственности, а для того, естественно, представляется необходимымъ, хотя временно, задержать его для составленія протокола и для удостовѣренія его личности и мѣста жительства, если таковыя неизвѣстны; когда виновный скрывается, то полиція обязывается разыскать его и передать въ руки правосудія" (84/22).

Высочайше утвержденный 15 іюня 1912 г. законъ о преобразованіи мѣстнаго суда въ ст. ст. 51—51[1] (см. ком. къ ст. 51) подробно опредѣляетъ условія и порядокъ задержанія полицейскими чинами лицъ по дѣламъ, подсуднымъ мѣстному суду. При невозможности немедленнаго обращенія къ помощи не только судебныхъ, но и полицейскихъ властей, подозрѣваемый въ преступленіи можетъ быть задержанъ *потерпѣвшимъ*, но лишь на то время, которое необходимо для доставки его въ распоряженіе надлежащей власти. „Потерпѣвшій отъ преступленія, говоритъ Сенатъ, всегда вправѣ остановить подозрѣваемаго имъ въ совершеніи преступнаго дѣянія и представить его въ полицію или Мировому Судьѣ" (70/520). Допуская задержаніе обвиняемаго, какъ мѣру пресѣченія способовъ уклоненія отъ суда и слѣдствія, законъ не даетъ права задерживать обвиняемаго временно до выясненія обстоятельствъ дѣла, какъ это разрѣшено О. С. Сената (81/59) по наказу Самарскаго Окружнаго Суда.

II. **Мѣсто содержанія.** Вопросъ о томъ, какія **помѣщенія** являются „**установленными**" для содержанія подъ стражей, разрѣшается ст. 2 и 6, прим. 3 Уст. Сод. подъ Стр. и ст. 56, 57. Улож. о Наказ., на которыя сдѣлана ссылка въ ст. 8. Согласно ст. 2 „Состоящія въ гражданскомъ вѣдомствѣ мѣста содержанія подъ стражею суть: 1) Помѣщенія для подвергаемыхъ аресту; 2) Замѣненъ правилами указанными въ прим. 2 къ сей 2 статьѣ; 3) Арестантскія помѣщенія при полиціи; 4) Тюрьмы (губернскія, областныя и уѣздные тюремные замки; С.-Петербургская тюрьма, Московская Исправительная тюрьма); 5) Исправительныя арестантскія отдѣленія; 6) Тюрьмы для содержанія присужденныхъ къ каторжнымъ работамъ преступниковъ; 7) Пересыльныя тюрьмы". Примѣчаніе 1 къ ст. 2 допускаетъ устройство при тюрьмахъ и домахъ для арестуемыхъ по приговорамъ мировыхъ Судей особыхъ помѣщеній для содержанія въ нихъ несовершеннолѣтнихъ отъ 10 до 17 лѣтъ. Примѣчаніе 3 къ ст. 6 допускаетъ въ случаѣ ветхости тюремнаго зданія и отсутствія другихъ казенныхъ зданій перемѣщеніе заключенныхъ въ наемныхъ обывательскихъ домахъ, „для сего приличныхъ". Въ Улож. о Наказ. даны указанія относительно содержанія приговоренныхъ къ кратковременному аресту. Согласно ст. 56 Улож. (по прод. 1906 г.). „Осужденныя на кратковременный арестъ лица, принадлежащія къ тѣмъ разрядамъ населенія, кои и ранѣе изданія Всемилостивѣйшаго Манифеста 11 августа 1904 г. были изъяты по закону отъ наказаній тѣлесныхъ, содержатся въ тюрьмѣ; лица же, не принадлежащія къ симъ разрядамъ,— въ назначенныхъ для сего помѣщеніяхъ при полиціи". Ст. 57 допускаетъ отбываніе кратковременнаго ареста дворянами и чиновниками „или въ тюрьмѣ, или на военной гауптвахтѣ, или въ собственномъ мѣстѣ жительства, или же въ одномъ изъ домовъ вѣдомства, къ коему они принадлежатъ, или состоятъ на службѣ".

Въ проектѣ новой редакціи Устава Уголовнаго Судопроизводства, разработанномъ Высочайше учрежденной подъ предсѣд. Муравьева комиссіей для пересмотра законоположеній по судебной части, ст. 8 и 9 повторяются безъ измѣненій.

А. Трайнинъ.

9. Требованіе о взятіи кого-либо подъ стражу подлежитъ исполненію лишь въ томъ случаѣ, когда оно послѣдовало въ порядкѣ, опредѣленномъ правилами сего Устава. Тамъ же, ст. 9.

10. Каждый Судья и каждый Прокуроръ, который въ предѣлахъ своего участка или округа, удостовѣрится въ задержаніи кого-либо подъ стражею безъ постановленія уполномоченныхъ на то мѣстъ и лицъ, обязанъ немедленно освободить неправильно лишеннаго свободы. Тамъ же, ст. 10.

11. Судья или Прокуроръ, до свѣдѣнія коего дошло, что въ предѣлахъ его участка или округа кто-либо содержится не въ надлежащемъ мѣстѣ заключенія, долженъ принять мѣры къ содержанію его въ установленномъ порядкѣ. Тамъ же ст. 11.

Исполненіе требованій закона (ст. 8 и 9) о содержаніи подъ стражей въ установленныхъ закономъ случаяхъ и предписанномъ закономъ порядкѣ отчасти обезпечивается наказаніемъ за самовольное лишеніе свободы (ст. 1540 Ул. о Нак.). Но составители Судебныхъ Уставовъ эту гарантію, проявляющую свое дѣйствіе *послѣ* незаконнаго задержанія, сочли недостаточной и пополнили ее другой гарантіей, обезпечивающей своевременное *пресѣченіе* незаконнаго лишенія свободы. Послѣдней цѣли и служатъ ст. ст. 9, 10 и 11. Ссылаясь на англійскіе (Habeas Corpus Act) и французскіе законы, ограждающіе частныхъ лицъ отъ противозаконнаго задержанія, и стремясь создать аналогичныя гарантіи въ Россіи авторы проекта 63 г. по поводу ст. ст. 9—11 замѣчаютъ: „Въ предполагаемыхъ правилахъ ясно и положительно опредѣляется, въ какомъ случаѣ задержаніе частнаго лица представляется неправильнымъ". „Всякое произвольное задержаніе кого-либо неподлежащею властью, равно и задержаніе въ частномъ домѣ, сараѣ, подвалѣ и вообще въ иномъ мѣстѣ, кромѣ тѣхъ, которыя именно предназначены для сего закономъ, составляетъ преступное насиліе противъ личности гражданъ". (Объясн. зап. стр. 201).

I. **Лица, на коихъ возложена обязанность пресѣченія противозаконнаго задержанія.** Ст. ст. 10 и 11 говорятъ объ обязанности *судьи* или *прокурора* „освободить неправильно лишеннаго свободы" или „принять мѣры къ содержанію его въ установленномъ порядкѣ". Можетъ однако считаться безспорнымъ, что, говоря о „судьѣ", законъ имѣлъ въ виду и почетныхъ мировыхъ судей, а также и судебныхъ слѣдователей. Это пониманіе находитъ подтвержденіе въ „Объяснительной къ проекту запискѣ:" „обязанность пресѣкать подобное насиліе должна лежать безразлично на каждомъ судьѣ, судебномъ слѣдователѣ или лицѣ прокурорскаго надзора, имѣющемъ къ тому возможность" (стр. 201): и категорически признано Сенатомъ по спеціальному, внесенному г. Первоприсутствующимъ вопросу о толкованіи ст. 10: „точный смыслъ этого правила, которое предписываетъ, чтобы требованіе онаго было исполняемо *каждымъ* судьей въ предѣлахъ своего участка или округа, не оставляетъ сомнѣнія въ томъ, что означенная въ немъ обязанность возлагается на всѣхъ судей безъ исключенія, слѣдовательно и на почетныхъ мировыхъ судей, какъ равно и на судебныхъ слѣдователей". (0. С. 1885 № 38). Ст. ст. 10 и 11 распространяются и на добавочныхъ мировыхъ судей когда они исполняютъ обязанности участковыхъ судей. (С. П. 1908 г. 2 окт. по наказу петербургскаго мирового съѣзда).

II. **Право посѣщенія мѣстъ заключенія.** Возложивъ на судей и прокуроровъ обязанность пресѣкать противозаконное задержаніе, законъ не оговорилъ ихъ права посѣщать мѣста заключенія. Такъ какъ безъ посѣщенія заключеннаго во многихъ случаяхъ трудно удостовѣриться въ противозаконности задержанія, то очевидно, возложеніе *обязанности* по пресѣченію незакон-

наго лишенія свободы предполагаетъ предоставленіе *права* посѣщать мѣста заключенія. Въ общей формѣ это положеніе вполнѣ признается Сенатомъ: „право мировыхъ судей на посѣщеніе мѣстъ заключенія должно быть признано, хотя бы оно и не было прямо выражено въ законѣ... ибо нельзя допустить предположенія, что законъ возложилъ на мировыхъ судей обязанность и въ то же время лишилъ ихъ возможности осуществить эту обязанность“ (О. С. 1906 № 21). Но объемъ этого права въ толкованіи Сената весьма ограниченъ: „Обязанность мирового судьи удостовѣриться въ законномъ задержаніи заключенныхъ подъ стражей возникаетъ только въ томъ случаѣ, если до него дошли свѣдѣнія, что извѣстное лицо заключено подъ стражу безъ соблюденія установленнаго порядка, и только при этомъ условіи онъ можетъ посѣщать мѣста заключенія для удостовѣренія законности содержанія подъ стражей“. По мнѣнію Сената слѣдовательно инициатива посѣщенія не можетъ исходить отъ судьи: нуженъ законный поводъ въ формѣ свѣдѣній о незаконномѣрномъ задержаніи, чтобы судья могъ воспользоваться своимъ правомъ. Такое ограничительное толкованіе врядъ ли вытекаетъ изъ смысла 10 и 11 статей. Оно прежде всего противорѣчитъ законодательнымъ мотивамъ: доказывая цѣлесообразность правила, выраженнаго въ 10 и 11 статьяхъ, авторы проекта говорятъ: „такое правило необходимо, тѣмъ болѣе, что при произвольномъ задержаніи въ мѣстѣ, не предназначенномъ для того закономъ, задержанное лицо естественно можетъ быть лишено физической возможности подать просьбу или жалобу о своемъ освобожденіи“. (Объясн. зап. 202—203). При такихъ условіяхъ „свѣдѣнія“ о незаконномъ задержаніи могутъ дойти до суда лишь послѣ того, какъ незаконное лишеніе свободы окончилось, между тѣмъ какъ цѣль ст. ст. 10 и 11 пресѣчь незаконное задержаніе. Съ другой стороны, если согласно признанію Сената посѣщеніе мѣстъ заключенія необходимо, какъ средство *удостовѣренія* въ незаконности задержанія, то, казалось бы оно eo magis необходимо въ качествѣ иногда единственнаго способа *освѣдомленія* о незаконности задержанія. И такъ какъ заранѣе нельзя знать, содержатся ли въ заключеніи лица, „лишенныя физической возможности подать просьбу или жалобу о своемъ освобожденіи“, то разумное и добросовѣстное исполненіе обязанностей, возлагаемыхъ ст. ст. 10 и 11, дѣлаетъ закономѣрнымъ и необходимымъ посѣщеніе мировыми судьями и лицами прокурорскаго надзора мѣстъ заключенія независимо отъ поступающихъ свѣдѣній о противозаконномъ задержаніи. Ограничительное толкованіе права посѣщенія представляется справедливымъ лишь въ томъ смыслѣ, что это право не тождественно съ правомъ надзора и ревизіи мѣстъ заключенія, правомъ болѣе широкимъ и предполагающимъ отсутствующее въ данномъ случаѣ спеціальное постановленіе.

III. Право освобожденія противозаконно лишенныхъ свободы. Наиболѣе существеннымъ моментомъ пресѣченія незаконномѣрнаго содержанія подъ стражей является предоставляемое ст. 10 право „немедленно освободить неправильно лишеннаго свободы“. Объемъ этого права, какъ и условія его осуществленія, не являются безспорными.

А. Объемъ права освобожденія. Въ 1867 г. Сенатъ по частному вопросу о задержаніи неисправныхъ должниковъ нашелъ, что „случаи и порядокъ задержанія неисправныхъ должниковъ опредѣляются Уставами Гражданскаго Судопроизводства и Торговымъ, а не Уставомъ Уголовнаго Судопроизводства, опредѣляющимъ случаи и порядокъ задержанія только однихъ обвиняемыхъ въ преступленіяхъ и проступкахъ. Поэтому примѣненіе Миров. Съѣздомъ къ неисправному должнику III—у 10 ст. Уст. Угол. Суд. и постановленіе о немъ приговора, въ порядкѣ уголовнаго суда суть явное нарушеніе и прямого смысла закона, и соотвѣтствующаго свойству дѣла порядка разбирательства“. Въ 1880 г. Сенатъ снова повторяетъ, что предоставляемое ст. 10 прокурорамъ и судьямъ право освобождать неправильно задержанныхъ относится „исключительно лишь къ заключеннымъ по дѣламъ уголовнымъ“ и слѣдовательно не можетъ быть примѣнено къ заключеннымъ въ порядкѣ административномъ или гражданскомъ (О. С. 1880 № 12). Это ограничительное толкованіе врядъ ли отвѣчаетъ смыслу ст. 10. При обсужденіи про-

екта редакціи десятой статьи дѣйствительно было внесено (ст.-секр. Валуевымъ тогдашнимъ мин. внутр. дѣлъ) предложеніе о смягченіи судебнаго контроля надъ административнымъ задержаніемъ путемъ запрещенія освобождать задерживаемыхъ администраціей лицъ безъ предварительнаго съ ней сношенія. Но это не исключившее, а лишь стѣснявшее судебный контроль предложеніе было отвергнуто. При этомъ были высказаны соображенія, обнаруживающія несогласованность приведеннаго сенатскаго толкованія съ мыслью законадателя. „Признавая необходимость въ Уставѣ уголовнаго судопроизводства такихъ правилъ, говорится въ журн. соед. деп. (1864 № 47), которыми ограждалась бы личность гражданъ отъ противозаконныхъ задержаній, нельзя вмѣстѣ съ тѣмъ постановлять, какъ полагаетъ министръ внутреннихъ дѣлъ, что лица, арестованныя по распоряженію административныхъ властей, не могутъ быть освобождены безъ предварительнаго съ ними сношенія. Такое ограниченіе права освобождать незаконно задержанныя лица было бы равносильно его уничтоженію, потому что давало бы только поводъ различнымъ властямъ къ перепискѣ и къ пререканіямъ, въ теченіе коихъ неправильнозаключенный оставался бы подъ стражею". Такимъ образомъ слѣдуетъ считать болѣе правильнымъ, что право освобожденія представляемое судьямъ и прокурорамъ, одинаково распространяется на задержанныхъ всѣхъ категорій. Позже и Сенатомъ была признана невѣрность толкованія 1880 г., ибо въ опредѣленіи Соедин. Прис. 1906 г. № 428 Сенатъ касается порядка освобожденія мировыми судьями лицъ, задержанныхъ по правиламъ положенія объ усиленной охранѣ, тѣмъ самымъ очевидно признавая право на такое освобожденіе на основаніи ст. 10.

Б. Условія осуществленія права освобожденія. На основаніи ст. 10 прокуроры и судьи пользуются правомъ освобождать изъ мѣстъ заключенія лишь при томъ условіи, если они *удостовѣрятся* въ неправильномъ лишеніи свободы. Всякое лишеніе свободы законно и не можетъ быть отмѣнено на основаніи ст. 10, если органъ, по распоряженію коего содержится заключенный, компетентенъ подвергать задержанію и во-вторыхъ, если самое распоряженіе о задержаніи сдѣлано въ предписываемой закономъ формѣ. Въ установленіи двухъ этихъ фактовъ и должно заключаться предписываемое ст. 10 „удостовѣреніе". Но судья или прокуроръ не вправѣ входить въ оцѣнку по существу состоявшагося постановленія о задержаніи и тѣмъ болѣе не вправѣ освобождать заключенныхъ въ силу неосновательности задержанія. Такъ какъ вопросъ о тождествѣ заключеннаго съ лицомъ подлежащимъ задержанію есть вопросъ существа, то ст. 10 не уполномачиваетъ на освобожденіе заключеннаго на основаніи обнаружившейся ошибки въ личности: „заявленіе арестованнаго о допущеніи при его задержаніи ошибки въ личности подлежитъ разсмотрѣнію и разслѣдованію той же власти, каторая издала постановленіе объ арестѣ и отъ которой ближайшимъ образомъ зависитъ провѣрка дѣйствій исполнителей этого постановленія; мировой же судья въ томъ случаѣ, когда арестованное лицо обратилось къ нему съ заявленіемъ, что оно не та личность, о задержаніи которой состоялось постановленіе, можетъ лишь сообщить объ этомъ обстоятельствѣ подлежащей власти, для зависящаго отъ нея разслѣдованія и распоряженія по сему предмету и прокурорскому надзору для огражденія правъ задержаннаго лица" (О. С. 80 № 12).

Такъ какъ удостовѣреніе въ правильности лишенія свободы предполагаетъ прежде всего разсмотрѣніе постановленія о задержаніи, то очевидно въ теченіи того времени, въ которомъ по законнымъ причинамъ нѣтъ этого постановленія, задержаніе не можетъ быть признано неправильнымъ, прежде чѣмъ судъ или прокуроръ не убѣдятся черезъ сношеніе съ надлежащею властью въ дѣйствительномъ отсутствіи требуемаго постановленія. Ст. 431 даетъ право представлять постановленіе о задержаніи „до истеченія сутокъ отъ времени задержанія". Слѣдовательно въ теченіе сутокъ съ момента задержанія освобожденіе не можетъ состояться безъ предварительнаго сношенія съ властью, по распоряженію коей содержится заключенный. Въ этомъ смыслѣ неоднократно высказывался Сенатъ: „освобожденіе арестован-

наго безъ удостовѣренія въ неправильномъ лишеніи его свободы чрезъ сношеніе съ тѣмъ должностнымъ лицомъ, по распоряженію котораго онъ былъ арестованъ, которое еще могло въ теченіи сутокъ, составивъ и предъявивъ арестованному постановленіе о его задержаніи, доставить копію этого постановленія въ мѣсто заключенія, представляется несогласнымъ съ точнымъ смысломъ ст. 10; освобожденіе на основаніи означенной статьи Устава, арестованныхъ до истеченія сутокъ со времени ихъ задержанія можетъ послѣдовать въ томъ только случаѣ, когда мировой судья удостовѣрится, что арестованные задержаны безъ указаннаго закономъ постановленія" (С. П. 1906 № 428; О. С. 76 № 10). Циркуляръ Мин. Юст. отъ 21 декабря 1906 г. (№ 29) предписываетъ начальникамъ мѣстъ заключенія при неполученіи въ теченіе 24 часовъ копіи постановленія о задержаніи немедленно освобождать заключенныхъ. Въ особое положеніе въ отношеніи ст. 10 Сенатъ ставитъ распоряженія о продленіи срока задержанія на основаніи положенія объ усиленной охранѣ: „Мировые судьи не обязаны освобождать заключенныхъ по правиламъ положенія объ усиленной охранѣ при отсутствіи постановленія высшей власти о продленіи срока задержанія, ибо изъ содержанія статей 21 и 31 и примѣчаній къ нимъ положенія объ усиленной охранѣ явствуетъ, что законъ признаетъ необходимымъ составленіе лишь чинами полиціи и корпуса жандармовъ постановленій о взятіи кого-либо подъ стражу въ порядкѣ усиленной охраны, каковыя постановленія и служатъ основаніемъ ареста: на продолженіе же сроковъ этого ареста никакихъ новыхъ постановленій не требуется, а необходимо только письменное распоряженіе губернатора или градоначальника, или распоряженіе Министра Внутреннихъ Дѣлъ по принадлежности" (С. П. 1906 № 428).

Въ связи съ условіями осуществленія права освобожденія можетъ возникнуть вопросъ, распространяется ли дѣйствіе ст. 10 на всѣ мѣста заключенія или лишь на тѣ, которыя являются съ точки зрѣнія закона „установленными" для этой цѣли (см. ком. къ ст. 8). Въ виду того, что обязанность освобожденія, возлагаемая закономъ на судей и прокуроровъ, касается, какъ было отмѣчено, всѣхъ видовъ задержанія, то послѣдовательно заключить, что эта обязанность,тѣмъ болѣе не можетъ быть стѣснена *мѣстомъ* задержанія. Въ этомъ смыслѣ опредѣленно высказался Сенатъ. Ст. 10 „не ограничиваетъ дѣятельности судей установленными мѣстами заключенія, а опредѣляетъ кругъ этой дѣятельности судьи предѣлами того участка, или округа вообще, въ которомъ судья состоитъ. Такимъ образомъ самое содержаніе этой статьи исключаетъ возможность толкованія ея въ томъ ограничительномъ смыслѣ, что возлагаемая оной на судей обязанность относится исключительно къ лицамъ, содержащимся подъ стражей въ установленныхъ мѣстахъ заключенія"...; „она постановлена именно съ цѣлью оградить отъ произвола вообще личную свободу каждаго независимо отъ того, будетъ ли произвольное лишеніе свободы осуществлено задержаніемъ въ установленномъ мѣстѣ заключенія, или иномъ какомъ-либо помѣщеніи, какъ напр. на станціи желѣзной дороги" (О. С. 85 № 38). Только при такомъ пониманіи ст. 10 получаетъ должное значеніе возлагаемая ст. 11 обязанность „принять мѣры къ содержанію въ установленномъ порядкѣ" всѣхъ содержащихся не въ надлежащемъ мѣстѣ заключенія.

Дѣйствующій законъ проводитъ нѣкоторое различіе въ условіяхъ осуществленія права освобожденія и права перемѣщенія: ст. 10 говоритъ о необходимости „удостовѣриться" въ неправильности задержанія (Судья или Прокуроръ „который... удостовѣрится"), ст. 11—о полученіи свѣдѣній („Судья или Прокуроръ, „до свѣдѣнія коего дошло") о ненадлежащемъ содержаніи. Это различіе можетъ быть понято только въ томъ смыслѣ, что въ первомъ случаѣ, когда рѣчь идетъ объ освобожденіи заключеннаго, законъ предписываетъ большую осторожность въ констатированіи неправильностей, ибо по существу конечно и принятіе мѣръ къ содержанію въ установленномъ порядкѣ можетъ имѣть мѣсто, лишь послѣ того какъ судья или прокуроръ удостовѣрятся въ содержаніи въ ненадлежащемъ мѣстѣ. Проектъ устава угол. суд., разработанный Высочайше утвержденной комиссіей для пересмотра законоположеній по судебной части, въ ст. 11, какъ и въ ст. 10, предписываетъ удостовѣриться въ неправильности задержанія.

А. Трайнинъ.

12. Всѣ судебныя установленія обязаны рѣшать дѣла по точному разуму существующихъ законовъ, а въ случаѣ неполноты, неясности или противорѣчія законовъ, коими судебное дѣяніе воспрещается подъ страхомъ наказанія, должны основывать рѣшеніе на общемъ смыслѣ законовъ. Тамъ же ст. 12.

13. Воспрещается останавливать рѣшеніе дѣла подъ предлогомъ неполноты, неясности или противорѣчія законовъ. За нарушеніе сего правила, виновные подвергаются отвѣтственности какъ за противузаконное бездѣйствіе власти. (Улож. Наказ., ст. 341-343). Тамъ же ст. 13.

Ср. У. о. Н., ст. 151. С. З. т. I, ч. 1, изд. 1906 г., ст. 74 и У. Г. С., ст. 9 и 10.

1. Ст. 12 и 13 У. заключаютъ въ себѣ общія правила судебнаго толкованія т. е., установленіе судомъ истиннаго смысла *существующихъ* законовъ и въ частности тѣхъ законовъ, коими судебное дѣяніе воспрещается подъ страхомъ наказанія, т. е. *законовъ уголовныхъ*. Правила эти обязательны для всѣхъ судебныхъ установленій. Толкованіе закона составляетъ *право* всѣхъ судебныхъ установленій, будучи въ то же время ихъ *обязанностью*, въ случаѣ неполноты, неясности, противорѣчія законовъ. Уклоненіе отъ этой обязанности влечетъ за собою отвѣтственность какъ за бездѣйствіе власти.

2. **Сила** судебнаго толкованія исчерпывается его примѣніемъ къ дѣлу, по которому оно состоялось (*Градовскій*, о судебномъ толкованіи законовъ, стр. 37). Въ этомъ отношеніи всѣ судебныя мѣста по силѣ толкованія законовъ равны между собою.

Прецеденты, т. е. установившееся толкованіе, направляютъ судебную практику къ единообразному примѣненію закона. Но прецедентъ *никогда* не равносиленъ закону. Общеобязательное толкованіе можетъ быть дано лишь новымъ закономъ (так. наз. аутентическое толкованіе), разъясняющимъ истинный смыслъ стараго.

3. **Сила толкованій, преподанныхъ кассаціонными департаментами Прав. Сената.**

А. Законы: У. У. С., 930 и 933; У. Г. С., 815.

Б. Точка зрѣнія Сената:

а) *Первоначальная*: уголовн. касс. деп-тъ неоднократно разъяснялъ, что даваемое имъ толкованіе закона *обязательно* для всѣхъ судебныхъ мѣстъ Имперіи. (68/440, 69/142, 69/443 и др.).

б) *Позднѣйшая*, нынѣ господствующая. Сенатское толкованіе *по данному дѣлу* обязательно для того суда, въ который передано дѣло для новаго разсмотрѣнія. Если судъ, по обстоятельствамъ дѣла, находитъ возможнымъ примѣнить какой-нибудь законъ не въ согласіи съ толкованіемъ онаго, преподаннымъ въ касс. рѣш. Сената, то въ приговорѣ своемъ долженъ подробно изложить тѣ соображенія, на основаніи которыхъ онъ пришелъ къ такому выводу (С. П. 07/159). Что касается Отдѣленій У. К. Д., рѣшеній то „хотя, въ виду ст. 930 и 933 У. У. С., состоявшееся въ отдѣленіи Уг. Кас. Деп. рѣшеніе и не имѣетъ обязательно руководящаго значенія для судебныхъ установленій, тѣмъ не менѣе послѣднія не лишены права руководствоваться имъ, если раздѣляютъ высказанныя въ немъ соображенія. (С. П., 03/375).

В. Точка зрѣнія теоріи; единогласно признается, что сенатскія толкованія обязательны только для суда, въ который передано дѣло для новаго разсмотрѣнія. Для всѣхъ другихъ судебныхъ установленій, при разсматриваніи дѣлъ, однородныхъ съ тѣмъ, по коему послѣдовало толкованіе, оно имѣетъ значеніе лишь нравственнаго авторитета, какъ толкованіе высшаго въ Имперіи Суда.

Таганцевъ, Лекціи, изд. 2-ое, I, 186: „нельзя ставить въ вину суду, что онъ, не раздѣляя воззрѣнія Сената, высказалъ свое толкованіе закона, подкрѣпленное посильными

основаніями, но Сенатъ имѣетъ полное право примѣнить ст. 265 У. С. У. (дисциплинарное взысканіе), какъ скоро судъ просто игнорируетъ или безмотивно не подчиняется установившейся практикѣ Сената"...

4. **Задача толкованія**: руководствуясь разумомъ закона, мыслью законодателя, извлечь содержаніе закона изъ того изложенія, которое дано разъясняемому постановленію законодательною властью, т. к. только мысль законодателя, воплотившаяся въ словѣ закона, составляетъ законъ (90/31).

Основная *цѣль* толкованія: постановленіе рѣшенія, соотвѣтствующаго истинному смыслу закона („точному разуму" или „общему смыслу" существующихъ законовъ).

5. **Пріемы толкованія**. (*Таганцевъ*, ук. соч. I, 176 сл.).

а) *Грамматическое* т., т.-е. этимологическій и синтаксическій разборъ текста закона, разъясненіе значенія и смысла употребляемыхъ въ текстѣ закона словъ и выраженій.

б) *Логическое* или *систематическое*, т.-е. разъясненіе смысла закона по соотношенію разъясняемаго положенія съ другими постановленіями закона уголовнаго, или съ институтами и постановленіями другихъ частей законодательства, или съ общими началами права.

в) *Историческое*, обращающееся къ исторіи возникновенія даннаго закона, къ матеріаламъ, положеннымъ въ его основаніе, къ мотивамъ закона, посколько они нашли выраженіе въ текстѣ, къ прежнему, отмѣненному, законодательству.

Значеніе этихъ пріемовъ не одинаково. Существеннѣйшимъ является толкованіе логическое или систематическое (67/491: „одно изъ главныхъ правилъ толкованія закона, возбуждающаго какія-либо недоразумѣнія, состоитъ въ томъ, чтобы не приписывать закону никакихъ неудобоисполнимыхъ требованій, 68/145: толкованіе закона, приводящее къ противорѣчію или несогласію съ общею системою законодательныхъ положеній по данному вопросу, не должно быть терпимо). Грамматическое и историческое толкованіе имѣютъ значеніе дополнительное. (Судебныя мѣста не имѣютъ права, въ видахъ исправленія недостатковъ дѣйствующаго закона, толковать его въ смыслѣ, не соотвѣтствующемъ опредѣленному словесному его изложенію 71/1725. Объ историческомъ толкованіи 69/101 и 69/117, гдѣ указывается на важное значеніе тѣхъ постановленій и мотивовъ, на которыхъ основывается та или другая статья).

6. **Виды толкованія по его послѣдствіямъ**: *распространительное и ограничительное*. Благодаря первому расширяется сфера примѣненія уголовнаго закона, благодаря второму она съуживается. Предѣлы распространительнаго толкованія устанавливаются основнымъ правиломъ, согласно которому не могутъ быть подводимы подъ дѣйствіе уголовнаго закона дѣянія, прямо имъ невоспрещенныя. См. ниже: Аналогія. (68/275; 68/503; 68/625; 70/1102; 72/1328; 78/301 и др.).

По мнѣнію *Таганцева* (ук. соч., I, 180) оба способа чтенія текста закона—равноправны, и примѣненіе ихъ зависитъ отъ того, дана ли закону общая или казуистическая конструкція. Коррективомъ первой является ограничительное толкованіе, коррективомъ второй—распространительное.

7. **Основная форма толкованія**: *по точному разуму* существующихъ законовъ; *дополнительная*—по общему смыслу ихъ. Послѣдняя примѣняется въ случаѣ *неполноты, неясности* или *противорѣчія* законовъ, коими судимое дѣяніе воспрещено подъ страхомъ наказанія,—т. е. законовъ уголовныхъ.

а) *Противорѣчіе* законовъ: законы противорѣчивы, когда изъ нихъ могутъ быть выведены два или нѣсколько противуположныхъ рѣшеній для одного даннаго вопроса. Въ этихъ случаяхъ на судѣ лежитъ обязанность *избрать* законъ, непосредственно относящійся къ данному случаю. Избирая этотъ законъ, судъ руководится общими правилами толкованія: позднѣйшій законъ отмѣняетъ послѣдующій, особый законъ не можетъ быть толкуемъ распространительно, и т. д. Разъ законъ избранъ, онъ долженъ быть

примѣняемъ по точному разуму своему. Однако, устраненіе дѣйствительнаго противорѣчія въ законахъ путемъ судебнаго толкованія—невозможно. Оно можетъ и должно быть устранено только законодательнымъ путемъ.

б) *Неясность* законовъ: законъ неясенъ, когда изъ его редакціи нельзя вывести точный смыслъ, предполагавшійся законодателемъ. Толкованіе имѣетъ цѣлью *выяснить* этотъ смыслъ, опираясь на начала логики, теоріи права, цѣлесообразности и справедливости.

в) *Неполнота законовъ*: должна быть проведена граница между *неполнотой* и *недостаткомъ* законовъ, такъ какъ пополняема можетъ быть только неполнота законовъ, коими судимое дѣяніе воспрещается подъ страхомъ наказанія; въ случаѣ недостатка, т. е. отсутствія закона, предусматривающаго данное судимое дѣяніе, обвиняемый долженъ быть оправданъ (см. ниже, тез. 8). Законъ *неполонъ*, когда его буквальный смыслъ не совпадаетъ съ его логическимъ разумомъ. Неполнота можетъ быть и въ диспозитивной части закона, и въ его санкціи. Устраненіе неполноты закона достигается посредствомъ распространительнаго толкованія (по мнѣнію проф. *Фойницкаго* также и посредствомъ толкованія ограничительнаго). При такомъ толкованіи судъ рѣшаетъ, что по общему смыслу законовъ, судимое дѣяніе подходитъ (или не подходитъ) подъ данную (толкуемую) статью, что оно ею предусмотрѣно (или не предусмотрѣно). Но такое распространительное толкованіе не можетъ приводить къ тому, чтобы уголовный законъ получилъ примѣненіе къ дѣяніямъ, *прямо въ немъ не предусмотрѣннымъ*. Теоретическое установленіе такой границы не можетъ, однако, достигнуть такой точности и опредѣленности, которыя устранили бы возможность примѣненія аналогіи.

8. **Примѣненіе аналогіи** при толкованіи уголовнаго закона означаетъ распространеніе его на дѣянія, прямо въ немъ не предусмотрѣнныя, но *сходныя* съ тѣми, которыя прямо въ немъ предусмотрѣны. Ср. ст. 151 У. о Н. и ст. 12 У. Для такого примѣненія требуется: чтобы разсматриваемое судомъ дѣяніе относилось *по роду и важности* своей къ числу дѣяній, воспрещенныхъ закономъ подъ страхомъ наказанія; или чтобы оно *подходило* по признакамъ своимъ подъ предусмотрѣнное закономъ преступное дѣяніе, *наиболѣе сходное съ нимъ*, или близко съ нимъ сходное. Наиболѣе полно опредѣлены условія примѣненія угол. закона по аналогіи въ 06/23: *несомнѣнная преступность* дѣянія, отсутствіе прямого карательнаго закона, близкое сходство судимаго дѣянія съ тѣмъ, которое предусмотрѣно въ уголовномъ законѣ.

Такъ какъ при такомъ рѣшеніи вопроса отъ суда зависитъ признать, что данное дѣяніе имѣетъ преступный характеръ и опредѣлить затѣмъ большую или меньшую степень сходства его съ другими дѣйствіями, которыя даже не должны быть съ нимъ „совершенно однородными“ (69/1018), то принятіе сенатской доктрины равносильно упраздненію основного начала уголовнаго правосудія: nullum crimen sine lege.

Однако въ приговорѣ У. К. Д. 8 ноября 1905 г. по д. Линднера сказано: „Согласно ст. 1 У. У. преступнымъ признается только дѣяніе, воспрещенное подъ страхомъ наказанія, и смыслъ этой статьи закона не допускаетъ примѣненія наказанія по аналогіи, а обязываетъ судъ постановить оправдательный приговоръ о подсудимомъ, дѣяніе котораго не предусмотрѣно прямо въ законѣ, хотя бы оно было вредно не только для отдѣльнаго лица, но и для государства“. Но такъ какъ ст. 74. основн. зак. изд. 1906 г. по содер-

А) *Точка зрѣнія Сената* на допустимость аналогіи при примѣненіи уголовнаго закона: она выражена въ рядѣ рѣшеній 67/335, 67/535, 68/160, 68/610, 68/558, 71/91, 71/795, 69/958, 83/8, 91/9, 93/3, 06/23 и др.

Сущность ихъ сводится къ слѣдующимъ опредѣленнымъ положеніямъ:

Примѣненіе уголовнаго закона по аналогіи *допускается* по смыслу ст. 151 У. о Н. и ст. 12 У. Для такого примѣненія требуется: чтобы разсматриваемое судомъ дѣяніе относилось *по роду и важности* своей къ числу дѣяній, воспрещенныхъ закономъ подъ страхомъ наказанія; или чтобы оно *подходило* по признакамъ своимъ подъ предусмотрѣнное закономъ преступное дѣяніе, *наиболѣе сходное съ нимъ*, или близко съ нимъ сходное. Наиболѣе полно опредѣлены условія примѣненія угол. закона по аналогіи въ 06/23: *несомнѣнная преступность* дѣянія, отсутствіе прямого карательнаго закона, близкое сходство судимаго дѣянія съ тѣмъ, которое предусмотрѣно въ уголовномъ законѣ.

Такъ какъ при такомъ рѣшеніи вопроса отъ суда зависитъ признать, что данное дѣяніе имѣетъ преступный характеръ и опредѣлить затѣмъ большую или меньшую степень сходства его съ другими дѣйствіями, которыя даже не должны быть съ нимъ „совершенно однородными“ (69/1018), то принятіе сенатской доктрины равносильно упраздненію основного начала уголовнаго правосудія: nullum crimen sine lege.

Однако въ приговорѣ У. К. Д. 8 ноября 1905 г. по д. Линднера сказано: „Согласно ст. 1 У. У. преступнымъ признается только дѣяніе, воспрещенное подъ страхомъ наказанія, и смыслъ этой статьи закона не допускаетъ примѣненія наказанія по аналогіи, а обязываетъ судъ постановить оправдательный приговоръ о подсудимомъ, дѣяніе котораго не предусмотрѣно прямо въ законѣ, хотя бы оно было вредно не только для отдѣльнаго лица, но и для государства“. Но такъ какъ ст. 74. основн. зак. изд. 1906 г. по содер-

жанію своему совпадаетъ съ ст. 1 У. У., то выводъ Сената примѣнимъ и къ дѣламъ, разбираемымъ на основаніи У. о Н.

Б) *Русскіе теоретики* единогласно отвергаютъ допустимость аналогіи при примѣненіи уголовнаго закона. Такъ *Градовскій*, начала, I, стр. 87, изд. 1875 г., *Неклюдовъ*, Рук. мир. суд., I, 39 и (оч. рѣзко противъ Сената) конспектъ, 191; *Таганцевъ*, Лекціи, изд. 2-ое, I, 188; *Фойницкій*, Курсъ уг. суд., изд. 2-ое, I, 199 („не подлежитъ судебному пополненію уголовное законодательство по вопросу объ объемѣ преступныхъ дѣйствій"), *Кистяковскій*, учебн., § 105 и др. *Дубровинъ*, Аналогія при примѣненіи уголовнаго закона, Ж. М. Ю., 99 г., 5 и 6, высказываетъ противорѣчивыя сужденія (см. *Таганцевъ*, ук. соч., стр. 187, прим.).

Основанія: а) Ст. 151 У. о Н. говоритъ о примѣненіи по аналогіи *наказанія*, когда нѣтъ опредѣленнаго наказанія за „подлежащее разсмотрѣнію суда преступное дѣяніе", т. е. имѣетъ въ виду законы съ *неопредѣленной* санкціей. (Contra Сенатъ 69/958, но неосновательно; см. *Таганцевъ*, ук. соч., 190, прим.).

б) Прямой текстъ ст. 12 У. У. С. въ сопоставленіи съ однородною ст. 9 У. Г. С., въ которой, кромѣ „неполноты, неясности и противорѣчія" упоминается и о „недостаткѣ" законовъ.

в) п. 1 ст. 771, предписывающій суду постановлять приговоръ объ оправданіи подсудимаго, когда дѣяніе, въ коемъ онъ былъ обвиняемъ, признается... не воспрещеннымъ закономъ подъ страхомъ наказанія.

Въ объяснительной запискѣ къ проекту У. У. С. говорится: „эти признаки (установленные въ ст. 1), характеризующіе преступное дѣяніе, тѣмъ самымъ устанавливаютъ и предѣлы власти суда, безусловно устраняя возможность облагать наказаніями поступки, хотя и сходные съ какими либо преступными дѣяніями, но прямо въ законѣ не воспрещенные".

9. **Къ ст. 13**: въ ней заключается установленіе обязанности *рѣшенія* дѣла, и неисполненіе этой обязанности разсматривается, какъ отказъ въ правосудіи. По этому поводу въ журн. 1862 г., № 65 стр. 65 высказано: „въ видахъ охраненія силы ст. 60 осн. зак. для надлежащаго развитія главнаго начала судопроизводства объ отдѣленіи судебной власти отъ законодательной, всѣ судебныя мѣста обязываются рѣшать дѣла по точному разуму существующихъ законовъ, и нарушеніе сего общаго правила... считается отказомъ въ правосудіи".

По до-реформенному порядку, „въ случаѣ недоразумѣнія въ законахъ, возникающаго при разсмотрѣніи дѣлъ, всѣ судебныя мѣста, начиная съ низшихъ, представляютъ о томъ мѣстамъ высшимъ до рѣшенія дѣла, которое, проходя черезъ всѣ инстанціи и Гос. Совѣтъ, восходитъ на разрѣшеніе Государя Императора, и вслѣдствіе сего, дѣло рѣшается на основаніи новаго закона". Ст. 9 и 10 У. Г. С. и ст. 12 и 13 У. отмѣнили этотъ порядокъ, отдѣливъ власть судебную отъ власти законодательной.

Литература. Общіе учебники, руководства и комментарія по уголовному праву и процессу („Толкованіе законовъ"); *А. Градовскій*: о судебномъ толкованіи законовъ по русскому праву, Ж. Г. У. Пр. 1874, № 1. *Есиповичъ*, о толкованіи законовъ. Ж. М. Ю., 1894, № 2. *Лихтенштадтъ*, Логич. толкованіе законовъ, Ж. Г. У. Пр., 1893, № 7; *Дубровинъ*, Аналогія при примѣненіи уг. зак., Ж. М. Ю., 1899, № 5 и 6, *Набоковъ*, примѣненіе уг. закона по аналогіи, *Право*, 1912 г., стр. 551.

Влад. Набоковъ.

14. Никто не можетъ быть наказанъ за преступленіе или проступокъ, подлежащіе судебному вѣдомству, иначе, какъ по приговору надлежащаго Суда, вошедшему въ законную силу. Тамъ же, ст. 14.

1. **Историческія свѣдѣнія**. Настоящая статья находится по своему содержанію въ тѣсной связи съ ст. 1-й У. У. С.; обѣ они явились развитіемъ

перваго изъ Высоч. утв. 29 сентября 1862 г. „Основныхъ положеній“ и имѣютъ значеніе серьезныхъ гарантій правъ личности, причемъ, въ то время какъ ст. 1 воспрещаетъ какое бы то ни было судебное *преслѣдованіе* внѣ порядка, опредѣленнаго У. У. С., ст. 14 отвергаетъ возможность *наказанія*, внѣ дѣятельности компетентнаго и надлежащаго суда.

Хотя еще въ проектѣ гр. Блудова (стр. 12 и 13, см. С. У. изд. Госуд. Канц., ч. 2, стр. 32) было отмѣчено, что „постановленіе это основано на соображеніи вошедшихъ въ сводъ 1857 г. узаконеній“, но это лишь фраза, мало отвѣчающая дѣйствительности, ибо, при господствовавшемъ до С. У. отношеніи суда и администраціи, лишь съ большими натяжками и закрывая глаза на многое, можно было бы указать „соотвѣтствующія узаконенія“; недаромъ они не приводятся, и о нихъ лишь глухо упоминается. За то совершенно вѣрно и правильно уже въ томъ же проектѣ гр. Блудова было далѣе указано, что постановленіе (позже вошедшее въ текстъ 14 ст.). „принадлежитъ къ числу важнѣйшихъ, можно сказать, коренныхъ началъ уголовнаго законодательства, принятыхъ во всѣхъ новѣйшихъ и лучшихъ судопроизводствахъ иностранныхъ“. Это коренное и важнѣйшее начало—отдѣленіе власти судебной отъ власти административной и предоставленіе всѣмъ привлекаемымъ по уголовнымъ дѣламъ *гарантіи судебнаго разсмотрѣнія* этихъ дѣлъ *и наложенія наказанія* лишь по суду. Объ этой гарантіи прямо говорятъ редакторы С. У.; именно ее они имѣютъ въ виду, когда указываютъ, что „если одна и та же власть и предъявляетъ требованіе и сама же обсуждаетъ послѣдствія его неисполненія, то очевидно, что обвиняемые не могутъ имѣть *никакихъ ограждений* отъ неправильнаго преслѣдованія ихъ“ (Журн. 1862 г. № 65, см. мотивы, ч. 2, стр. 24). Поэтому въ видѣ общаго принципа редакторы устанавливаютъ, что „преступленія и проступки, предоставленные вѣдѣнію судебныхъ мѣстъ, сколь бы малому наказанію не подлежалъ виновный въ такихъ преступленіяхъ и проступкахъ, не могутъ быть изъемлемы изъ вѣдомства судебныхъ мѣстъ“.

Въ первые годы дѣйствія С. У. такъ понимали значеніе ст. 14 и комментаторы. Виднѣйшій изъ нихъ—*Неклюдовъ*—даже отстаивалъ положеніе, что въ силу 14 ст. „всякое наказаніе со стороны администраціи за преступленіе или проступокъ, подлежащіе вѣдомству суда, будетъ *превышеніемъ власти* (Руковод. для мир. судей, т. I, стр. 41; ср. *А. Тимановскій* „Судебные уставы“, 1885 г., стр. 202).

2. Къ сожалѣнію, вышеуказанный и столь важный принципъ послѣдовательно проведенъ не былъ. Какъ примѣч. къ ст. 1 У. У. С., такъ и рядъ послѣдовавшихъ за С. У. отдѣльныхъ узаконеній, подорвали этотъ принципъ (см. выше коммент. къ ст. 1) и вызвали въ жизни цѣлую систему наказаній, примѣняемыхъ внѣ обычнаго судебнаго порядка властями военно-судебными и административными. Вопреки ясному и категорическому смыслу ст. 14, которая никогда отмѣнена не была и дожила до нашихъ дней, произошло фактическое возвращеніе къ дореформенному порядку; формула основныхъ положеній, гласившая, что судебная власть принадлежитъ судамъ и осуществляется „безъ всякаго участія властей административныхъ“, сдѣлалась мертвой буквой.

Во-первыхъ, составители судебныхъ уставовъ не предвидѣли возможности примѣненія къ невоеннымъ и даже въ мирное время чрезвычайной военно-судебной процедуры и наложенія въ порядкѣ этой процедуры каръ не только обычныхъ, но и спеціальныхъ и чрезвычайныхъ; они въ своихъ объясненіяхъ справедливо указывали на то „основательное недовѣріе“, которое вызываютъ всякія спеціальныя комиссіи, назначаемыя для суда по извѣстному дѣлу или категоріи дѣлъ. При обсужденіи соотвѣтствующаго вопроса въ Государственномъ Совѣтѣ на такую же точку зрѣнія стало большинство Совѣта, которое категорически высказалось въ томъ смыслѣ, что, если бы и возникла надобность въ особо суровой репрессіи, то „лучше сдѣлать соотвѣтствующія этому измѣненія въ удож., нежели допускать изъятія изъ

общаго порядка. Такія изъятія признавались всегда и вездѣ не только нераціональными, но и несправедливыми и возбуждали недовѣріе къ судамъ особеннымъ или чрезвычайнымъ". Такимъ образомъ все позднѣйшее законодательство, установившее чрезвычайную военную подсудность и примѣненіе чрезвычайныхъ каръ въ порядкѣ военнаго суда, стоитъ въ полной дисгармоніи и съ 14 ст. и съ пониманіемъ задачъ правосудія Государственнымъ Совѣтомъ во время обсужденія С. У.

Во-вторыхъ, при народныхъ волненіяхъ, дѣйствіяхъ скопомъ и т. п. и послѣ С. У. сохранилась практика наложенія каръ (и въ томъ числѣ и отмѣненныхъ закономъ тѣлесныхъ наказаній) военной или гражданской административной властью безъ всякаго слѣдствія и суда. Въ разрѣзѣ со ст. 14, эта практика открыто и неукоснительно росла и развивалась и въ послѣдніе годы нашла свое выраженіе въ самыхъ суровыхъ репрессіяхъ помимо какого-бы то ни было судебнаго приговора, особенно въ практикѣ т. наз. карательныхъ экспедицій. Легальнымъ титуломъ въ этихъ случаяхъ являлись или чрезвычайныя полномочія военныхъ властей при чрезвычайныхъ обстоятельствахъ, или указаніе на постановленіе комитета министровъ, испросившаго еще въ семидесятыхъ годахъ Высоч. соизволеніе на воскрешеніе дореформенной административной практики. Нельзя по поводу этого не отмѣтить, что дѣйствительность перваго титула ничѣмъ не можетъ быть подтверждена, ибо внѣ театра войны законъ даже высшему военному начальству такихъ правъ не даетъ; что же касается второго титула, то ст. 14, разъ ее никогда не отмѣняли, была и остается въ непремиримомъ противорѣчіи съ текстомъ указаннаго постановленія комитета министровъ.

Въ третьихъ, столь же непримиримое противорѣчіе создается и тѣмъ, что наказанія въ административномъ порядкѣ стали налагаться и помимо доказаннаго опредѣленнаго преступленія или проступка, т. е. помимо коренного условія, необходимаго для всякой репрессіи въ силу ст. 1 и 14 У. У. С. Такъ, законъ 19 мая 1871 г. мотивировалъ необходимость административныхъ каръ между прочимъ и тѣмъ, что „не всегда удается собрать достаточное количество уликъ для постановки обвинительнаго (судебнаго) приговора", а мотивировка закона 7 іюня 1904 г. прямо устанавливаетъ возможность наложенія административныхъ каръ въ тѣхъ случаяхъ, когда установлена „лишь политическая неблагонадежность обвиняемыхъ" и они „не могутъ быть изобличены *въ учиненіи опредѣленнаго преступнаго дѣянія* государственнаго.

3. **Практика Сената**. Вслѣдствіе изложеннаго практика Сената, въ предѣлахъ дѣятельности подчиненныхъ ему *судебныхъ мѣстъ* охранявшая смыслъ и значеніе ст. 14 (а равно и 1-ой) У. У. С. и усматривавшая здѣсь гарантіи правъ личности (ср. выше объясненія къ ст. 1), была скудной и парализованной противорѣчіями нашего законодательства тамъ, гдѣ наказанія налагались помимо нормальнаго судебнаго порядка. На карахъ внѣ этого порядка мало отразились такія рѣшенія У. К. Д., какъ напримѣръ, рѣшеніе по дѣлу Зейденера (88/28), требующее отъ всякой власти, а въ частности отъ полицейской, чтобы она дѣйствовала не иначе, какъ въ предѣлахъ, установленныхъ закономъ, или по дѣламъ Гольдмана и Живоринскаго (90/34, 87/14), коими разъясняется, что распоряженіе административной власти не можетъ поколебать силы закона, что нарушеніе закона не можетъ быть покрываемо разрѣшеніемъ какой бы то ни было административной власти и т. п.

Рѣдкими являются рѣшенія, въ коихъ Сенатъ пытается поставить хотя бы самыя скромныя рамки практикѣ административныхъ каръ безъ суда. Сенатъ разъяснилъ, что наложеніе градоначальникомъ взысканія на лицо, уже привлеченное полиціей къ суду и получившее приговоръ мирового судьи, мотивированное тѣмъ,

будто бы, что судебные сроки обжалованія слишкомъ долги, а потому препятствуютъ необходимому быстрому устраненію замѣченныхъ въ дѣлахъ обвиняемаго безпорядковъ, — не находитъ себѣ опоры въ законахъ, устанавливающихъ чрезвычайныя полномочія администраціи, и прямо не соотвѣтствуетъ ст. 14 У. У. С., ибо административной власти, при пользованіи ею правомъ разрѣшать дѣла о нарушеніи изданныхъ ею обязательныхъ постановленій, *не принадлежитъ права измѣнять теченіе получившаго уже законный ходъ судебнаго преслѣдованія*, и что не усмотрѣніемъ органовъ управленія подчиненнаго, а лишь въ законодательномъ порядкѣ могло бы быть отмѣнено установленное ст. 14 столь важное для всякаго обвиняемаго право, а равно и закономъ же установленный порядокъ обжалованія приговоровъ (95/36.) Но на ряду съ этимъ, особенно въ позднѣйшіе годы, попытки поставить границы практики хотя помимо нормальнаго суда и вообще безъ суда, не взирая на обильные эксцессы этой практики, не увѣнчались успѣхомъ, поскольку причастныя къ дѣлу лица пытались добиться признанія этихъ границъ путемъ обращенія въ кассаціонный уголовный и въ первый Департаментъ Сената. Даже практика *наложенія каръ на оправданныхъ по суду* не встрѣтила надлежащаго противодѣйствія. Порядокъ, упраздняющій фактически 14 ст. У. У. С. сохраняется, несмотря на то, что его полная нецѣлесообразность неоднократно признавалась оффиціально. Въ 1888 году Государственный Совѣтъ прямо высказался о наложеніи административной кары, что оно „находится въ явномъ противорѣчіи съ общепризнанными понятіями о необходимыхъ ограженіяхъ личности въ благоустроенномъ государствѣ“.

4. **Понятіе „надлежащій судъ“.** Въ виду установленія ст. 14 *судебнаго* порядка отвѣтственности за преступленія, наказаннымъ за преступленіе или проступокъ можетъ почитаться лишь тотъ, кто былъ приговоренъ къ наказанію надлежащимъ судомъ и отбылъ наказаніе по приговору, вошедшему въ законную силу (69/614).

Надлежащимъ судомъ признается лишь судъ компетентный и призванный по закону именно къ сужденію даннаго дѣянія. Компетентность суда опредѣляется законами, регулирующими подсудность, а потому на основаніи ихъ рѣшается вопросъ, является ли вынесенный по дѣлу приговоръ приговоромъ надлежащаго суда, ибо только такой приговоръ можетъ вступить въ законную силу и получить непререкаемое значеніе.

Прямымъ текстомъ ст. 14 разрѣшается и вопросъ о томъ, почитается ли наказаннымъ лицо, понесшее кару въ административномъ порядкѣ. Какъ ни велика можетъ быть сумма страданій, перенесенныхъ лицомъ, подвергнутымъ административной репрессіи, какъ ни сходна была форма репрессіи съ тѣмъ или другимъ родомъ судебнаго наказанія, все же наказанный административно не можетъ быть признанъ наказаннымъ въ порядкѣ ст. 14, т.-е. по суду. Отсюда вытекаетъ два послѣдствія:

а) совершеніе новаго дѣянія, разборъ коего попалъ на судъ, лицомъ, понесшимъ за прежнее дѣяніе административную кару, *не можетъ почитаться повтореніемъ преступленія* и не можетъ влечь за собою послѣдствій, связанныхъ съ признаніемъ по суду наличности повторенія и

б) отбытіе за какое бы то ни было дѣяніе административной кары не освобождаетъ привлеченнаго къ суду за то же дѣяніе отъ наказанія по суду. Такъ какъ благодаря этому, особенно при наличности обширной практики административныхъ каръ, получается, вопреки основному юридическому принципу „non bis in idem“, возможность понесенія лицомъ двойной кары за одно и то же дѣяніе, то, казалось бы, пока существуютъ административныя кары, являлась необходимость въ изданіи особаго закона о зачетѣ этихъ каръ судомъ при наложеніи наказанія за то же дѣяніе. Но такого закона издано не было. Съ первыхъ лѣтъ дѣятельности новыхъ судовъ и въ особенности выборнаго мирового суда встрѣчались попытки дѣлать зачетъ и освобождать виновныхъ отъ наказанія, если понесенная ими административная кара не меньше кары, слѣдуемой

имъ по суду; но разъясненія Сената положили конецъ этимъ попыткамъ и установили порядокъ, сохранившійся до нашихъ дней. Сенатъ указалъ, что освобожденіе отъ наказанія лицъ, признанныхъ виновными, возможно лишь тогда, когда или будетъ признано, что учиненное не запрещено закономъ подъ страхомъ наказанія, или когда по дѣлу будетъ установлена наличность одной изъ причинъ, устраняющихъ наказуемость по ст. 16 У. У. С. и что къ числу такихъ причинъ, *не отнесено понесеніе наказанія за то же дѣяніе внѣ судебнаго порядка*. Сенатъ на ряду съ этимъ отмѣтилъ, что въ приведенныхъ случаяхъ имѣется *прямое нарушеніе* началъ уголовной отвѣтственности, точно выраженныхъ въ ст. 14 У. У. С.; онъ даже раздѣлилъ ту точку зрѣнія, что было бы *несоотвѣтственнымъ съ требованіями справедливости подвергать за одно и то же дѣяніе вторично наказанію*, которое онъ уже понесъ; но въ то же время, не признавая за судомъ права во имя требованій справедливости отступить отъ законнаго порядка и превышать предѣлы правъ, ему предоставленныхъ, сенатъ указалъ суду путь *пониженія* наказанія въ предѣлахъ правъ, ему присвоенныхъ, или путь ходатайства въ порядкѣ ст. 775 У. У. С. о чрезвычайномъ смягченіи или о полной отмѣнѣ наказанія, которому подлежитъ виновный (95/36, ср. 67/397, 71/1312, 72/376, 73/32 и др.).

Такимъ образомъ былъ созданъ компромиссъ, искусственный и по существу противорѣчивый. Извѣстно, что лишь въ рѣдчайшихъ случаяхъ судъ прибѣгаетъ къ порядку, установленному 775 ст.; даже при наличности господствующаго въ нашей практикѣ смягченнаго наказанія по суду, административно наказанный все же несетъ двойную кару за одно и тоже дѣяніе, вопреки и основному принципу „non bis in idem“, и ст. 14 У. У. С., нарушеніе которой практикой административныхъ каръ прямо признано въ приведенномъ рѣшеніи Сената.

5. **Отбытіе наказанія по приговору иностраннаго суда.** Гораздо ближе къ охраненію принципа „non bis in idem“ стоитъ наша практика въ отношеніи къ случаямъ, когда виновный отбылъ уже наказаніе по приговору иностраннаго уголовнаго суда. Уг. Ул. (ст. 10) прямо и категорически устанавливаетъ невозможность въ такихъ случаяхъ вторичной наказуемости, признавая, слѣдовательно, компетентный иностранный судъ судомъ надлежащимъ въ смыслѣ 14 ст. У. У. С. У. о Н. (ст. 172—174) прямо не предусматривало случаевъ отбытія наказанія заграницей, но наша практика въ тѣхъ случаяхъ, когда заграничный судъ былъ компетентнымъ, приговоръ состоялся по поводу того же самаго дѣянія, за которое обвиняемый привлекается въ Россіи къ отвѣтственности, а наказаніе по этому приговору уже отбыто, признаетъ такой приговоръ приговоромъ *суда надлежащаго*, о которомъ говоритъ ст. 14, и *обязываетъ судъ вторично* виновнаго наказанію не подвергать (опред. 1 Деп. Сената по дѣлу Никитченкова отъ 14 іюня 1871 г. и 4 января 1872 г. См. болѣе подробныя объясненія ниже, ст. 21 и 22 У. У. С.).

М. П. Чубинскій.

15. Въ дѣлахъ уголовныхъ всякій несетъ отвѣтственность только самъ за себя. Въ вознагражденіи вреда, причиненнаго преступленіемъ или проступкомъ, за подсудимаго могутъ отвѣчать и другія лица, но лишь въ указанныхъ закономъ случаяхъ. Тамъ же, ст. 15.

Объ *уголовной* отвѣтственности говоритъ только первая половина ст. 15; она устанавливаетъ такъ называемый принципъ *личной отвѣтственности*. Вторая же половина не имѣетъ вовсе въ виду уголовной отвѣтственности;

она предусматриваетъ возможныя *гражданско-правовыя* послѣдствія преступнаго дѣянія и говоритъ о нихъ въ У. потому, что при допущеніи гражданскаго иска въ уголовномъ процессѣ уголовному суду приходится встрѣчаться съ этими послѣдствіями и разрѣшать относящіеся къ нимъ вопросы. Формулируя и здѣсь принципъ личной отвѣтственности, законодатель сразу же обставляетъ его ограниченіями, упоминая о *другихъ законахъ*, допускающихъ отступленія отъ указаннаго принципа.

I. **Принципъ личной отвѣтственности** при всей его закономѣрности не является однимъ изъ давнѣйшихъ принциповъ уголовнаго права; еще XVIII в. зналъ здѣсь многочисленныя изъятія, а отдѣльныя исключенія сохраняются и до нашихъ дней въ видѣ уцѣлѣвшихъ памятниковъ прошлаго. Сверхъ того, цѣлый рядъ отдѣльныхъ ученій и институтовъ можетъ на первый взглядъ расходиться съ принципомъ личной отвѣтственности, а потому требуется уяснить, дѣйствительное это расхожденіе или мнимое.

Прежде всего здѣсь заслуживаетъ вниманіе институтъ такъ наз. соучастія, въ силу котораго, какъ по началамъ господствующей въ наукѣ теоріи, такъ и по нашему праву (У. о Нак., ст. 11—15, 117—127, У. У., ст. 51—52), соучастники несутъ *солидарную* отвѣтственность за учиненное. Въ новѣйшее время раздались въ наукѣ голоса (*Setz*, *Фойницкій*), усматривавшіе въ такой солидарной отвѣтственности соучастниковъ нарушенія принципа отвѣтственности каждаго лишь за себя (т.-е. нарушеніе по нашему праву 15 ст. У.). Господствующее мнѣніе справедливо не усматриваетъ такого нарушенія. Если опредѣлять соучастіе, какъ выполненіе того или иного преступнаго акта *по соглашенію*, которое предшествовало акту или сопровождало начало дѣйствій, то мы уже имѣемъ передъ собой не сумму преступныхъ дѣйствій отдѣльныхъ лицъ, а *общее* дѣло этихъ лицъ; поэтому ихъ солидарная отвѣтственность не нарушаетъ принципа индивидуальной отвѣтственности; каждый соучастникъ отвѣчаетъ не за чужое дѣло, а за результатъ, находящійся въ причинной связи съ намѣченными солидарными дѣйствіями.

2. Дальнѣйшій вопросъ можетъ возникнуть о допустимости уголовной **отвѣтственности юридическихъ лицъ.**

По нашему праву здѣсь никакихъ сомнѣній быть не можетъ: она расходилась бы съ принципомъ индивидуальной отвѣтственности. Уже редакторы Ул. о Н. стояли на этой точкѣ зрѣнія и не оговаривали ее въ законѣ только потому, что, какъ видно изъ ихъ объясненій, считали ее очевидной и не находили нужнымъ загромождать законъ чисто теоретическими положеніями, которыя сами собой разумѣются. Послѣ изданія С. У. и комментаторы и кассаціонная практика вполнѣ сходятся въ признаніи того, что по общему правилу, выраженному въ ст. 15 У., всякій несетъ отвѣтственность лишь за свою собственную вину, за совершенное имъ лично дѣяніе или опущеніе; въ силу этого *юридическое лицо не можетъ подлежать уголовному преслѣдованію за преступныя дѣйствія своихъ агентовъ или лицъ, его представляющихъ и входящихъ въ его составъ*; всѣ названныя лица отвѣчаютъ за такія дѣйствія въ порядкѣ уголовнаго суда каждый за себя (77/17, 84/4, 95/28, 96/17 и др.).

Такимъ образомъ до отмѣны ст. 15 У. признаніе уголовной отвѣтственности юридическихъ лицъ оказывается невозможнымъ. При пересмотрѣ С. У. въ комиссіи министра юстиціи Н. В. Муравьева принципъ, охраняемый ст. 15, остался непоколебленнымъ, и это вполнѣ соотвѣтствуетъ интересамъ дѣла, ибо принципъ недопущенія уголовной отвѣтственности юридическихъ лицъ, какъ таковыхъ, есть принципъ почти безраздѣльно господствующій въ уголовныхъ кодексахъ, одобряемый подавляющимъ большинствомъ теоретиковъ и добытый труднымъ историческимъ путемъ. Почти до конца

XVIII в. положительныя законодательства и представители науки признавали и защищали принципъ уголовной отвѣтственности юридическихъ лицъ, особенно общинъ и городовъ по вполнѣ понятнымъ причинамъ. Сперва этотъ принципъ являлся полезнымъ для центральной власти въ дѣлѣ борьбы съ чрезмѣрно привиллегированными отдѣльными феодальными единицами, общинами, корпораціями и т. п.; юристы, а въ томъ числѣ и криминалисты, глубоко сочувствовали дѣлу укрѣпленія центральной власти и мало заботились о гарантіяхъ индивидуальныхъ интересовъ; естественно, что они не только поддерживали указанный принципъ, но и объявляли его безспорнымъ. Позже этотъ принципъ оказался въ полной гармоніи съ духомъ полицейскаго государства и пользовался полнымъ его сочувствіемъ, какъ удобное орудіе въ борьбѣ съ различными автономными общественными организаціями, въ томъ числѣ и территоріальными, и какъ удобный способъ, не доказывая вины каждаго отдѣльнаго лица, обрушиваться съ репрессіей на всѣхъ участниковъ даннаго юридическаго лица и по возможности прекращать его бытіе.

Переходъ къ новымъ понятіямъ о задачахъ и предѣлахъ власти, выразившійся въ идеѣ правого государства и въ частности въ особой заботѣ о гарантіяхъ правъ личности, принесъ съ собой въ числѣ прочаго и торжество въ законодательствѣ обратнаго принципа, принципа уголовной безотвѣтственности юридическихъ лицъ, какъ таковыхъ; онъ получилъ право гражданства и въ наукѣ, начиная съ Савиньи и Фейербаха и постепенно сдѣлался почти безраздѣльно господствующимъ.

Въ новѣйшее время возникла тенденція къ возстановленію принципа уголовной отвѣтственности юридическихъ лицъ (см. Gierke „Die Cenossenschaftstheorie und die deutsche Rechtssprechung, 1887; Liszt, „Lehrbubh“, 1911; особ. A. Mestre, „Les personnes morales et le probléme de leur responsabilité pénale“, 1889: contra Н. С. Таганцевъ, дающій широко и обстоятельно обоснованный разборъ новыхъ тенденцій по данному вопросу. См. „Лекціи“, I, 1902, стр. 369—379).

Стремленіе возродить уголовную отвѣтственность юридическихъ лицъ въ значительной мѣрѣ основано на недоразумѣніи и на смѣшеніи криминалистической и цивилистической точекъ зрѣнія. Сторонники этого стремленія правы, указывая на громадный ростъ союзовъ, синдикатовъ, обществъ и др. юридическихъ лицъ, замѣчаемый въ наши дни и заслуживающій серьезнаго вниманія; но изъ признанія громаднаго значенія этихъ организацій, ихъ чрезвычайно важной роли въ современной юридической жизни и необходимости широко охранять ихъ права и признавать ихъ не фикціей, созданной государствомъ, а реальными и дѣятельными существами,—отнюдь еще не вытекаетъ необходимость ихъ уголовной отвѣтственности въ качествѣ именно юридическихъ лицъ. Затѣмъ, съ цивилистической точки зрѣнія дѣйствительно чрезвычайно важно облегчить взысканіе за вредъ и убытки понесенные потерпѣвшими (особенно представителями труда) отъ функцій столь многочисленныхъ нынѣ и разнообразнѣйшихъ коллективныхъ предпріятій и организацій, признаваемыхъ юридическими лицами. Идя на встрѣчу этой назрѣвшей потребности, современное гражданское право дѣлаетъ рядъ измѣненій и облегченій въ пользу истцовъ вплоть до переноса onus probandi съ потерпѣвшаго на являющееся отвѣтчикомъ юридическое лицо. Для подтвержденія же экономической соціальной или какой-нибудь иной необходимости, идти дальше и возродить во многихъ отношеніяхъ, какъ мы видѣли, опасный принципъ уголовной отвѣтственности юридическихъ лицъ — убѣдительныхъ доказательствъ до сихъ поръ не представлено.

3. Категоричность текста ст. 15, поскольку дѣло касается уголовной, а не гражданско-правовой отвѣтственности, казалось бы, дѣлаетъ невозможными какія бы то ни было **исключенія**; по ея прямому смыслу она должна

была бы отмѣтить всѣ предыдущія несогласныя съ ней узаконенія, но такой отмѣны не произошло, и мы встрѣчаемся съ рядомъ изъятій, смыслу 15 ст. не соотвѣтствующихъ, особенно поскольку обратимъ вниманіе не на нормы У., а на нормы У. о Н., сохранившіяся и въ позднѣйшихъ его изданіяхъ, а также, если мы учтемъ практику административныхъ наказаній.

а) Въ прямомъ противорѣчіи съ принципомъ, признаннымъ ст. 15-ой, находится уголовный штрафъ, взимаемый съ еврейской общины за каждаго еврея, бѣжавшаго отъ воинской повинности (ст. 530 У. о Н.); здѣсь передъ нами не только нарушеніе закона о личномъ характерѣ уголовной отвѣтственности, но и допущеніе наказуемости юридическаго лица, какъ такового, противорѣчащее и закону (той же 15 ст. У. У. С.) и указанной выше устойчивой практикѣ Сената, имѣвшей мѣсто при толкованіи этого закона. Тѣ же самыя возраженія вызываетъ и денежное взысканіе съ крестьянскаго или мѣщанскаго общества, налагаемое въ тѣхъ случаяхъ, когда оно вторично отпустило лицо, неспособное къ труду, и это лицо будетъ изобличено въ прошеніи милостыни.

б) Далѣе, особую группу образуютъ тѣ случаи, когда *отступленія отъ установленнаго 15 ст. принципа индивидуальной отвѣтственности установлены въ цѣляхъ охраненія интересовъ государственнаго казначейства*; такія отступленія имѣютъ мѣсто при нарушеніи уставовъ казенныхъ управленій и ихъ довольно много, а потому имѣется и большая кассаціонная практика. При всемъ ея разнообразіи все же можно установить, что, во-первыхъ, *внѣ точно указанныхъ особыми законами и правилами изъятій*, по дѣламъ о нарушеніяхъ питейныхъ, табачныхъ и сахарныхъ сохраняетъ силу общій принципъ личной уголовной отвѣтственности (71/158, 72/506 и др.) и, во-вторыхъ, когда имѣетъ мѣсто изъятіе (напримѣръ, отвѣтственность хозяина винокуреннаго завода за управляющаго заводомъ), то оно можетъ выражаться лишь въ денежной отвѣтственности. Какъ бы для примиренія этой отвѣтственности съ содержаніемъ ст. 15, Сенатъ разъяснилъ, что въ указанныхъ случаяхъ денежная отвѣтственность не имѣетъ характера наказанія и, хотя это положеніе не имѣетъ достаточнаго обоснованія, но изъ него былъ сдѣланъ тотъ весьма важный для привлекаемыхъ выводъ, что каждый, подвергшійся въ подобныхъ случаяхъ взысканію, можетъ отыскивать вредъ и убытки съ дѣйствительнаго фактическаго виновника (О. С. 92/19).

в) Затѣмъ заслуживаютъ вниманія контроверзы въ дѣлѣ отвѣтственности, возникающія благодаря особой юридической природѣ отношеній между *хозяиномъ и приказчикомъ*, собственниками недвижимости и ея арендаторами, довѣрителями и повѣренными и т. п. Въ качествѣ руководящихъ началъ во всѣхъ этихъ случаяхъ является съ одной стороны вытекающій изъ сущности 15 ст. принципъ, въ силу коего всякаго рода сдѣлки въ уголовныхъ дѣлахъ о принятіи на себя однимъ отвѣтственности за другого *абсолютно недѣйствительны* (72/1248 и мн. др.) и лицо довѣренное не должно, если не желаетъ нести отвѣтственности, исполнять незаконныя порученія или желанія довѣрителя (67/322, 72/672 и др.), а съ другой стороны подлежитъ учету вышеупомянутая особая природа имѣющихъ мѣсто въ данномъ случаѣ юридическихъ правоотношеній и наличность или отсутствіе устанавливаемыхъ особыми законами презумпцій. Такъ, въ силу той презумпціи, что приказчикъ дѣйствуетъ въ торговыхъ дѣлахъ съ вѣдома и воли хозяина и по его порученіямъ и приказаніямъ, для освобожденія хозяина отъ отвѣтственности за незаконныя дѣйствія приказчика необходимо доказать, что въ данномъ случаѣ презумпція не соотвѣтствуетъ дѣйствительности, ибо хозяинъ не зналъ объ инкриминируемыхъ дѣйствіяхъ и приказчикъ имѣлъ полномочіе на извѣстную самостоятельность дѣйствій. Но уголовной отвѣтственности хозяина не можетъ устранить одна налич-

ность договора о томъ, что приказчикъ, получая довѣренность на самостоятельное веденіе торговаго дѣла отъ имени хозяина, принимаетъ на себя и полную за него отвѣтственность; въ послѣднемъ пунктѣ сдѣлка и по существу недѣйствительна, ибо она противорѣчитъ и духу 15 ст. У. и спеціальнымъ нормамъ торговаго устава (ст. 708 и 710, ср. 69/435, 97/19, 98/8 и др.).

По тѣмъ же началамъ разрѣшается вопросъ объ отвѣтственности *собственника*, сдавшаго имущество въ чье либо завѣдываніе или аренду. Впрочемъ, наша сенатская практика, вполнѣ устойчивая и послѣдовательная при разрѣшеніи контроверзы объ отвѣтственности хозяевъ и приказчиковъ, здѣсь иногда колебалась, склоняясь къ отвѣтственности собственника за повѣреннаго или арендатора (72/493), но все же и въ этой практикѣ въ подавляющемъ большинствѣ случаевъ господствуетъ тенденція признавать отвѣтственнымъ *фактическаго владѣльца или распорядителя* недвижимаго имущества, если нарушенія сдѣланы помимо вѣдома и воли собственника (71/569, 74/246 и мн. др.).

г) Наконецъ, въ нѣкоторой дисгармоніи съ духомъ ст. 15 находится конструкція въ нашемъ правѣ отвѣтственности за преступленія печати, особенно въ положеніи *отвѣтственнаго редактора*. Характерно, что осталась и послѣ изданія врем. прав. о печати неприкосновенной ст. 1044 У. о Н., которая на всякаго редактора возлагаетъ *во всякомъ случаѣ* какъ *на главнаго виновника* отвѣтственность за содержаніе помѣщенныхъ въ періодическомъ изданіи статей. Нѣкоторымъ коррективомъ является ст. 1044[1], прямо имѣющая въ виду *отвѣтственнаго* редактора; въ силу этой статьи, если выходъ въ свѣтъ нумера періодическаго изданія, заключающаго въ себѣ что-либо преступное, допущенъ отвѣтственнымъ редакторомъ по неосмотрительности, то онъ карается лишь денежнымъ штрафомъ не свыше 500 руб. Такимъ образомъ даже въ лучшемъ для него случаѣ отвѣтственный редакторъ все же несетъ уголовную отвѣтственность даже за такія дѣянія другихъ, которыя, завѣдомо, совершены помимо его желанія, помимо не только прямого, но и непрямого умысла. Въ виду невозможности неосторожнаго соучастія онъ не является здѣсь и соучастникомъ, а потому при отсутствіи спеціальной оговорки въ 15 ст. У. получается ея противорѣчіе со ст. 1044[1] У. о Н., не говоря уже о ст. 1044, которая прямо идетъ въ разрѣзъ съ идеей индивидуальной отвѣтственности.

4. Помимо указанныхъ изъятій, поскольку мы будемъ имѣть въ виду дѣятельность судебныхъ мѣстъ, и законъ и практика не допускаютъ ни вольной, ни невольной отвѣтственности одного за другого, невиннаго за виновнаго. Законъ (см. ниже объясн. къ ст. 638 и др.) обязуетъ и на судѣ и при слѣдствіи **провѣрять тождество** обвиняемаго съ лицомъ, совершившимъ преступленіе, и тактика сената твердо стоитъ на признаніи существеннымъ нарушеніемъ того случая, когда не было обсуждено доказательство, удостовѣряющее, что обвиняемый не то лицо, противъ котораго было направлено преслѣдованіе; далѣе, не только, какъ уже было указано, игнорируются и признаются въ дѣлахъ уголовныхъ лишенными всякой силы соглашенія о принятіи на себя однимъ отвѣтственности за другого, но даже отбытіе однимъ лицомъ наказанія за другого, въ силу ли сдѣлки между ними, въ силу ли ошибки судебной власти, не устраняетъ привлеченія дѣйствительнаго виновника къ отбытію имъ наказанія и т. п. (72/1248, 74/163, 90/46 и др.).

5. Что же касается соотношенія ст. 15 не съ судебной, а съ **административной практикой**, то послѣдняя распадается на два основныхъ теченія. Во-первыхъ, мы встрѣчаемся съ наложеніемъ въ административномъ порядкѣ ограниченій, взысканій и пр. на различныя общества и единенія, какъ имѣющія характеръ и права юридическихъ лицъ, такъ и не имѣющія. Мѣры подобнаго рода, хотя могутъ доходить до прекращенія дѣятельности

извѣстнаго единенія, т. е. фактическаго уничтоженія его бытія, не строются на изслѣдованіи и признаніи виновности, не являются уголовнымъ наказаніемъ, а потому не идутъ въ разрѣзъ со ст. 15 У., поскольку они не вторгаются въ среду, принадлежащую лишь уголовному закону и органамъ, его примѣняющимъ. Подобныя мѣры извѣстны всѣмъ культурнымъ законодательствамъ и здѣсь важно лишь то, чтобы онѣ осуществлялись въ предѣлахъ закона, и чтобы самый законъ имѣлъ точно очерченныя рамки, ограждалъ отъ злоупотребленій и въ частности отъ возможности *фактически* въ административномъ порядкѣ карать цѣлое единеніе или признанное юридическое лицо, которое, какъ таковое, въ силу ст. 15, *юридически* въ судебномъ порядкѣ гарантировано отъ каръ. Наши законы о собраніяхъ, союзахъ и т. п., оставляютъ желать весьма многаго и по своей неопредѣленности и структурѣ, несогласной съ должной гарантіей правъ, открываютъ просторъ для возложенія отвѣтственности за дѣйствія единицъ на весь коллективъ и вообще для провѣрки, не соотвѣтствующей ясному смыслу ст. 15-ой.

Особаго же вниманія заслуживаютъ случаи другой категоріи, невѣдомые на западѣ; это тѣ случаи, когда административная практика идетъ прямо въ разрѣзъ съ признаннымъ уголовнымъ закономъ принципомъ индивидуальной отвѣтственности. Здѣсь мы встрѣчаемся съ воскрешеніемъ когда то извѣстныхъ и уголовному праву институтовъ, массовой и групповой отвѣтственности, а равно и съ прямымъ наказаніемъ однихъ за вину другихъ. Таковы имѣвшіе мѣсто у насъ въ послѣдніе годы случаи взятія заложниковъ, къ которымъ потомъ примѣнялась репрессія въ случаѣ возобновленія преступной дѣятельности лицъ, не захваченныхъ и оставшихся на свободѣ; таковы и случаи задержанія и даже высылки семьи виновнаго, ускользнувшаго отъ поимки, случаи наложенія взысканій на общину, не выдавшую или даже просто не поймавшую преступниковъ и т. п. Подобная практика связана съ явнымъ и прямымъ нарушеніемъ принциповъ, признанныхъ 15-ой ст. и возвращаетъ насъ ко временамъ далекаго прошлаго, когда власть, въ силу слабости и недостатка необходимыхъ органовъ, карала семью, общину, селеніе или просто отдѣльныхъ невинныхъ лицъ, находившихся въ какой-либо связи съ виновными, которыхъ власть не могла захватить въ свои руки.

6. Обращаясь къ **порядку** наложенія взысканій судомъ **на совокупность лицъ**, требующему точнаго опредѣленія, чтобы не вышло конфликта со ст. 15, мы видимъ здѣсь нѣсколько комбинацій.

а) Когда къ уголовной отвѣтственности привлекаются представители или агенты юридическаго лица за учиненіе какого-либо преступленія или проступка, не относящагося къ исполненію обязанностей, возложенныхъ на это лицо общимъ закономъ или уставомъ данной организаціи, то по общему правилу, выраженному въ ст. 15, отвѣтственности подлежатъ по правиламъ о соучастіи лишь тѣ лица, которыя дѣйствительно принимали то или иное участіе въ совершеніи даннаго преступленія или проступка; остальные же представители или агенты являются отъ уголовной отвѣтственности свободными.

Если же преступленіе относится къ кругу общихъ или спеціальныхъ обязанностей, лежащихъ на данномъ юридическомъ лицѣ, то по общему правилу отвѣтственность несетъ все правленіе или другой распорядительный органъ общества, обязанный заботиться о закономѣрности его дѣйствій. Но, въ соотвѣтствіи со смысломъ ст. 15, это правило допускаетъ изъятія. Такъ, во-первыхъ, если преступное дѣяніе возникло изъ коллегіальнаго постановленія, то отъ отвѣтственности за незаконныя постановленія и основанныя на нихъ дѣйствія, освобождаются тѣ члены коллегіи, которые не соглашались съ рѣшеніемъ, подали голосъ противъ него и

закрѣпили его представленіемъ особыхъ мнѣній; во-вторыхъ, если по уставу данной организаціи завѣдываніе ея дѣлами распредѣлено между нѣсколькими лицами, самостоятельно распоряжающимися въ предѣлахъ извѣстныхъ функцій, то уголовная отвѣтственность падаетъ лишь на тѣхъ, которые завѣдывали частью, гдѣ имѣло мѣсто нарушеніе уголовнаго закона (С. П. 3 мая 1890 г., а также 85/28, 96/17 и др.).

б) Когда къ отвѣтственности привлекается нѣсколько лицъ, то, независимо отъ того, являются ли они представителями юридическаго лица или просто соучастниками, судъ при наложеніи на нихъ уголовнаго денежнаго взысканія долженъ точно опредѣлить, сколько именно долженъ заплатить каждый; если такого опредѣленія не сдѣлано и штрафъ наложенъ въ общей суммѣ, то это нашей сенатской практикой справедливо признается существеннымъ нарушеніемъ ст. 15 (67/187, 70/6 и др.).

в) Равнымъ образомъ являлось существеннымъ нарушеніемъ ст. 15 привлеченіе къ суду цѣлаго общества, напримѣръ, сельскаго, за лѣсную порубку, безъ опредѣленія индивидуальной отвѣтственности каждаго отдѣльнаго члена общества. Исключеніе можетъ быть допущено лишь тогда, когда доказаннымъ является, что виновно дѣйствительно все общество, не отрицающее такой солидарности, или составившее приговоръ, подтверждающій какимъ бы то ни было образомъ эту солидарность въ данномъ дѣлѣ (см. напр. 72/337, 72/1221, 74/196). Нѣсколько уклоняется въдругую сторону практика Сената послѣ закона объ отвѣтственности за лѣсныя порубки 21 мая 1888 г.; она не считаетъ препятствіемъ для отвѣтственности прочихъ участниковъ необнаруженіе одного изъ нихъ, неизвѣстность, сколько именно вреда причинилъ каждый и т. п., но главнымъ образомъ все это относится не къ уголовной отвѣтственности, а къ вознагражденію за вредъ и убытки (92/60).

II. Вторая половина ст. 15, устанавливающая **гражданско-правовую отвѣтственность** за вредъ и убытки, допускаетъ наряду съ индивидуальной отвѣтственностью и отвѣтственность однихъ за другихъ, поскольку послѣдняя находитъ опору въ разныхъ иныхъ опредѣленіяхъ нашего законодательства. Отысканіе вреда и убытковъ производится путемъ гражданскаго иска въ уголовномъ процессѣ (см. ком. къ ст. ст. 7, 122, 776 и др.). Законы, которые имѣетъ въ виду ст. 15, не указаны въ ней опредѣленно, но, сопоставляя ст. 15 со ст. 779 У. У. С., необходимо придти къ заключенію, что и 15 ст. подразумѣваетъ нормы У. о Нак., съ одной стороны и нормы гражданскаго права (1 ч. X. т. С. З.) съ другой.

Случаи отступленій отъ принципа индивидуальной отвѣственности въ области возмѣщенія вреда и убытковъ могутъ быть сведены къ слѣдующимъ категоріямъ, вытекающимъ изъ вышеуказанныхъ и др. законовъ:

а) Родственники и опекуны несутъ отвѣтственность за вредъ и убытки, причиненные дѣяніями находящихся при нихъ малолѣтнихъ.

б) Ту же отвѣтственность несутъ лица, на коихъ лежитъ обязанность наблюденія за душевно-больными и безумными.

в) Въ извѣстныхъ предѣлахъ, устанавливаемыхъ нормами гражданскаго и торговаго права, хозяева отвѣчаютъ за приказчиковъ, а господа за слугъ.

г) Начальствующія лица отвѣчаютъ за растрату, совершенную ихъ подчиненнымъ, если подчиненный осужденъ и оказался несостоятельнымъ.

д) Желѣзныя дороги и пароходныя предпріятія являются отвѣтственными за несчастія, имѣвшія на нихъ мѣсто, и т. д. (ср. Рѣш. О. С. 83/32, Р. У. Д. 89/42, 96/4 и др.).

Подробное уясненіе предѣловъ этой отвѣтственности и порядка ея установленія на судѣ и осуществленія выходитъ за предѣлы ст. 15 и относится къ разсмотрѣнію природы, характера и предѣловъ гражданскаго иска въ уголовномъ процессѣ.

М. П. Чубинскій.

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. Тамъ же, ст. 16.

I. **Общія положенія**. 1. **Историческія замѣчанія**. Ст. 16 У. была введена въ наше процессуальное законодательство безъ какихъ-либо колебаній и разногласій среди составителей судебныхъ уставовъ. Съ отпаденіемъ возможности привести наказаніе въ исполненіе устранялась всякая необходимость въ производствѣ судебнаго производства, и эту мысль надлежало выразить въ процессуальномъ уставѣ. Перечень 4 основаній, указанныхъ въ ст. 16, былъ непосредственно заимствованъ изъ У. о Н., статья 155 котораго перечисляла первыя три основанія, а ст. 165—167 содержала указаніе на четвертое. Этотъ, заимствованный изъ У. о Н., перечень на практикѣ оказался неполнымъ. Для уголовно-частныхъ преступленій его пришлось расширить еще двумя основаніями: смертью обвинителя (въ нѣкоторыхъ случаяхъ) и нехожденіемъ жалобщика по дѣлу.

2. **Характеръ основаній, прекращающихъ уголовное преслѣдованіе, изложенныхъ въ ст. 16.** Перечисленныя въ ст. 16 причины, прекращающія возбужденное уголовное преслѣдованіе, отличаются отъ прочихъ основаній, могущихъ послужить поводомъ къ прекращенію дѣла или къ оправданію обвиняемаго, въ двухъ отношеніяхъ. Во-первыхъ, онѣ *предполагаютъ установленность факта учиненія кѣмъ-либо преступнаго дѣянія и возможную виновность лица въ этомъ дѣяніи*; преслѣдованіе прекращается здѣсь потому, что отпадаютъ условія, необходимыя для того, чтобы имѣлась реальная цѣль уголовнаго преслѣдованія. При смерти виновнаго не только отпадаетъ цѣль спеціальнаго предупрежденія, но и теряется самая возможность исполненія наказанія; при давности отпадаетъ цѣль общаго предупрежденія; преслѣдованіе лица за дѣяніе, учиненное много лѣтъ назадъ, едва ли можетъ способствовать поддержанію правопорядка; помилованіе устраняетъ дѣйствіе нормальныхъ цѣлей, преслѣдуемыхъ наказаніемъ, въ силу особыхъ условій даннаго случая; наконецъ, примиреніе, допускаемое при преступленіяхъ, обложенныхъ наказаніемъ преимущественно въ интересахъ удовлетворенія потерпѣвшаго, свидѣтельствуетъ объ устраненіи этихъ интересовъ, и поэтому объ отпаденіи главной въ данномъ случаѣ цѣли наказанія. Напротивъ того, такія основанія прекращенія дѣла, какъ отсутствіе въ изслѣдуемомъ дѣяніи признаковъ преступленія, необнаруженіе виновнаго, недостаточность собранныхъ уликъ, свидѣтельствуя лишь о недостаточности фактическаго состава или его недоказанности, не предполагаютъ цѣли наказанія отпавшими; эти данныя лишь недостаточны, чтобы создать вѣроятіе осужденія и свидѣтельствуютъ лишь о фактической недостаточности дѣла. Наконецъ, можно отмѣтить и третью группу такъ наз. основаній оправданія или невмѣненія, какъ необходимая оборона, крайность, обязательный приказъ и т. п.,[1] которые опредѣляются матеріальнымъ правомъ. Они, въ силу категорическаго указанія закона, устраняютъ виновность лица или противоправность дѣянія; между тѣмъ при наличности основаній, указанныхъ въ ст. 16, виновность лица и противоправность дѣянія нормально предполагается доказанными.

Во-вторыхъ, *наступленіе одного изъ условій, указанныхъ въ ст. 16 прекращаетъ дѣло окончательно* въ любой стадіи процесса, парализуя дальнѣйшее движеніе или препятствуя его возникновенію. Сужденіе же о фактической недостаточности дѣла или о наличности причинъ невмѣненія можетъ происходить лишь въ опредѣленные моменты разсмотрѣнія дѣла; съ другой стороны, фактическая недостаточность дѣла можетъ устраниться, и тогда дѣло, поскольку оно не будетъ противорѣчить началу non bis in idem, можетъ быть возобновлено.

Принципъ auctoritas rei judicatae отдѣльными законодательствами относится къ числу тѣхъ же основаній прекращенія дѣла, какъ и изложенныя въ 16. Однако нельзя не указать на нѣкоторыя его особенности, заставляющія признать, что законодатель нашъ поступилъ правильно, не включивъ его въ перечень ст. 16. Рѣшенное разъ дѣло создаетъ невозможность вторичнаго его перерѣшенія, причемъ должно быть доказано тождество фактическаго состава обвиненія. Здѣсь прекращеніе дѣла происходитъ въ силу *процессуальной* невозможности разсмотрѣнія дѣла, а не въ силу отпаденія реальной задачи наказанія. Здѣсь не имѣется также презумпціи совершенія факта преступленія и виновности лица. Вторичное разсмотрѣніе дѣла невозможно въ такой же мѣрѣ, какъ и апелляція на окончательные приговоры или кассація на приговоры, вступившіе въ законную силу. Устраненіе его есть результатъ особой силы, признаваемой законодателемъ за вошедшими въ законную силу рѣшеніями, а не послѣдствіе взгляда на необходимость примѣненія или непримѣненія наказанія въ данномъ случаѣ.

Далѣе слѣдуетъ указать, что основанія, перечисленныя въ ст. 16 влекутъ за собою прекращеніе только тѣхъ дѣйствій суда, которыя направлены на примѣненіе наказанія, но ни въ чемъ не затрагиваютъ возможности продолженія гражданскаго иска, изъ преступленія возникшаго, или т. наз. объективнаго производства, направленнаго на устраненіе [неправомѣрныхъ послѣдствій, возникшихъ отъ преступленія (это правило не всегда дѣйствительно для прочихъ основаній прекращенія дѣлъ уголовныхъ).

Разсмотрѣніе болѣе частныхъ условій и послѣдствій прекращенія дѣлъ по ст. 16 удобнѣе всего сдѣлать примѣнительно къ отдѣльнымъ основаніямъ, указаннымъ въ ст. 16.

II. **Смерть обвиняемаго.** Средневѣковое уголовное право, расчитанное главнымъ образомъ на устрашеніе окружающихъ, весьма часто прибѣгало къ выполненію наказаній надъ умершими обвиняемыми. Въ настоящее время, когда принципъ индивидуальности наказанія сталъ господствующимъ, всѣ эти мѣры наказанія должны были отпасть. У. о Нак. считало еще нужнымъ ввести особую статью 156, по которой, „за смертью осужденнаго приговоръ о наказаніяхъ его самъ собою отмѣняется". Но уже У. У. молчитъ объ этомъ обстоятельствѣ, считая его яснымъ и безъ особаго постановленія закона. Единственнымъ видимымъ исключеніемъ изъ правила ст. 156 У. о Н., было постановленіе ст. 1472, каравшей самоубійцъ признаніемъ недѣйствительности ихъ духовнаго завѣщанія и лишеніемъ христіанскаго погребенія. Но статья эта только по недоразумѣнію находится въ уголовныхъ законахъ: недѣйствительность духовнаго завѣщанія есть гражданско-правовое послѣдствіе, опредѣляемое всегда гражданскимъ, а не уголовнымъ судомъ (О. С. 77/19), а лишеніе христіанскаго погребенія есть церковная кара, опредѣляемая регламентами церкви, исполненіе которой не принадлежитъ государственной власти.

Единственно спорнымъ вопросомъ въ литературѣ относительно прекращенія наказаній за смерть является вопросъ о **денежныхъ пеняхъ** и взысканіяхъ. Должно ли подлежать исполненію рѣшеніе суда, вступившее въ законную силу, коимъ умершій присужденъ къ денежному взысканію?. Западныя законодательства по этому вопросу представляютъ двѣ группы

Кодексы германской семьи (герм. 70, венг. 55) и французская практика признаютъ допустимость такого взысканія изъ оставшагося наслѣдства въ виду того, что при погашеніи его за смертью создавалось несправедливое преимущество въ пользу тѣхъ осужденныхъ (или ихъ наслѣдниковъ), которые были менѣе точны и исполнительны въ отношеніи состоявшагося судебнаго рѣшенія. Въ русской литературѣ такого мнѣнія былъ *Кистяковскій* (Элемент. учебн., стр. 741). Наше право (а также итальянское угол. улож. 85), исходя изъ того, что наказаніе постигаетъ только самого виновнаго, а не его правопреемниковъ, считало, что и такія рѣшенія исполненію не подлежатъ. Этотъ послѣдній взглядъ раздѣлилъ и послѣдній тюремный международный конгрессъ въ Будапештѣ 1905 года, который въ резолюціи по вопросу о денежной пенѣ указалъ, что „пеня не можетъ быть взыскиваема съ наслѣдства умершаго осужденнаго" (П. *Люблинскій*. Международный тюремный конгрессъ въ Будапештѣ, 1905 г., стр. 31).

Но такъ какъ въ нашемъ правѣ не всегда ясно проведена граница между гражданскимъ возмѣщеніемъ вреда и различными денежными взысканіями, то практика воспользовалась концомъ ст. 156 У. о Н. гласившей, что „частные, вслѣдствіе преступленія его, иски и казенныя взысканія, за исключеніемъ однако, налагаемыхъ въ наказаніе по суду, обращаются на его имущество", и признала, что рядъ взысканій не погашается со смертью лица. Къ числу такихъ непогашаемыхъ взысканій относятся: взысканіе двойной стоимости похищеннаго лѣса (ст. 158[1] Уст. о Н.), конфискаціи въ дѣлахъ о нарушеніи уставовъ казенныхъ управленій (О. С. 93/1, 86/12), взысканіе патентнаго сбора (1870/1236, 74/338).

Внесеніе указанія на смерть обвиняемаго въ процессуальное законодательство было вызвано желаніемъ указать что, въ такихъ случаяхъ отпадаетъ не только наказаніе, но и теченіе процесса прекращается. Составители проекта 1900 года полагали, что, вообще, указаніямъ на правовыя послѣдствія смерти обвиняемаго мѣсто лишь въ процессуальныхъ законахъ. Посему они проектировали внесеніе въ ст. 16 У. дополнительнаго замѣчанія о томъ, что „за смертью обвиняемаго, послѣ вступленія приговора въ законную силу, наказаніе не приводится въ исполненіе". Вмѣстѣ съ тѣмъ внесена была оговорка, что прекращеніе дѣла за смертью не устраняетъ такъ называемой спеціальной конфискаціи (отобраніе вещей, добытыхъ преступленіемъ или предназначавшихся или служившихъ для совершенія преступнаго дѣянія (см. прил. I, т. 3 проекта У. У. У. ред. 1900 г.).

Литература. Фойницкій, Ученіе о наказаніи 1889 г. стр. 108—109. *Объясн. зап.* 1900 г. т. 1, стр. 114—116; *Таганцевъ, Лекціи* т. IV. 1892 г. стр. 1859).

III. Давность. I. Общее понятіе и виды давности. Давностью называется протеченіе извѣстнаго промежутка времени, съ которымъ законъ сопрягаетъ возникновеніе или прекращеніе какихъ-либо юридическихъ отношеній. Въ частности, уголовной давностью называется такая давность, съ которой соединяется обязанность суда или прекратить дальнѣйшее производство по дѣлу или не примѣнить наказаніе къ виновному. Уголовная давность распадается обыкновенно на давность наказанія. Первая прекращаетъ производство дѣла, еще не закончившагося судебнымъ приговоромъ, вторая устраняетъ примѣненіе наказанія. Нашему У. о Н. и Уст. о Н. извѣстна лишь давность преслѣдованія (ст. 158-164 У. о Н. 80/23 2, ст. 21 и 21[1] Уст. о Н.) лишь У. У. вводитъ понятіе давности наказанія (ст. 68, п. 3). Но, кромѣ того, У. У. вноситъ особый видъ давности—давность осужденія, исчисляемую со дня учиненія виновнымъ преступленія и до дня постановленія приговора и незнающую перерывовъ. Этотъ послѣдній видъ давности не является, собственно говоря, самостоятельнымъ; въ немъ слѣдуетъ видѣть ту же давность преслѣдованія, но опредѣляемую нѣсколько иначе. Установленіе этой разновидности давности преслѣдованія потребовалось

для того, чтобы парализовать дѣйствіе частыхъ перерывовъ давности преслѣдованія, при наличности которыхъ дѣло можетъ тянуться неопредѣленно долгое время безъ того, чтобы виновный могъ, наконецъ, счесть свое дѣяніе погашенымъ давностью.

Въ то время какъ давность наказанія цѣликомъ относится къ матеріальному праву, давность преслѣдованія касается въ нѣкоторыхъ отношеніяхъ и уголовнаго процесса.

2. **Начальный и конечный моментъ теченія давности**. Исчисленіе давностныхъ сроковъ при давности преслѣдованія производится съ момента учиненія преступленія. Но что признать такимъ моментомъ? Время-ли когда закончилась преступная дѣятельность лица, или время наступленія послѣдствія, обусловливающаго преступность дѣянія? Практика, склонная къ тому, чтобы судить по послѣдствіямъ, стоитъ на второй точкѣ зрѣнія; теоретическія соображенія говорятъ въ пользу первой, такъ какъ моментъ преступности коренится въ побужденіяхъ и дѣйствіяхъ лица, а не въ послѣдствіи. Если стать на точку зрѣнія потерпѣвшаго, то опредѣляющимъ учиненіе преступленія моментомъ будетъ моментъ наступленія послѣдствія, ибо тогда только чужая дѣятельность воспринимается какъ преступная, когда она нарушаетъ охраняемыя закономъ права. Обратнаго мнѣнія Сенатъ (1909/7). При преступленіяхъ длящихся давность исчисляется со времени послѣдняго дѣйствія, коимъ оканчивается преступленіе (1874/120), а если преступленіе продолжается и послѣ обнаруженія его, то давность можетъ быть исчисляема и позже начала преслѣдованія (1899/7). При преступленіяхъ продолжаемыхъ, порождающихъ какъ бы нѣкоторое преступное состояніе — со времени, когда эти преступленія какъ бы сами собою прекратились и виновные вернулись къ законному состоянію (1875/284, 900/20). Исчисленіе давности для подстрекателей и пособниковъ слѣдуетъ вести не съ момента учиненія ими актовъ подстрекательства или пособничества, а съ момента учиненія главными виновниками преступнаго дѣянія, въ которомъ они участвовали. При упущеніяхъ дѣяніе считается учиненнымъ съ момента, когда окончилась обязанность лица совершить то дѣйствіе, которое требовалось совершить отъ него закономъ.

Конечнымъ срокомъ давности преслѣдованія должно считаться наступленіе послѣдняго дня того срока, который установленъ въ законѣ. При отсутствіи въ У. подробныхъ правилъ относительно исчисленія сроковъ, практика Сената рекомендуетъ руководствоваться правилами У. Г. С. Такъ, Сенатъ признаетъ примѣнимымъ правило ст. 828 У. Г. С., по которому для принятія жалобы цринимается въ расчетъ не время дѣйствительнаго полученія судьей почтовой корреспонденціи, а тотъ день, когда бумага была получена на почтѣ въ томъ мѣстѣ, гдѣ судъ находится (1892/16). Напротивъ того, въ отличіе отъ ст. 824 У. Г. С. Сенатъ призналъ, что для уголовныхъ дѣлъ день совершенія преступленія принимается въ счетъ давности. Такъ шестимѣсячная давность преступленія, учиненнаго 1-го января истечетъ не 1-го іюля, а 30-го іюня.

3. **Сроки давности** установлены у насъ въ зависимости отъ тяжести грозящаго по закону за преступное дѣяніе наказанія. Для преступныхъ дѣяній, обложенныхъ по закону смертною казнью, У. о Н. не устанавливаетъ давности, но практика истолковывала это молчаніе въ смыслѣ приравненія такихъ преступленій къ влекущимъ лишеніе всѣхъ правъ состоянія (ст. 158 п. 1). Съ введеніемъ У. У. это правило дѣйствительно только для преступленій карантинныхъ. Для служебныхъ проступковъ (ст. 65 У. о Н.) давность опредѣляется путемъ сопоставленія тяжести служебныхъ наказаній съ общими (О. С. 1883 № 59). Сокращенная давность у насъ существуетъ для преступленій по выборамъ въ Государственную

Думу и Государственный Совѣтъ—три мѣсяца (ст. 328[1], 328[3], 898[3] У. о Н.) и для преступленій печати (прим. I къ ст. 158)—въ одинъ годъ. Только для двухъ преступленій давности придано значеніе смягчающее наказаніе, а не погашающее вину: при отцеубійствѣ и матереубійствѣ (ст. 161 и 1449 У. о Н. и посягательствѣ на особу монарха (ст. 99 У. У. и п. 4 ст. 68).

Давность пользуется извѣстнымъ покровительствомъ законодателя, такъ какъ съ нею связаны существенные интересы личности. Нашъ законодатель пользуется различными случаями для сокращенія сроковъ ея. Такъ, болѣе краткіе сроки давности, устраняющіе преступность дѣянія, исчисляются всегда по старому закону, болѣе благопріятному для обвиняемаго (ст. 14 п. 3 У. У.) Далѣе, сроки давности часто сокращаются въ порядкѣ всемилостивѣйшихъ манифестовъ и указовъ (такъ манифесты 1894, 1896 и 1904 гг. сокращали сроки давности на одну треть). Наконецъ, при толкованіи нужно признать давность обстоятельствомъ, пользующимся favor interpretationis, какъ то легко закѣтить по всѣмъ сенатскимъ рѣшеніямъ.

4. **Перерывъ давности**. Давность преслѣдованія слагается изъ двухъ моментовъ: 1) безгласности преступленія, т.-е. отсутствія обнаруженія преступнаго дѣянія въ теченіе указаннаго въ законѣ срока и 2) необнаруженія преступника. По разъясненіямъ Сената, чтобы признать безгласность преступленія нужно доказать, что о преступленіи не освѣдомилось то присутственное мѣсто или должностное лицо, которое уполномочено закономъ къ возбужденію преслѣдованія (1869/933, 1871/1909). Подъ обнаруженіемъ же виновника слѣдуетъ разумѣть принятіе противъ него какихъ-либо мѣръ, хотя бы въ порядкѣ полицейскаго дознанія (1868/288, 1871/604). Первый моментъ—освѣдомленіе о фактѣ преступленія компетентнаго органа — лишенъ юридическаго значенія и мало пригоденъ въ качествѣ юридическаго факта; трудно доказать этотъ фактъ; освѣдомленіе, не сопровождавшееся какими-либо дѣйствіями по возбужденію преслѣдованія, не кладетъ какого-либо яснаго предѣла теченію давности; наконецъ, поскольку оно лишено указанія на опредѣленное подозрѣваемое лицо, оно не имѣетъ существенныхъ признаковъ конкретности. Сенатъ, уже въ раннихъ своихъ рѣшеніяхъ (1868/129, 185, 1869/933, 1027, 1870/655 и другія) проявилъ рѣшительную тенденцію не признавать значенія за гласностью дѣянія для перерыва давности, и это толкованіе было привѣтствуемо нашей литературой (*Лохвицкій*, Курсъ русскаго уголовнаго права 1871 г. стр. 283), и въ настоящее время прочно усвоено практикой. Что касается необнаруженія виновнаго, то здѣсь мы встрѣчаемъ крайне разнообразныя мнѣнія. Сенатъ въ своихъ рѣшеніяхъ не даетъ прочныхъ критеріевъ. Онъ указываетъ, что не могутъ прерывать давности „переписка, производящаяся въ казенныхъ и другихъ административныхъ управленіяхъ до поступленія дѣла въ судъ“ (68/947, 70/1261, 74/649), „собираніе чинами административнаго вѣдомства обвинительнаго матеріала противъ подозрѣваемаго лица“ (1910/2), „производство дѣла, отмѣненное по неправильному возбужденію, такъ какъ оно должно считаться какъ бы несуществовавшимъ и уничтоженное неправильное начало должно повлечь за собою и всѣ его послѣдствія“ (71/108). Наоборотъ, *могутъ* быть признанными за обстоятельства, прерывающія давность: составленіе протокола (68/92, 72/707), обнаруженіе виновнаго на полицейскомъ дознаніи (70/1949), передача протокола подлежащей власти для возбужденія преслѣдованія (71/1632, 76/158, 80/20, 91/34), нахожденіе дѣла у слѣдователя (67/255, 67/270, 67/579, 80/32), объявленіе прямого обвиненія противъ виновнаго 71/604). Эти колебанія Сената въ первые годы его кассаціонной практики смѣнились затѣмъ уже болѣе опредѣленнымъ требованіемъ признанія за обстоятельство, прерывающее давность, „привлеченія къ слѣдствію въ качествѣ обвиняемаго“ (71/108, 87/16, 95/18, 96/26). Это послѣднее рѣшеніе и должно быть признано руководящимъ для практики. Впро-

чемъ, въ рѣшеніи 1910/2 мы находимъ уже отступленіе, и прерывающее давность значеніе признается за дѣйствіями административныхъ должностныхъ лицъ, соотвѣтствующими предварительному слѣдствію или дознанію по 52 ст. и 250 У. (ст. 1273, 1275, 81 уст. объ акцизн. сбор). Для дѣлъ, подсудныхъ мировымъ судебнымъ установленіямъ прерывающимъ давность явится возбужденіе обвиненія полиціей или частными лицами. Поэтому, напр., въ дѣлахъ о лѣсныхъ порубкахъ Сенатъ призналъ недостаточнымъ для перерыва давности составленіе протокола, а требовалъ по крайней мѣрѣ представленія его въ подлежащее судебное мѣсто (74/649).

Въ нашей литературѣ замѣтна была склонность отдвигать къ болѣе позднимъ стадіямъ процесса начальный моментъ перерыва давности. Такъ проф. *Фойницкій* полагаетъ, что такимъ моментомъ является преданіе суду; у мирового судьи моменту этому соотвѣтствуетъ принятіе дѣла къ производству; это мнѣніе онъ обосновываетъ ссылкою на ст. 24 и 542 У. (Ученіе о наказаніи, 1889 г. стр. 118). Еще далѣе идетъ *Неклюдовъ*, который полагаетъ, что объ обнаруженіи виновнаго только тогда можетъ идти рѣчь, когда предварительнымъ слѣдствіемъ собрано достаточно доказательствъ, чтобы считать данное лицо виновникомъ совершеннаго дѣянія, а объ этомъ свидѣтельствуетъ принятіе противъ лица мѣры пресѣченія. *Саблеръ* говоритъ неопредѣленно, что обнаруженнымъ виновникъ является съ момента, когда судебной власти становится извѣстнымъ, что онъ, а не кто иной, совершилъ преступленіе *А. Рубиновскій* въ спеціальной статьѣ (Перерывъ уголовной давности, В. П. 1902 г. № 6, стр, 92) предлагаетъ считать такими обстоятельствами—предъявленіе обвиняемому повѣстки, въ коей онъ названъ обвиняемымъ или публикацію о ссыскѣ; оба эти момента наступаютъ съ вѣдома обвиняемаго, если не дѣйствительнаго, то по крайней мѣрѣ предполагаемаго. Это послѣднее мнѣніе должно почитаться наиболѣе правильнымъ. Обнаруженіе виновнаго должно найти свое выраженіе въ какомъ-либо актѣ судебной власти, противъ него направленномъ. Такими актами являются врученіе повѣстки о явкѣ (ст. 377, 384, 385) или о приводѣ (ст. 390), а при нерозысканіи — публикація о сыскѣ (ст. 852). При отсутствіи предварительнаго слѣдствія давность прерывается внесеніемъ обвинительнаго акта въ судъ или предъявленіемъ частной жалобы (72/17, 80/32).

5. **Послѣдствія давности.** Протеченіе давностныхъ сроковъ влечетъ за собою прекращеніе уголовнаго преслѣдованія. Отпадаютъ, поэтому, какъ главныя, такъ и дополнительныя наказанія. Однако съ отпаденіемъ наказанія остаются еще нѣкоторыя особыя неправомѣрныя послѣдствія преступной дѣятельности, которыя иногда трудно разграничить отъ дополнительныхъ наказаній. У. У. въ ст. 36—38 спеціально оговариваетъ рядъ принудительныхъ полицейскихъ мѣръ, примѣняемыхъ судомъ даже въ случаѣ оправданія обвиняемаго или освобожденія его отъ наказанія и также въ случаѣ прекращенія и пріостановленія уголовнаго преслѣдованія. При отсутствіи въ У. о Н. аналогичной статьи, эти непогашаемыя давностью полицейско-принудительныя послѣдствія пришлось устанавливать сенатской практикой. Такъ, Сенатъ разъяснилъ, что давностью не погашается обязанность сломки или исправленія строенія, угрожающаго общественной безопасности или народному здравію (68/421, 73/494, 86/32, 900/20), высылка еврея изъ мѣста, гдѣ онъ производилъ незаконную торговлю (87/14), конфискація товаровъ у еврея, производящаго торговлю въ недозволенной мѣстности (ст. 1171 У. о Н., 87/14) и проч.

Относительно непрекращенія гражданскихъ исковъ въ законѣ имѣется особая ст. 17 У. Но практика приравняла къ гражданскимъ искамъ нѣкоторыя дополнительныя наказанія, скрывающія въ себѣ возмѣщеніе убытковъ. Таково было до закона 3 іюня 1902 г. обезпеченіе внѣбрачнаго ре-

бенка, назначаемое по ст. 994 У. о Н. (70/429, 71/192), а нынѣ являются: взятіе патента при акцизныхъ нарушеніяхъ (74/338), уплата нормальнаго акциза за утаенный спиртъ (71/25) и проч.

6. **Порядокъ прекращенія дѣлъ по давности.** Прекращеніе дѣлъ по давности должно происходить, какъ и при другихъ случаяхъ, указанныхъ въ ст. 16, путемъ судебнаго приговора (Соед. Прис. 26 янв. 1897 г.). Судъ вправѣ войти въ обсужденіе вопроса о давности только послѣ признанія подсудимаго виновнымъ въ приписанномъ ему преступномъ дѣяніи (84/15). Возбужденіе вопроса о давности происходитъ какъ судомъ, такъ и сторонами 73/830; существовавшее до закона 15 іюня 1912 года ограниченіе иниціативы суда по дѣламъ частнаго обвиненія (69/243, 71/438, 73/830), отпадаетъ съ отмѣной ст. 104 У. Но если подсудимый своевременно не заявилъ въ судѣ первой инстанціи о протеченіи давности (67/360, 1912/7) и не предъявлялъ ходатайства о включеніи фактическихъ признаковъ, доказывающихъ безгласность дѣянія, въ вопросы, то Сенатъ не считаетъ возможнымъ входить въ обсужденіе этого вопроса въ кассаціонной инстанціи (О. С. 97/8). Сенатъ признаетъ вопросами факта, неподлежащими кассаціонной провѣркѣ, исчисленіе срока, въ продолженіе котораго не было производства о преступленіи или не обнаружено виновныхъ (67/392, 871/76), а также тѣ основанія, по которымъ судъ не призналъ возможнымъ установить фактъ давности въ данномъ дѣлѣ (69/733). Послѣднее рѣшеніе, постановленное безъ всякой мотивировки, представляется страннымъ: основанія къ непризнанію давности суть вопросъ прямого юридическаго значенія. Не подлежитъ кассаціонной провѣркѣ вопросъ о правильности указанія судомъ начальнаго и конечнаго срока давности въ случаѣ перерыва ея (73/23).

Это рѣшеніе, однако, слѣдуетъ понимать только въ томъ смыслѣ, что не подлежитъ провѣркѣ время совершенія *факта* преступленія, а не вопросъ о томъ, что слѣдуетъ признать *совершеніемъ* даннаго преступленія. Послѣдній вопросъ есть вопросъ прямого толкованія закона. Разсмотрѣніе вопроса о давности въ апелляціонномъ порядкѣ допустимо во всей полнотѣ (73/16).

IV. **Примиреніе и другія основанія по частно-уголовнымъ дѣламъ. А. Примиреніе. 1. Общее понятіе.** Если современное уголовное право въ значительной своей части восприняло начало публичнаго возмездія, то, съ другой стороны, оно не отрѣшилось еще окончательно отъ начала удовлетворенія наказаніемъ потерпѣвшаго, начала, характернаго почти для всей области стараго уголовнаго права. Въ силу этого число частныхъ преступленій, по которымъ преслѣдованіе и наказаніе зависитъ отъ воли потерпѣвшаго, у насъ весьма значительно.

2. Дѣянія, по коимъ допускается примиреніе. Въ виду того, что у насъ не имѣется общей статьи, перечисляющей тѣ преступныя дѣянія, которыя допускаютъ примиреніе, а соотвѣтственные выводы приходится дѣлать изъ редакціи каждой карательной статьи и толкованія, приданнаго ей судебной практикой, не лишнимъ будетъ здѣсь привести перечень этихъ статей. Изъ дѣяній, предусмотрѣнныхъ Уложеніемъ о Наказ., допускаютъ примиреніе: опозореніе въ печати (1039 и 1040 ст., см. 1213[4] У.), неисполненіе купеческими приказчиками или сидѣльцами приказаній и порученій хозяина, непочтительность ихъ къ хозяину и его семейству, безпорядочная и развратная ихъ жизнь (ст. 1185), причиненіе означенными лицами явнаго подрыва кредиту хозяина какими-либо дѣйствіями по торговлѣ или открытіемъ какой-либо тайны или вредными на счетъ хозяина разглашеніями (ст. 1187 ч. I), продажа товара въ убытокъ безъ письменнаго приказанія хозяина (ст. 1188 ч. I), нарушеніе привилегіи на пріобрѣтеніе (ст. 1353 и касс. рѣш. 1898/4), самовольное выставленіе чужого товарнаго знака и

храненіе товаровъ съ такимъ знакомъ (ст. 1357[1] и примѣч. къ ст. 1357[3]), порча ремесленникомъ работы (ст. 1364), изготовленіе ея ненадлежащимъ образомъ (ст. 1365), неизготовленіе ея къ сроку (ст. 1366), требованіе послѣ изготовленія несоразмѣрной платы (ст. 1367), взятіе подмастерьемъ или ученикомъ работы безъ вѣдома мастера (ст. 1375), неплатежъ ремесленными мастерами своимъ подмастерьямъ платы (ст. 1381), невыдача мастерами своимъ подмастерьямъ аттестатовъ (ст. 1382), нанесеніе легкихъ ранъ и увѣчья и причиненія неважнаго по степени своего вреда здоровью, а равно нанесеніе увѣчья или ранъ по неосторожности (прим. I къ ст. 1496), побои, увѣчья, раны, истязанія, нанесенныя однимъ супругомъ другому (примѣч. 2 къ ст. 1496), нанесеніе умышленныхъ тяжкихъ, но неопасныхъ для жизни побоевъ (ст. 1533 и примѣч. къ ст. 1534), обида дѣйствіемъ, нанесенная отцу, матери или восходящему родственнику (ст. 1534), клевета въ представленной присутственному мѣсту или чиновнику бумагѣ или въ печати (ст. 1535), клевета на родителей или восходящихъ родственниковъ по прямой линіи или публичное опозореніе ихъ (ст. 1539), лишеніе свободы супруга, если оно не сопровождалось смертью, лишеніемъ разсудка или тяжкими увѣчьями (ст. 1540 и ч. 2 ст. 1544, 1877/35), вступленіе въ бракъ безъ согласія родителей или опекуновъ (1566, 1567), похищеніе замужней женщины съ ея на то согласія (ст. 1582), прелюбодѣяніе (ст. 1585), причиненіе родителямъ насильственнаго дѣйствія (ст. 1591 ч. 2), упорное неповиновеніе родительской власти (ст. 1592), истребленіе или поврежденіе чужого двужимаго имущества, когда отъ того никто не подвергался опасности (ст. 1621-1625), кража, мошенничество и присвоеніе между родителями и дѣтьми и между супругами (прим. I къ ст. 1664 и къ ст. 1675); изъ предусмотрѣнныхъ Уголовнымъ Уложеніемъ 1903 г.: нарушенія чужого авторскаго права (ст. 620 и 622 ред. закона 20 Марта 1911 г.); изъ предусмотрѣнныхъ Уст. о Н. указанныя въ (ст. 18 и 18[1] прод. 1912 г.

Какъ можно убѣдиться изъ приведеннаго, значительная часть перечисленныхъ статей касается областей такихъ, куда уголовный законодатель нынѣ прддпочитаетъ вовсе не вмѣшиваться. Списокъ этотъ, съ изданіемъ новаго уголовнаго уложенія долженъ быть внимательно пересмотрѣнъ и сокращенъ.

3. **Примиреніе и отказъ частнаго обвинителя**. Ст. 16 говоритъ о „примиреніи“, какъ обстоятельствѣ, прекращающемъ уголовное преслѣдованіе. Прямой смыслъ этого выраженія указываетъ, что для примиренія необходимо *согласіе обѣихъ сторонъ*, въ противномъ-же случаѣ правильнѣе было бы говорить о „прощеніи“. На такую же точку зрѣнія всталъ и Сенатъ, который указалъ, что заявленіе частнаго обвинителя на судѣ о прекращеніи имъ дѣла миромъ влечетъ не безусловное прекращеніе дѣла, а лишь въ случаѣ согласія на то обвиняемаго (80/31). Сенатъ обязанъ разсмотрѣть кассаціонную жалобу, хотя бы частный обвинитель просилъ затѣмъ о прекращеніи дѣла, если обвиняемый не изъявилъ на то согласія (72/1145). Однако, послѣдовательное проведеніе этой точки зрѣнія въ практикѣ встрѣтило препятствіе. Какъ можно не придавать значенія заявленію частнаго обвинителя о прекращеніи дѣла, хотя бы одностороннему, когда законъ признаетъ одну уже неявку его за обстоятельство, влекущее прекращеніе преслѣдованія (ст. 135 и 593 У.) Почему явившійся въ засѣданіе обвинитель пользуется меньшими правами, чѣмъ неявившійся? Сенатъ просто закрѣпилъ это непонятное противорѣчіе и призналъ, что право отказаться отъ предъявленнаго обвиненія и требовать прекращенія дѣла принадлежитъ частному обвинителю лишь д о я в к и в ъ с у д ъ (1880/31). Научная литература, однако, не могла допустить этого противорѣчія и истолковала „примиреніе“ ст. 16 въ смыслѣ односторонняго отказа обвинителя *Не-*

клюдовъ. Руководство, т. I, стр. 48, *фонъ-Резонъ*. О преступленіяхъ, наказуемыхъ по жалобѣ потерпѣвшаго. 1882 стр. 191. *Макалинскій*. Руководство т. I, стр. 125, *Л. Тауберъ*. Жалоба при преступленіяхъ неофиціальныхъ 1909, стр. 297. Мнѣнія Сената придерживаются: *Лохвицкій* стр. 266—67. *Чебышевъ-Дмитріевъ*, стр. 131, *Харламовъ*, Уголовно-част. порядокъ преслѣдованій Ю. В. 1889 стр. 274—277). Большого различія на практикѣ эти толкованія не вызывали, такъ какъ даже явившійся обвинитель своимъ уходомъ изъ засѣданія можетъ прекратить дѣло. Подобнаго рода практика вызвала даже разъясненіе Соедин. Присут. (1904/130) о томъ, что если частный обвинитель явился въ засѣданіе, но былъ удаленъ изъ комнаты вслѣдствіе нарушенія порядка (или самъ удалился—нужно думать), то судья невправѣ счесть его неявившимся и прекратить дѣло, а обязанъ или разрѣшить таковое безъ словесныхъ объясненій частнаго обвинителя или назначить новый срокъ для разсмотрѣнія дѣла.

Проектъ Мин. Юст. новой ред. У. У. С. 1900 и производство дѣлъ по част. жалобѣ 1912 г. сохранили начало дѣйствующаго законодательства о необходимости обоюднаго примиренія. Они считали, что „едва ли справедливо послѣ начатія уголовнаго преслѣдованія, которымъ затрагиваются существенные интересы обвиняемаго, оставлять эти послѣдніе безъ достаточнаго огражденія“; эти же интересы могутъ быть лучше всего обезпечены отъ произвольныхъ и недобросовѣстныхъ дѣйствій жалобщика только при обоюдномъ согласіи на прекращеніе дѣла. Но, сохраняя требованіе примиренія, проекты измѣняютъ и значеніе придаваемое неявкѣ обвинителя; несмотря на неявку, обвиняемый можетъ просить о разсмотрѣніи дѣла.

4. Предѣльный моментъ примиренія. Законъ нашъ постановляетъ въ У. о Н. (ст. 157), что „приговоръ отмѣняется, если примиреніе состоялось раньше исполненія приговора“, Уст. о Н. (ст. 20) совершенно не опредѣляетъ момента, до котораго примиреніе допустимо. Практика Сената по этому вопросу выработала различныя правила для дѣлъ, подсудныхъ общимъ и подсудныхъ мировымъ установленіямъ. Въ первомъ случаѣ примиреніе возможно до начала фактическаго исполненія наказанія (заключенія въ тюрьму, взысканія штрафа и т. п.), во второмъ — оно допустимо и послѣ того, какъ началось отбытіе наказанія (62/22, О. С. 87/2). Относительно возвращенія уже уплаченной денежной пени, въ случаѣ примиренія, практика молчитъ, но вопросъ этотъ слѣдуетъ рѣшить въ отрицательномъ смыслѣ. Отбытіе или выполненіе наказанія ликвидируетъ вообще дѣло и послѣдующее примиреніе уже не интересуетъ законодателя.

Отодвиганіе момента возможнаго примиренія на столь далекія стадіи дѣла, какъ начало фактическаго отбыванія наказанія, влечетъ нежелательныя послѣдствія и вызываетъ справедливыя нареканія въ нашей литературѣ. Проекты 1900 и 1912 гг. признали, поэтому, болѣе правильнымъ, слѣдуя опыту западныхъ законодательствъ, допускать примиреніе лишь до вступленія приговора въ законную силу. „Предоставляемое законодательствомъ право лицу, принесшему жалобу, примириться съ виновнымъ по вступленіи приговора въ законную силу, съ одной стороны, даетъ возможность колебать авторитетъ судебнаго приговора, а съ другой, оказывается въ полномъ противорѣчіи съ тѣмъ основнымъ началомъ, по которому наказаніе и по дѣламъ уголовно-частнымъ постановляется въ интересахъ публичныхъ, а не ради удовлетворенія частныхъ лицъ. (Объясн. зап. къ проекту 1912 г. стр. 48—49).

5. Представительство. Право примиренія принадлежитъ, съ одной стороны, потерпѣвшему, а съ другой, обвиняемому. Разумѣется, право вступать въ мировую сдѣлку переходитъ и къ представителямъ сторонъ, но только при условіи прямо выраженнаго на то согласія представляемаго. Возникаетъ, однако, вопросъ, требуется-ли для представителя имѣть *спе-*

ціальную довѣренность для даннаго случая или достаточно общей довѣренности вступать въ мировыя сдѣлки? По нашему мнѣнію, вопросъ этотъ слѣдуетъ толковать по аналогіи съ требованіемъ довѣренностей при возбужденіи дѣлъ, преслѣдуемыхъ по частной жалобѣ. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ Сенатъ въ рядѣ рѣшеній провелъ различіе между обвиненіями, касающимися посягательствъ на личность, и дѣлами о нарушеніи имущественныхъ интересовъ. Первыя возбуждаются только по спеціальной довѣренности, вторыя и по общей (1870/69, 1911/7, 1912 отъ 9 ноября по дѣлу тов. Ж. Борманъ). Нужно думать, что это различіе дѣйствительно и для права примиренія, хотя, какъ справедливо указываетъ *В. Н. Новиковъ* (Ж. У. П. и Проц. 1913 кн. 2, 161), различіе между посягательствами личными и имущественными порою трудно уловимо.

Сложнѣе обстоитъ вопросъ относительно **законнаго представительства.** Законному представителю иногда присваевается самостоятельное право возбуждать преслѣдованіе; естественно было бы признать его и возможнымъ субъектомъ примиренія. Однако Сенатъ, признавая наличность такого права, обусловливаетъ его явнымъ или предполагаемымъ согласіемъ самого потерпѣвшаго. Такъ въ рѣш. 1871/826 указано, что лицо, могущее возбудить уголовное преслѣдованіе за другого, напр. мужъ за оскорбленіе, нанесенное женѣ, можетъ прекратить дѣло миромъ. Но если потерпѣвшая заявитъ о своемъ несогласіи примириться съ обидчикомъ, мужъ теряетъ право примиренія.

Несовершеннолѣтнимъ до 17 лѣтъ право примиренія принадлежитъ и самостоятельно отъ ихъ родителей или опекуновъ (71/1463); послѣдніе не могутъ затѣмъ, ссылаясь на ст. 861 У., ходатайствовать о признаніи примиренія недѣйствительнымъ.

Право прекращенія уголовнаго иска чрезъ примиреніе не распространяется на **наслѣдниковъ** частныхъ обвинителей; имъ принадлежитъ только право отказа отъ частнаго иска (80/16).

6. Порядокъ примиренія. Примиреніе по дѣламъ частнаго обвиненія возможно какъ до подачи жалобы, такъ и послѣ нея. Ст. 16 прямо говоритъ, что „судебное преслѣдованіе не можетъ быть возбуждено“ въ случаѣ примиренія. Однако состоявшаяся мировая сдѣлка до суда должна быть доказана обвиняемымъ. Эта сдѣлка возможна только по дѣламъ частнымъ, но не частно-публичнымъ (ст. 157 У. о Н). (иного мнѣнія *Фонъ Резонъ*, у. с. стр. 197); въ этихъ послѣднихъ случаяхъ не только самое дѣло, но и отказъ отъ подачи жалобы не могутъ быть опредѣляемы соглашеніемъ обвиняемаго и потерпѣвшаго.

Для дѣлъ, производящихся по частному обвиненію, примиреніе разсматривается законодателемъ, какъ желательный исходъ, и потому въ законодательствѣ созданъ рядъ постановленій, благопріятствующихъ примиренію. Таковымъ является прежде всего установленіе обязательнаго порядка примирительнаго разбирательства. Но дѣламъ, подсуднымъ общимъ судебнымъ установленіямъ, примирительное разбирательство представляетъ особую процедуру, находившуюся сначала въ вѣдѣніи мировыхъ судей (ст. 35 *У.*), а съ закона 21 мая 1891 г.—въ вѣдѣніи судебныхъ слѣдователей (ст. 303^2). Судебный слѣдователь, не приступая къ производству слѣдствія, обязанъ вызвать стороны для склоненія ихъ къ миру. Если примиреніе состоится, или обвинитель не явится безъ законныхъ къ тому причинъ, то дѣло прекращается. Въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ на мирового судью возлагается обязанность склоненія сторонъ къ миру, и только въ случаѣ неуспѣха онъ можетъ приступить къ постановленію приговора (ст. 120). Установленіе обязательности выполненія обряда примиренія, создающее излишнія препятствія для обвинителя, въ литературѣ встрѣчаетъ возраженія (*И. Гордонъ*, Ж. М. Ю. 1899, кн. 4, стр. 214—216).

Другимъ послѣдствіемъ склонности законодателя покровительствовать примиренію явилось приравненіе неявки обвинителя въ судебное засѣданіе къ примиренію. Здѣсь создается какъ бы юридическая презумпція молчаливаго примиренія. (Объясн. зап. къ У. 1863 г. стр. 56). Однако, въ виду того, что прекращеніе дѣла не всегда въ интересахъ обвиняемаго, проекты 1900 и 1912 гг. уже отказываются отъ этой презумпціи и неявку частнаго обвинителя не признаютъ основаніемъ для прекращенія дѣла (Объясн. зап. къ проекту 1912 г. стр. 49—50).

Условія примиренія должны быть изложены въ протоколѣ суда или въ его приговорѣ, причемъ неправильное изложеніе ихъ можетъ влечь за собою отмѣну приговора (68/986).

7. Форма примиренія. Признавая примиреніе актомъ двустороннимъ, Сенатъ разъяснилъ, что для дѣйствительности его требуется соблюденіе извѣстной формы. Мировая сдѣлка должна быть удостовѣрена не словесно, а въ порядкѣ статьи 1362 У. Г. С.; обѣ стороны должны быть вызваны въ присутствіе и допрошены; затѣмъ судъ, если допросомъ этихъ лицъ подтвердится желаніе покончить дѣло миромъ, постановляетъ о прекращеніи дѣла. Это постановленіе дѣлается въ судебномъ, а не въ распорядительномъ засѣданіи (71/1112, 74/168, 443, 637; О. С. 87/2). Требованіе формальнаго порядка примиренія не находитъ себѣ опоры въ законѣ, такъ какъ ст. 1362 У. Г. С. относится лишь къ гражданскимъ тяжбамъ. Оно встрѣтило возраженія и со стороны составителей проектовъ 1900 и 1912 г., которые „въ цѣляхъ облегченія потерпѣвшаго и устраненія излишняго формализма“ предложили признать въ законѣ, что „примиреніемъ почитается и отказъ отъ жалобы, если обвиняемый со своей стороны не просилъ о разрѣшеніи дѣла или о приведеніи приговора въ исполненіе“. Для такой просьбы устанавливается недѣльный срокъ со дня объявленія объ отказѣ отъ жалобы.

8. Дѣйствіе примиренія. Примиреніе влечетъ за собою прекращеніе дѣла, и если постановлено уже судебное рѣшеніе, то—неприведеніе наказанія въ исполненіе. Оно не можетъ быть взято обратно. Въ случаѣ нѣсколькихъ виновниковъ, примиреніе потерпѣвшаго съ однимъ изъ соучастниковъ не прекращаетъ обвиненія, возбужденнаго противъ другихъ. Въ случаѣ неисполненія одною изъ сторонъ условія, на которомъ послѣдовало примиреніе, сдѣлка не расторгается, а можно лишь требовать осуществленія этого условія въ гражданскомъ порядкѣ (68/162). Примиреніе не касается уголовно-публичныхъ дѣяній, поэтому если при совокупности преступленій постановленъ общій приговоръ, поглотившій, между прочимъ, и наказаніе, назначенное по дѣлу, допускающему примиреніе, то, въ случаѣ примиренія, требуется постановить новый приговоръ о совокупности безъ принятія во вниманіе уголовно-частнаго преступленія (71/1800). Если примиреніе послѣдовало по такому дѣлу, по которому можетъ быть начато производство дѣла въ публичномъ порядкѣ, то оно не служитъ препятствіемъ для прокурорской власти (74/168).

Хотя законъ въ ст. 16 говоритъ только о примиреніи, какъ обстоятельствѣ, прекращающемъ уголовныя преслѣдованія по дѣламъ о частныхъ преступленіяхъ, однако практика выработала въ этой области еще два основанія: *давность по нехожденію жалобщика и смерть потерпѣвшаго.*

Б. Давность по нехожденію жалобщика предусматривается матеріальнымъ уголовнымъ правомъ У. о Н. ст. 159. Статья эта, впервые внесенная въ наше законодательство въ 1845 г., имѣла значеніе для дореформеннаго процесса, гдѣ жалобщику приходилось ходить по канцеляріямъ судовъ съ просьбами и напоминаніями о дачѣ движенія его дѣлу. Нынѣ, когда порядокъ движенія дѣлъ опредѣляется требованіями закона, когда установлены строгіе дѣлопроизводственные сроки для различныхъ органовъ суда, „хо-

жденіе по дѣлу" перестало быть необходимымъ. Явка къ слушанію дѣла въ судебномъ засѣданіи или къ примирительному разбирательству специально оговорена въ У. и отсутствіе ея влечетъ также опредѣленныя въ законѣ послѣдствія; нехожденіе по дѣлу перестало имѣть, такимъ образомъ, опредѣленное содержаніе. Сенатъ, однако, въ своихъ болѣе раннихъ рѣшеніяхъ попытался приспособить это старое понятіе къ новому процессу, построенному судебными уставами. Онъ призналъ хожденіемъ по дѣлу своевременную подачу жалобы, подтвержденіе первоначальной жалобы новыми прошеніями и заявленіями о медленности производства, представленіе новыхъ доказательствъ (74/109) и даже простое наведеніе справокъ о положеніи дѣла съ просьбой скорѣйшаго его разрѣшенія (69/740). Признаніе или непризнаніе хожденія по дѣлу имѣвшимъ мѣсто есть вопросъ существа дѣла, неподлежащій кассаціонному обжалованію (67/313). Особаго практическаго значенія эти разъясненія Сената не имѣли. Проектъ 1900 г., признавая нехожденіе жалобщика неумѣстнымъ въ качествѣ основанія для прекращенія уголовныхъ дѣлъ, предполагалъ совершенно отмѣнить ст. 159 У. о Н.

В. Смерть потерпѣвшаго оказываетъ по постановленіямъ ряда иностранныхъ законодательствъ значительное вліяніе на судьбу обвиненія, начатаго по частной жалобѣ, или прекращая его (герм. уст. ст. 433), или открывая возможность родственникамъ потерпѣвшаго продолжать обвиненіе всегда (норвежск. уст. ст. 94, голл. ул. ст. 65) или только по имущественнымъ посягательствамъ (венгер. уст., ст. 49). Наше законодательство не содержитъ по этому вопросу какихъ-либо постановленій, но этотъ вопросъ сталъ предметомъ оживленнаго обсужденія въ литературѣ и на практикѣ. Правительствующій Сенатъ въ своихъ болѣе раннихъ рѣшеніяхъ (71/1455, 76/48, 78/18, 80/16) стоялъ на той точкѣ зрѣнія, что „смерть обвинителя не указана въ законѣ какъ основаніе прекращенія дѣла". „Не можетъ быть сомнѣнія—читаемъ мы въ рѣшеніи (80/16) —что право предъявленія уголовнаго иска, принадлежащее въ видѣ исключенія изъ общаго правила, потерпѣвшимъ частнымъ лицамъ по нѣкоторымъ родамъ уголовныхъ дѣлъ (ст. 2—5 У.), не переходитъ по наслѣдству и что въ составъ наслѣдства могутъ входить лишь права на гражданскіе иски, такъ какъ наслѣдованіе есть только одинъ изъ законныхъ способовъ пріобрѣтенія правъ на имущество. А изъ этого слѣдуетъ, что и право прекращенія уголовнаго иска черезъ примиреніе не можетъ быть переносимо на наслѣдниковъ частныхъ обвинителей въ силу права наслѣдства". Однако, это положеніе явилось чисто отвлеченнымъ. Практика стала приравнивать смерть частнаго обвинителя къ неявкѣ его и послѣдняя, какъ указано выше, разсматривается какъ поводъ прекращенія дѣла. Если потерпѣвшій умеръ до возбужденія преслѣдованія, то его наслѣдники не пріобрѣтаютъ права на такое возбужденіе. Единственное исключеніе въ этой области сдѣлано было рѣшеніемъ по дѣлу Клонжека 96/24, по которому выдѣлены тѣ проступки, которые имѣютъ своимъ предметомъ недвижимое имѣніе умершаго. Наслѣдники послѣдняго имѣютъ право преслѣдованія за преступленія, совершенныя противъ правъ собственности на недвижимое имѣніе, такъ какъ иски по имѣнію причисляются по закону къ составу имѣнія (ст. 417, т. X. ч. I). Въ такихъ случаяхъ правопреемникамъ принадлежитъ и право примиренія. Сенатъ, однако, упустилъ изъ виду, что ст. 417 т. X, ч. I имѣетъ въ виду только гражданскіе иски. Относительно дѣлъ, уже начатыхъ производствомъ, Сенатъ проявилъ значительныя колебанія. Въ 1903 году (№—11) состоялось рѣшеніе, по которому дѣло должно было быть прекращеннымъ, если смерть послѣдовала тогда, когда явка частнаго обвинителя къ суду была обязательна. Однако въ недавнемъ рѣшеніи 1910 года № 18 Сенатъ уже отказывается отъ аналогіи между смертью частнаго обвинителя и его неявкою „неявка частнаго обвинителя—говориться въ этомъ рѣшеніи—не безусловно влечетъ за собою отказъ въ жалобѣ, а лишь при отсутствіи уважительныхъ причинъ неявки. Неявна безъ уважительныхъ при-

чинъ признается за проявленіе намѣренія прекратить дѣло, неявкѣ же вслѣдствіе смерти такого значенія, очевидно, придавать нельзя". Въ общемъ можно сказать, что Сенатъ, выставляя теоретически начало *непрекращенія* дѣлъ за смертью потерпѣвшаго, фактически приводитъ практику къ совершенно *противоположному* положенію, измѣнившемуся только въ самое послѣднее время.

Въ нашей литературѣ точка зрѣнія дѣйствующаго права и практики встрѣтила серьезную критику. Указывалось на внутреннюю непослѣдовательность нашего законодательства, признающаго простую неявку обвинителя основаніемъ для прекращенія дѣла, а въ смерти его отказывающагося видѣть такое основаніе (*К. Шишко*, частное обвиненіе Ж. М. Ю. 1899 г. № 7). Далѣе, споръ вызываетъ вопросъ, каково должно быть вліяніе смерти потерпѣвшаго въ случаѣ, если эта смерть послѣдовала послѣ возбужденія дѣла. Одни (*Лохвицкій*. Угол. право стр. 267) считаютъ, что она не оказываетъ вліянія на теченіе дѣла; другіе (*Фойницкій*. Ученіе о наказ., стр. 132. *Шишко*, Ж. М. Ю. 1899 г. № 7) придерживаются обратнаго взгляда. *Таубергъ* (стр. 288) полагаетъ, что въ такихъ случаяхъ слѣдуетъ допустить слушаніе дѣла въ отсутствіе частнаго обвинителя. De lege ferenda высказывалось пожеланіе, чтобы въ такихъ случаяхъ частный обвинитель замѣнялся прокуроромъ (*Щегловитовъ*. Уголовно-частный порядокъ преслѣдованія. Ю. В. 1889 № 3—4. *Кессель*, Ю. В. 1882 № 5). По нашему мнѣнію, при рѣшеніи этого вопроса слѣдуетъ обратить вниманіе на ту стадію процесса, въ которой находится дѣло въ моментъ смерти обвинителя. Если смерть наступила до момента совершенія обряда примиренія (ст. 303[1]) или до разбора дѣла въ судѣ первой инстанціи, то она должна быть приравниваема къ неявкѣ и влечь одинаковыя съ нею послѣдствія, т. е. прекращеніе дѣла. Если же дѣло находится въ стадіи кассаціоннаго или апелляціоннаго разсмотрѣнія, когда явка обвинителя не является обязательной (ст. 138, 141[1], 834[3]), смерть его не должна быть признана обстоятельствомъ, прекращающимъ дѣло, а судъ долженъ будетъ руководствоваться ходатайствомъ обвинителя, какъ оно заявлено было въ болѣе раннихъ стадіяхъ. Такое рѣшеніе не можетъ опереться на теоретическій принципъ, но оно непосредственно вытекаетъ изъ аналогіи съ неявкою обвинителя, которою приходится пользоваться въ виду пробѣла въ нашемъ законодательствѣ (того же мнѣнія *фонъ-Резонъ*, стр. 232).

Неудовлетворительность нашего законодательства по этому вопросу привела къ проектамъ реформы его.

Комиссія пересмотра 1894—1899 г. приняла предположеніе внести въ уставъ спеціальное указаніе на то, что смерть потерпѣвшаго прекращаетъ уголовное преслѣдованіе по дѣламъ, допускающимъ примиреніе (п. 5 ст. 16 проекта). Въ основаніе этого комиссія положила слѣдующія соображенія: „смерть потерпѣвшаго заканчиваетъ всѣ личные счеты его съ виновнымъ, совершившимъ преступное дѣяніе, наказуемость коего обусловлена жалобой лица пострадавшаго и можетъ быть устранена примиреніемъ. Уголовный искъ, выразившійся въ правѣ возбудить уголовное преслѣдованіе и поддерживать уголовное обвиненіе на судѣ, есть по самой своей природѣ искъ личный, который не можетъ переходить къ наслѣдникамъ умершаго. Точно такъ и представляемое потерпѣвшему право окончить дѣло миромъ тѣснѣйшимъ образомъ связано съ его личностью и потому не можетъ быть унаслѣдовано".

Два члена комиссіи (*Н. С. Таганцевъ* и *И. Я. Фойницкій*) считали полезнымъ, согласно установившейся практикѣ, изъять изъ прекращенія дѣла, касающіяся недвижимаго имущества, но это мнѣніе не встрѣтило поддержки большинства. Эти взгляды комиссіи не были приняты законодателемъ, а въ проектѣ министра юстиціи отъ 24 февраля 1912 года, нынѣ находящемся на разсмотрѣніи законодательныхъ учрежденій, мы находимъ уже совершенно иные взгляды. Установленіе въ законѣ правила о прекращеніи дѣла въ случаѣ смерти частнаго обвинителя признается „несправедливымъ

и даже прямо неудобнымъ". „Такое правило какъ бы объявляло внѣ закона всѣхъ умирающихъ, потому что изъ него вытекало бы то положеніе, что противъ всякаго, кто не можетъ дожить или до подачи жалобы или до вступленія приговора въ законную силу, какъ будто не возбранено совершать преступныя дѣянія" (Объясн. зап. къ проекту 1912 г., стр. 61). Проектъ не только постановляетъ о томъ, что смерть потерпѣвшаго *не можетъ служить причиной прекращенія дѣла*, но и указываетъ, кому законъ въ такомъ случаѣ можетъ предоставить начатіе или продолженіе дѣла; такими лицами являются родители и дѣти умершаго, его братья и сестры. Мы видимъ, такимъ образомъ, что на протяженіи десяти лѣтъ оффиціальная точка зрѣнія на желательность реформы нашего законодательства перемѣстилась съ одного пункта прямо на противоположный. Это уже какъ бы само говоритъ, что правильное рѣшеніе должно быть отыскиваемо посрединѣ, между двумя крайностями. Новый проектъ министра юстиціи слѣдуетъ за законодательствами Голландіи, Норвегіи и Германіи, проектомъ германскаго уст. угол. судопр. 1909 г., признающими переходъ права жалобы и обвиненія къ родственникамъ, но онъ забываетъ, что для этого требуется высокое воспитаніе правового чувства въ населеніи. Новое предположеніе министра юстиціи стоитъ въ связи съ чрезмѣрнымъ развитіемъ публично-правового взгляда на частныя преступленія, замѣчаемымъ во всемъ проектѣ министра 1912 г.

Литература. Объясн. записка къ проекту нов. ред. Уст. Уг. Суд. 1900 т. I стр. 49—63. *Объяснительн. записка* къ проекту „О преступныхъ дѣяніяхъ, уголовное преслѣдованіе коихъ возбуждается по частной жалобѣ и порядкѣ производства дѣлъ объ означенныхъ преступныхъ дѣяніяхъ" 1912 стр. 49—63. *Фонъ-Резонъ*. О преступленіяхъ, преслѣдуемыхъ по жалобѣ потерпѣвшаго 1882. *Фойницкій*. Ученіе о наказаніи 1889, стр. 128—132. *К. Шишко*. Частное обвиненіе у насъ и на западѣ Ж. М. Ю. 1899, кн. 7. *Харламовъ*. Уголовно-частный порядокъ преслѣдованія Ю. В. 1889, стр. 274—279. *И. Гордонъ*. Къ вопросу о примирительномъ разбирательствѣ Ж. М. Ю. 1899 № 4. *Випускій*. Прекращеніе дѣлъ по отказу частнаго обвинителя. Ж. М. Ю. 1901, кн. 6 и особенно *П. Тауберъ*. Жалоба потерпѣвшаго при преступленіяхъ неоффиціальныхъ 1909.

V. Помилованіе. 1. Общее понятіе и виды помилованія. Помилованіе, имѣющееся въ виду въ п. 4 ст. 16, составляетъ одинъ изъ видовъ общаго права помилованія, носящій названіе *аболиціи*. Помилованіе осужденныхъ у насъ регулируется У. о Н. (ст. 165-167). Ст. 16 имѣетъ въ виду помилованіе не осужденныхъ, а *обвиняемыхъ* или только учинившихъ преступное дѣяніе, но не подвергавшихся еще преслѣдованію. Въ силу такого помилованія или аболиціи всѣ дѣйствія преслѣдованія противъ учинившихъ преступныя дѣянія должны быть прекращены и новое преслѣдованіе не можетъ быть возбуждено.

Различаютъ аболицію **частную** и **общую**. Первая имѣетъ въ виду отдѣльныхъ лицъ и отдѣльныя преступленія, вторая касается какой-либо категоріи преступныхъ дѣяній или преступныхъ дѣятелей. До изданія Осн. Зак. 1906 г. Государю принадлежала у насъ власть какъ частной, такъ и общей аболиціи. Однако право прекращенія уголовныхъ обвиненій до суда, создавая безнаказанность для отдѣльныхъ личностей, давало поводъ къ весьма многочисленнымъ злоупотребленіямъ и порождало значительное недовольство. Во многихъ странахъ запада было постановлено, что аболиція можетъ предоставляться не иначе, какъ въ законодательномъ порядкѣ.

2. Частная аболиція. Въ нашей литературѣ уголовнаго права неоднократно указывалось на крайнюю вредность права частной аболиціи для общества и для самого лица, подвергающагося аболиціи, такъ какъ у него отнимаются средства оправданія (*Калмыковъ*. Учебникъ угол. права 1866, стр. 397). *И. Я. Фойницкій* (Ученіе о наказаніи, 1888 стр. 126) пишетъ: „частную аболицію нельзя признать умѣстною и по отношенію къ частнымъ

лицамъ, такъ какъ она выходитъ изъ предположенія виновности, которая еще не установлена судебнымъ приговоромъ". *Н. С. Таганцевъ* (Лекціи, 1902, стр. 1453), замѣчаетъ: „Прикрывая, по большей части, лицъ, дѣйствительно виновныхъ и подлежащихъ заслуженной карѣ, возможность прекращенія производства даетъ обширное поле личнымъ проискамъ, вліяніямъ, создавая величайшее общественное зло—лицепріятіе правосудія, расшатывая довѣріе къ нему и закону, чему примѣры мы и видимъ, въ особенности въ дореволюціонной французской практикѣ". Эти отрицательныя стороны заставляли и въ практикѣ до 1906 г. избѣгать примѣненія частной аболиціи. Въ силу же ст. 23 Осн. Зак. 1906 г. право частной аболиціи должно почитаться отмѣненнымъ. Статья эта признаетъ за Монархомъ „право помилованія и смягченія участи осужденныхъ и право общаго прощенія совершившихъ преступныя дѣянія". Для частной аболиціи здѣсь не остается мѣста. Такъ какъ статья 23 Осн. Зак. представляетъ изъятіе изъ общихъ началъ законодательства, то она не подлежитъ расширительному толкованію. Слѣдуетъ, однако, отмѣтить, что за Монархомъ сохранено по дѣламъ о служебныхъ преступленіяхъ, учиненныхъ высшими должностными лицами (а также членами Г. Думы и Г. Совѣта), право утвержденія или неутвержденія возбужденаго обвиненія, каковое право по своему дѣйствію весьма приближается къ праву аболиціи частной. Оно можетъ быть осуществляемо, однако, только въ двухъ стадіяхъ прохожденія дѣла: при возбужденіи преслѣдованія и при преданіи суду (ст. 93 учр. Гос. Сов. прод. 1906 г.).

Остается вопросъ, можетъ ли частная аболиція быть проведена въ законодательномъ порядкѣ, т. е. можно ли издать законъ объ освобожденіи такого-то отъ суда и наказанія за такое то дѣяніе? Примѣры этому бывали въ практикѣ западныхъ странъ, и въ качествѣ юридической основы для нихъ приводится то, что законодательство по своему содержанію не является ограниченнымъ (M. Leroy La loi, 1911). Для нашего права вопросъ этотъ удобнѣе рѣшить совмѣстно съ вопросомъ о допустимости или недопустимости законодательной амнистіи.

3. Общая аболиція. Въ силу сказаннаго, 4 п. 16 ст. должно считать относящимся лишь къ случаямъ общей аболиціи. Право это названо въ этой статьѣ „прощеніемъ". Терминъ „прощеніе" носитъ на себѣ отпечатокъ частно-правового характера: прощаетъ обыкновенно потерпѣвшій и въ такихъ дѣлахъ, по которымъ ему предоставлено исключительное право преслѣдованія. Въ нашей практикѣ до Петра I выраженіе это не примѣнялось къ актамъ помилованія. И только съ установленія взгляда на преступниковъ, какъ на „ослушниковъ воли царской и презрителей указовъ" появляется въ всемилостивѣйшихъ манифестахъ этотъ терминъ (ср. манифестъ 1721 г. „о генеральномъ прощеніи винъ" и послѣдующіе. *П. И. Люблинскій.* Право амнистіи, 1907 стр. 262 сл.). Сначала онъ примѣняется въ значеніи полнаго помилованія въ противоположность смягченію наказаній, затѣмъ въ смыслѣ помилованія, соединеннаго съ забвеніемъ винъ, и, наконецъ, въ эпоху Императора Николая I въ смыслѣ общей аболиціи, т. е. прекращенія дѣлъ о подсудимыхъ. Отсюда въ такомъ пониманіи этотъ терминъ переходитъ въ Сводъ законовъ (ст. 150 - 153 т. XV) и У. о Н. (ст. 169-171). Ст. 23 Осн. Зак. также примѣняетъ терминъ „общее прощеніе" въ отличіе отъ помилованія для того, чтобы подчеркнуть, что оно распространяется не только на осужденныхъ, но и на всѣхъ, совершившихъ преступленія, независимо отъ того, подверглись они суду или нѣтъ. Прощеніе является общимъ, т. е. относится къ какой-либо категоріи или категоріямъ дѣяній и лицъ.

4. Форма общей аболиціи. Прощеніе предоставляется въ формѣ Высочайшаго указа или общаго милостиваго манифеста. Манифестъ — форма торжественнаго и непосредственнаго обращенія монарха къ подданнымъ,

обыкновенно содержащая въ себѣ мотивы, вызывающіе данную мѣру и подчеркивающая чрезвычайный характеръ этой мѣры. Впервые она была примѣнена въ 1721 г. Петромъ I по случаѣ мира со Швеціей, и затѣмъ, съ перерывомъ съ 1725 по 1730 г., она удержалась до самаго послѣдняго времени. До 1721 г. милости и прощеніе даровывались въ формѣ царскаго милостиваго указа. Съ 1905 г. мы видимъ возвращеніе къ этой послѣдней формѣ. Такъ, общее прощеніе 21 октября 1905 г. и, особенно, общее прощеніе 21 февраля 1913 г. по поводу 300-лѣтія династіи Романовыхъ были изданы въ формѣ Высочайшихъ указовъ. Оба эти указа предварительно были обсуждены въ совѣтѣ министровъ. Можно думать, что и въ послѣдующей практикѣ укрѣпится эта послѣдняя форма, такъ какъ актъ общаго прощенія, при большой сложности своего содержанія, входитъ въ различныя области права и требуетъ, поэтому, провѣрки соотвѣтствія его компетенціи, указанной въ ст. 23 Осн. Зак., а также соотвѣтственной скрѣпы министровъ, свидѣтельствующей объ ихъ участіи, что и создаетъ необходимость изданія его въ формѣ указа, а не манифеста, какъ то было при старомъ порядкѣ.

5. Законодательная аболиція и амнистія. Общее прощеніе можетъ быть издано и въ формѣ закона. Большинство мѣръ, предусматриваемыхъ общимъ прощеніемъ, въ частности прекращеніе актовъ уголовнаго преслѣдованія, суть не что иное, какъ виды диспенсаціи и пріостановки дѣйствія законовъ, а по ст. 31 учр. Гос. Думы законодательному порядку подлежатъ предметы, требующіе, между прочимъ, пріостановленія дѣйствія законовъ. Но поскольку общее прощеніе конструировано какъ прерогатива монарха, оно можетъ стать предметомъ разсмотрѣнія Гос. Думы и Совѣта не иначе, какъ по Высочайшему повелѣнію (п. 7 ст. 31 учр. Г. Думы). Монархъ можетъ или лично издать указъ о прощеніи или внести его на разсмотрѣніе въ законодательномъ порядкѣ. Отсутствіе въ ст. 16 указанія на законъ, какъ на основаніе для прекращенія уголовнаго преслѣдованія не составляетъ препятствія къ тому, такъ какъ каждый законъ является самодовлѣющимъ, т. е. черпаетъ обязательную силу въ самомъ себѣ, и изданный законъ объ общемъ прощеніи самъ содержалъ бы въ себѣ ту обязательную для судовъ силу, которая повлекла бы прекращеніе судебныхъ дѣлъ.

Кромѣ изданія актовъ общаго прощенія возможно изданіе въ законодательномъ порядкѣ и актовъ частной аболиціи, въ качествѣ законовъ спеціальныхъ. Въ этихъ случаяхъ парламентъ не стѣсненъ даже въ области иниціативы: частная аболиція не входитъ въ составъ прерогативы монарха (ст. 23 Осн. Зак.), и потому для нея не дѣйствительно то ограниченіе, которое создано для аболицій общихъ. Правда, можно и должно указывать на крайнюю не желательность изданія актовъ частной аболиціи съ политической точки зрѣнія. Вмѣшательство законодательства въ спокойное теченіе уголовныхъ дѣлъ можетъ грозить серьезнымъ разстройствомъ правосудія и быть источникомъ партійности. Эти соображенія должны служить лишь предостереженіемъ законодателю, но не влекутъ за собою отрицанія формальнаго права парламента на изданіе такихъ актовъ. Во власти палатъ, при такомъ положеніи вещей, имѣется возможность избѣгнуть ограниченій, установленныхъ для аболиціи общей: они всегда могутъ превратить общую аболицію въ рядъ аболицій частныхъ.

Отъ актовъ общаго прощенія въ литературѣ отличаютъ **акты объ амнистіи**. Различіе между обѣими категоріями лежитъ какъ въ области *основаній* тѣхъ и другихъ, такъ и въ области ихъ *дѣйствія*. Акты общаго прощенія обыкновенно основываются на соображеніяхъ милости, вызываемыхъ причинами династическаго порядка, амнистія же порождается политическими и, отчасти, экономическими причинами и переворотами. По своему дѣйствію амнистія сильнѣе, чѣмъ общее прощеніе; она обладаетъ способ-

ностью возстановленія утраченныхъ правъ, она въ состояніи изгладить самый фактъ преступленія, тогда какъ общее прощеніе ограничено въ нѣкоторыхъ отношеніяхъ (напр. при прощеніи все же теряются нѣкоторыя права: участіе въ выборахъ, судебной службы и др.). Въ нашей литературѣ *В. В. Водовозовъ*, *П. И. Люблинскій*, *Н. И. Лазаревскій* высказывались въ пользу особой природы института амнистіи. Къ этому взгляду присоединилось и С.-Петербургское Юридическое общество (засѣд. 10 марта 1907 г.). Обратнаго мнѣнія: *В. М. Гессенъ*, *В. В. Ивановскій* и др. При признаніи амнистіи особой формой законовъ для Гос. Думы и Гос. Совѣта создается возможность проведенія ея въ порядкѣ парламентской иниціативы, попытки чего были сдѣланы въ теченіе существованія 1-й и 2-й Гос. Думы.

6. Юридическое дѣйствіе актовъ общаго прощенія. Послѣ долгихъ колебаній и противорѣчій въ практикѣ Всемилостивѣйшихъ манифестовъ, съ манифеста 1883 г. устанавливается четыре категоріи виновныхъ: 1) лица, противъ которыхъ по день манифеста не было возбуждено уголовнаго преслѣдованія, 2) лица, состоящія подъ слѣдствіемъ и судомъ, но не осужденные судебными приговорами, 3) лица, по отношенію къ коимъ обвинительный приговоръ еще не приведенъ въ исполненіе, и 4) лица, кои отбываютъ назначенное наказаніе. Съ процессуальной стороны насъ могутъ интересовать только первыя двѣ категоріи. Въ первую группу мы должны будемъ отнести всѣхъ тѣхъ, кои не обнаружены были за безгласностью или противъ которыхъ начаты уже дѣйствія, не являющіяся однако, „возбужденіемъ уголовнаго преслѣдованія" (о содержаніи этого понятія см. выше по вопросу о давности). Во вторую группу относятся лица, относительно которыхъ возбуждено уголовное преслѣдованіе, но не послѣдовало судебнаго приговора. Подъ судебнымъ приговоромъ слѣдуетъ разумѣть вступившее въ законную силу рѣшеніе судебнаго мѣста о виновности даннаго лица. Приговоры заочные, не вступившіе въ законную силу, карательные приказы, допускающіе обжалованіе въ судъ, рѣшенія, по коимъ не истекли сроки апелляціи или кассаціи — всѣ они будутъ находиться еще въ этой группѣ. Въ предѣлахъ этой группы слѣдуетъ различать лицъ, находящихся *подъ слѣдствіемъ*, и лицъ, состоящихъ *подъ судомъ*. Къ первымъ будутъ относиться всѣ тѣ обвиняемые, относительно коихъ возбуждено обвиненіе, но еще не состоялось опредѣленія судебнаго органа о преданіи ихъ суду или же, при отсутствіи этой стадіи, не было опредѣленія суда о принятіи дѣла къ слушанію. Ко второй—всѣ остальные. Различіе это имѣетъ юридическое значеніе: 1) имъ опредѣляется тотъ органъ, который уполномоченъ на прекращеніе дѣла: въ первомъ случаѣ имъ будетъ судъ, имѣющій контроль за предварительнымъ слѣдствіемъ (ст. 277, 323), во второмъ судъ, постановляющій приговоръ о наказаніи (ст. 771); 2) отдѣльныя праволишенія, сохраняемыя, несмотря на прекращеніе дѣла по манифесту (потеря правъ судебной службы, потеря права участія въ земскихъ собраніяхъ и думахъ, выбора въ Госуд. Думу и Госуд. Совѣтъ и т. д.) касаются только лицъ, которыя состояли подъ судомъ, не затрагивая тѣхъ, которыя находились только подъ слѣдствіемъ. На обѣ категоріи (бывшихъ подъ слѣдствіемъ и подъ судомъ) распространяется правило устава о пенс. (ст. 24, изд. 1896 г.) о томъ, что чиновники, бывшіе подъ слѣдствіемъ и судомъ, но освобожденные за силою Всемилостивѣйшаго манифеста, лишаются права на пенсію и нѣкоторые знаки отличія, если они обвинялись въ преступныхъ дѣяніяхъ, влекущихъ за собою наказанія, соединенныя съ ограниченіемъ или лишеніемъ правъ состоянія, а равно съ исключеніемъ со службы или отрѣшеніемъ отъ должности; права семей такихъ чиновниковъ на полученіе пенсіи также подвергаются ограниченіямъ (ст. 199 тамъ же). Такимъ образомъ прощеніе по манифесту не освобождаетъ отъ всѣхъ по-

слѣдствій виновности лица. Правда, у обвиняемыхъ есть возможность ходатайствовать о томъ, чтобы судъ опредѣлилъ его виновность и то наказаніе, которому онъ подлежалъ бы (ст. 733), а для чиновниковъ (ст. 1117—1125) установленъ особый порядокъ „оправданія". Но по установившейся со времени закона 7 декабря 1842 г. практикѣ, подтвержденной и позднѣйшими манифестами, такія лица уже не могутъ быть снова подводимы подъ манифестъ. „Иначе—гласилъ законъ—кромѣ неудобствъ въ отношеніи правительственномъ, слѣдовало бы и напрасное обремененіе для судебныхъ мѣстъ, ибо неминуемо всѣ подпавшіе отвѣтственности не переставали бы просить о разсмотрѣніи касающихся ихъ дѣлъ на основаніи законномъ въ надеждѣ, что если они не сумѣютъ достигнуть оправданія по суду, то все же однако воспользуются прощеніемъ по манифесту. (П. С. З. 16300").

7. **Порядокъ прекращенія дѣлъ.** Прекращеніе дѣлъ производится въ общемъ порядкѣ тѣми органами, на обязанности коихъ лежитъ прекращеніе преслѣдованія по причинамъ, погашающимъ уголовную отвѣтственность (ст. 1 правилъ 1883 г. о порядкѣ приведенія въ исполненіе всем. манифестовъ З. П. С. З. 481). Если дѣло, подвѣдомственно суду съ участіемъ присяжныхъ, то вопросъ о прекращеніи его подлежитъ исключительно компетенціи коронныхъ судей. Рѣшенія судебныхъ мѣстъ подлежатъ обжалованію въ апелляціонномъ порядкѣ. Но самъ обвиняемый не можетъ приносить апелляціонной жалобы съ указаніемъ на неправильное прекращеніе его дѣла по манифесту и настаивая на своей невиновности: въ такихъ случаяхъ онъ можетъ лишь воспользоваться порядкомъ ст. 773 (1905/12). Слѣдуетъ указать также, что кассаціонное обжалованіе допустимо лишь по дѣламъ, прекращаемымъ въ порядкѣ ст. 772, но не по 277 или 523 У. У. С. Истолкованіе правилъ манифестовъ и указовъ въ отношеніи дѣлъ, производящихся въ судебныхъ мѣстахъ, принадлежитъ уголовному кассаціонному департаменту въ порядкѣ инстанціоннаго пересмотра или общему собранію I и касс. департаментовъ „въ цѣляхъ единообразнаго примѣненія", но лишь по предложенію министра юстиціи. Практика устанавливается началомъ стѣснительнаго толкованія по отношенію къ манифестамъ.

Литература: *Хартулари*. Право суда и помилованія. 1899 и *П. Люблинскій* Право амнистіи. 1907. *Н. Лазаревскій*. Русское Государственное право, Спб. 1912. *И. Я. Фойницкій*. Ученіе о наказаніи, 1899. *Таганцевъ*. Лекціи т. II 1902 г. *Объясн. зап.* 1900 г. т. I, стр. 119.

П. Люблинскій.

17. При прекращеніи судебнаго преслѣдованія вслѣдствіе означенныхъ въ ст. 16 причинъ, начатые въ судахъ уголовныхъ иски о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ или проступкомъ, разрѣшаются тѣми же уголовными судами. Тамъ же, ст. 17.

I. **Историческія замѣчанія.** Соединенный процессъ, принятый нашимъ законодательствомъ, даетъ лицу потерпѣвшему отъ преступленія, нѣкоторыя льготы при осуществленіи его гражданскаго иска чрезъ уголовный судъ. Такими льготами являются содѣйствіе публичныхъ органовъ въ разслѣдованіи и при доказательствѣ факта преступленія, служащаго основаніемъ иска, освобожденіе отъ уплаты гербовыхъ сборовъ, ускореніе теченія дѣла, болѣе энергичныя мѣры при вызовѣ и допросѣ свидѣтелей и т. д. Прекращеніе уголовнаго преслѣдованія, при правильныхъ условіяхъ, должно было бы влечь передачу иска потерпѣвшаго въ гражданскій судъ, но при этомъ получилось бы нѣкоторое ухудшеніе положенія потерпѣвшаго, которому пришлось бы возбуждать новое дѣло въ гражданскомъ судѣ и не имѣть упомянутыхъ выше льготъ. Чтобы избѣгнуть этого, законодатель, не взирая на нѣкоторыя процессуальныя несообразности, предписываетъ прекращен-

ное дѣло продолжать въ уголовномъ порядкѣ ради опредѣленія гражданскаго иска.

Практика эта выработалась у насъ въ связи съ всемилостивѣйшими манифестами, заботливо относившимися къ тому, чтобы дарованіе преступникамъ милостей ни въ чемъ не ухудшило бы положеніе потерпѣвшихъ. Впервые въ дополнительномъ указѣ къ манифесту 1814 г. отъ 30 іюня 1815 г. было указано „не прекращать, а разсматривать надлежащимъ порядкомъ дѣла, заключающія въ себѣ иски частныхъ людей и ущербъ казеннаго интереса". Это начало развито указомъ 24 марта 1827 г., въ которомъ, въ виду возникшаго сомнѣнія въ томъ, не надлежитъ ли такія дѣла передавать въ гражданскій судъ, Сенатъ категорически высказался: „не обращать къ гражданской формѣ, а предоставить оканчивать оныя въ установленныхъ судебныхъ мѣстахъ тѣмъ же порядкомъ, какимъ дѣла начаты". Это начало было подтверждено затѣмъ въ манифестахъ 1841 и 1855 гг. Положеніе о вознагражденіи за вредъ и убытки 1851 дало и теоретическое обоснованіе этой практикѣ: уголовному суду предоставляется широкій просторъ въ опредѣленіи убытковъ, происшедшихъ отъ преступленія; размѣръ же и характеръ этихъ убытковъ стоятъ въ зависимости отъ виновности лица. Затѣмъ правило это вошло и въ Сводъ (т. XV прим. къ стр. 22 зак. угол. изд. 1857 г.).

На основаніи этой дореформенной практики и была составлена ст. 17 У. У. С. въ настоящей редакціи. Слѣдуетъ отмѣтить, что статья эта явилась результатомъ борьбы двухъ сильныхъ теченій въ комиссіи по составленію У. У. С. Меньшинство комиссіи въ 14 членовъ указывало на побочное значеніе гражданскаго иска въ уголовномъ процессѣ, на возникающее несоотвѣтствіе въ случаѣ, если обвиняемый умеръ, такъ какъ въ такихъ случаяхъ судъ будетъ производиться надъ лицомъ послѣ смерти. По отношенію же къ помилованнымъ и прощеннымъ меньшинство находило это правило несправедливымъ потому, что „по прощеніи вины и отмѣнѣ наказанія не можетъ быть основанія подвергать прощеннаго тягостнымъ для него—иногда болѣе чувствительнымъ, чѣмъ само наказаніе, обрядамъ уголовнаго слѣдствія и суда, единственно для разрѣшенія чисто гражданскаго вопроса о вознагражденіи за вредъ и убытки". (Объясн. зап. 1863 г. стр. 22—26). Большинство же, составившееся изъ 21 члена, склонилось къ сохраненію старой практики. Оно полагало, что необходимые для опредѣленія размѣровъ гражданскаго иска вопросы о самомъ событіи преступленія, виновности въ немъ подсудимаго и мѣрѣ его вины и участія, особенно въ случаяхъ соучастія, могутъ быть рѣшены только уголовнымъ судомъ. На возраженія меньшинства большинство приводило установившуюся практику манифестовъ, а по поводу суда надъ умершимъ подсудимымъ замѣчало, что „въ производствѣ предварительнаго слѣдствія преступленіе его можетъ быть раскрыто и вина обнаружена съ достаточною ясностью" (тамъ же, стр. 27—29), забывая, что новый порядокъ процесса изъ данныхъ предварительнаго слѣдствія не выводилъ даже презумціи виновности обвиняемаго.

Принятая большинствомъ и одобренная Гос. Совѣтомъ и Государемъ (Жур. Гос. Сов. 1864 № 47) ст. 17, по свидѣтельству Объясн. Зап. къ проекту 1900 г., породила на практикѣ „существенныя, обратившія на себя вниманіе законодательной власти затрудненія по вопросу о порядкѣ разрѣшенія гражданскаго иска по дѣламъ, по коимъ обвиняемый уклонился отъ суда или уголовное преслѣдованіе пріостановлено по случаю умственнаго разстройства" (Об. Зап. т. I стр. 93). Эти затрудненія отчасти были устранены закономъ 14 апрѣля 1887 г., которымъ было предоставлено истцу переносить гражданскій искъ, въ видахъ ускоренія, въ гражданскій судъ. Но дѣла, прекращаемыя по силѣ ст. 16, по прежнему рѣшаются судами уголовными. Несмотря на рядъ ограничительныхъ разъясненій Сената, на которыхъ мы остановимся далѣе, существующія поло-

женія закона на этотъ предметъ вызвали широкое недовольство и привели къ тому, что комиссія 1894—1899 г. поставила рѣшительнымъ образомъ вопросъ объ отмѣнѣ постановленія ст. 17. Въ средѣ комиссіи нашлось только три члена отстаивавшихъ сохраненіе порядка разсмотрѣнія гражданскихъ исковъ въ уголовныхъ судахъ по прекращеніи уголовнаго дѣла. Они указывали на возможное ухудшеніе положенія потерпѣвшаго при такой отмѣнѣ, но не могли отрицать того, что разсмотрѣніе такихъ исковъ въ судѣ, хотя бы съ присяжными, неудобно, и потому предлагали изъятіе такихъ дѣлъ изъ вѣдомства присяжныхъ засѣдателей. Однако въ мнѣніи значительнаго большинства сказался рѣзкій поворотъ въ сторону раздѣльнаго разсмотрѣнія исковъ. „Во всѣхъ тѣхъ случаяхъ — читаемъ мы въ Объясн. зап. (т. I стр. 103),—когда наступаютъ законныя причины, погашающія уголовную отвѣтственность лица, учинившаго преступное посягательство, дальнѣйшее производство въ уголовномъ судѣ является кореннымъ, недопускаемымъ ни однимъ западнымъ законодательствомъ, отступленіемъ отъ основныхъ началъ уголовнаго правосудія, по отсутствію главнаго предмета, для котораго оно установлено". „Особыя свойства задачи уголовнаго суда обусловливаютъ примѣненіе въ немъ пріемовъ, въ коихъ не встрѣчается необходимости для разрѣшенія вопросовъ о вознагражденіи потерпѣвшаго. Обязательное участіе въ дѣлѣ прокурорскаго надзора, назначеніе судомъ защитника, наконецъ, по важнѣйшимъ дѣламъ, привлеченіе присяжныхъ засѣдателей къ рѣшенію вопроса о винѣ подсудимаго—не могутъ не быть признаны совершенно излишними въ процессѣ, предметомъ котораго является опредѣленіе вознагражденія, присуждаемаго въ гражданскомъ судѣ безъ соблюденія такихъ формъ производства. Кромѣ того, и для свидѣтелей, вызываемыхъ по дѣлу, уголовный процессъ представляетъ нѣкоторыя стѣсненія, коимъ не слѣдовало бы ихъ подвергать, когда рѣчь идетъ не о постановленіи уголовнаго приговора, а о разрѣшеніи претензіи гражданскаго истца. Отвергая указанія на существенное ухудшеніе участи потерпѣвшаго и считая, вмѣстѣ съ меньшинствомъ комиссіи 1863 г., что при прощеніи вины не слѣдуетъ подвергать прощеннаго тягостному обряду уголовнаго процесса, большинство комиссіи 1894—1899 г. склонилось въ пользу обращенія такихъ дѣлъ къ гражданскому порядку (Объясн. зап. стр. 97—107). Въ дальнѣйшемъ составители проекта 1900 г. сочли возможнымъ предоставить уголовному суду, постановляющему приговоръ объ оправданіи или освобожденіи отъ преслѣдованію, отказываться отъ рѣшенія гражданскаго иска, если подсудимый заявитъ споръ (Объясн. зап. т. III, стр. 364—366, ст. 798 проекта У. У. С.).

2. **Общія положенія о примѣненіи ст. 17.** Въ ст. 17 говорится объ „искахъ" о вознагражденіи за вредъ и убытки, начатыхъ въ судахъ „уголовныхъ". О порядкѣ гражданскаго иска въ случаѣ прекращенія дѣла до начатія иска говоритъ ст. 18, внесенная дополнительно Государственнымъ Совѣтомъ. Въ продолженіи гражданскихъ исковъ въ уголовномъ судѣ, несмотря на прекращеніе уголовнаго преслѣдованія, проявляется начало *самостоятельнаго* положенія гражданскихъ исковъ въ уголовномъ процессѣ. Для мировыхъ установленій признано, что всякій начатый совмѣстно съ уголовнымъ дѣломъ искъ, долженъ быть разсмотрѣнъ судомъ, прекращающимъ дѣло по ст. 16 (72/44, 393, 404, 76/334, 92/16, С. П. 26 янв. 1895 г.) Что касается общихъ судебныхъ установленій, то Сенатъ придалъ ст. 17. ограничительное толкованіе: уголовный судъ разрѣшаетъ гражданскій искъ только въ томъ случаѣ, когда поводъ къ прекращенію дѣла обнаружится во время разсмотрѣнія его судомъ, рѣшающимъ дѣло по существу, а не тогда, когда оно разсматривается въ Судебной Палатѣ, какъ въ обвинительной камерѣ, единственно по вопросу о преданіи суду или прекращеніи слѣдствія, или находится у судебнаго слѣдователя (68/157, 76/237). Правило о

томъ, что гражданскіе иски разсматриваются уголовнымъ судомъ только тогда, если дѣло прекращено *послѣ преданія* суду, строго проводится въ нашей практикѣ. Соотвѣтственно этому и противъ должностныхъ лицъ, обвиняющихся за преступленія по службѣ, въ случаѣ прекращенія о нихъ уголовнаго дѣла до преданія суду начальствомъ, гражданскіе иски могутъ быть возбуждены лишь въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства (О. С. 95/16). Однако можетъ встрѣтиться такой случай, когда гражданскій искъ при прекращеніи дѣла и послѣ преданія суду все же передается въ гражданскій судъ: именно, если во время разсмотрѣнія судомъ дѣла изданъ новый законъ, по которому дѣяніе подсудимаго перестало быть наказуемымъ (1902/34). При отпаденіи уголовной квалификаціи дѣянія суду уже не приходится устанавливать связь гражданскаго иска съ виновностью лица.

Правило ст. 17 было установлено въ интересахъ потерпѣвшихъ частныхъ лицъ, которыхъ было желательно освободить отъ излишнихъ хлопотъ и расходовъ. Оно не распространяется, поэтому, въ такой же мѣрѣ на казенныя претензіи, такъ казна пользуется рядомъ преимуществъ и въ гражданскомъ процессѣ. Въ соотвѣтствіи съ этимъ, напр., Сенатъ разъяснилъ, что въ случаѣ прекращенія по манифесту преслѣдованія должностного лица въ преступленіи по службѣ, причинившемъ убытокъ казнѣ, начальство обвиняемаго должно предъявить къ нему искъ въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства (О. С. 93/25).

3. Примѣненіе ст. 17 въ отдѣльныхъ случаяхъ. Въ частно-уголовныхъ дѣлахъ въ случаѣ примиренія обвинителя съ обвиняемымъ по уголовному дѣлу, подлежащему прекращенію по этой причинѣ, разсмотрѣніе гражданскаго иска уголовнымъ судомъ устраняется, если потерпѣвшій не оговоритъ, что онъ оставляетъ за собою право на гражданскій искъ; умолчаніе объ этомъ признается за отреченіе отъ вознагражденія за вредъ и убытки (79/50, 74/286).

При **помилованіи** по манифесту или указу право частныхъ притязаній остается незатронутымъ. Несмотря на существованіе ст. 172 У. о Н. во всѣхъ манифестахъ, начиная съ 1883 г., повторяется правило о томъ, что „освобожденіе за силою манифеста отъ наказанія не освобождаетъ виновнаго отъ обязанности вознагражденія за вредъ и убытки“. Сохраненіе этихъ исковъ въ вѣдомствѣ уголовнаго суда признается не только нашимъ, но и французскимъ правомъ. Послѣднее, не зная вообще продолженія гражданскихъ исковъ послѣ прекращенія уголовнаго преслѣдованія, въ отдѣльныхъ актахъ объ амнистіи устанавливаетъ, что дѣла, начатыя уже въ уголовныхъ судахъ, могутъ тамъ и заканчиваться (*П. Люблинскій*. Право амнистіи 1907 стр. 51). Наше право прочно придерживается этого правила. Въ частности, сохраненіе его слѣдуетъ признать желательнымъ и съ точки зрѣнія ст. 23 осн. зак. 1906 г., по которой право помилованія и диспенсаціи допустимо, „когда симъ не нарушаются ничьи огражденные закономъ интересы и гражданскія права“. Проведеніе иска черезъ уголовный судъ является несомнѣннымъ „интересомъ“ потерпѣвшаго.

Въ случаѣ прекращенія уголовнаго преслѣдованія по давности гражданскіе иски продолжаются производствомъ. Въ этомъ отношеніи наше право отличается отъ французскаго. Въ послѣднемъ, въ случаѣ соединенія гражданскаго иска съ уголовнымъ, давность гражданскихъ притязаній опредѣляется сроками уголовной давности. У насъ эти иски погашаются общегражданской, а не уголовной давностью (76/2, 91/25); нераспространеніе уголовной давности признается и для исковъ о вознагражденіи казны (76/237). Сенатъ призналъ даже, что даже назначаемыя въ уголовномъ порядкѣ имущественныя послѣдствія преступленія (напр. конфискація товаровъ по ст. 1171 У. о Н.) погашаются общегражданской давностью (87/14). Послѣдній выводъ представляется, однако, совершенно произволь-

нымъ. При прекращеніи дѣла по давности судъ долженъ все же войти въ обсужденіе вопроса о виновности, такъ какъ оно необходимо для рѣшенія гражданскаго иска (68/13, 69/524, 73/799, 75/536, 76/312). Подсудимый здѣсь вызывается на общихъ основаніяхъ къ судебному слѣдствію и можетъ самъ или черезъ защитника вести свою защиту.

Наиболѣе сложнымъ является вопросъ о порядкѣ производства прекращенныхъ по 16 ст., дѣлъ подсудимыхъ, умершихъ до судебнаго засѣданія. Законъ не далъ какихъ-либо указаній для этихъ случаевъ, но практика, считаясь съ фактомъ смерти подсудимаго и невозможностью для него участвовать въ судебномъ засѣданіи, установила для сего рядъ правилъ. Прежде всего Сенатъ подтвердилъ, что прокуроръ долженъ участвовать въ такихъ дѣлахъ на общемъ основаніи (1893 дѣло Мейсперъ и Фонротъ ненап. см. *Ширковъ* Уст. Угол. Суд. тез. 7, изд. 1913 г.). На рѣшеніе присяжныхъ должны быть предлагаемы вопросы о виновности умершихъ подсудимыхъ и о степени участія ихъ въ преступленіи (1887/4). По тѣмъ же основаніямъ слѣдуетъ признать, что и иные обряды уголовнаго производства должны быть соблюдаемы судомъ при рѣшеніи одного гражданскаго иска.

Но, съ другой стороны, предъявленіе гражданскаго иска къ умершему непосредственно затрагиваетъ имущественные интересы его наслѣдниковъ. Послѣдніе заинтересованы болѣе, чѣмъ простые гражданскіе отвѣтчики, такъ какъ въ большинствѣ случаевъ имъ близки и интересы поддержанія чести и добраго имени умершаго. Въ виду этого Сенатъ въ рядѣ рѣшеній призналъ, что они пользуются въ такомъ процессѣ особыми правами. Такъ, въ силу ст. 860 и 906 У. У. С. имъ, наравнѣ съ гражданскимъ истцомъ, принадлежитъ право принесенія апелляціонныхъ и кассаціонныхъ жалобъ на приговоры суда, право лично или черезъ повѣренныхъ защищать свои интересы на судѣ (84/18), при этомъ они могутъ ходатайствовать о назначеніи имъ защитника (86/6, С. С. 93/41); судъ обязанъ, согласно ст. 566 назначить такого защитника, предоставить ему право обжалованія приговора, а въ надлежащихъ случаяхъ и возстановить пропущенный срокъ (напр., если обвиняемый умеръ по объявленіи приговора, но до вступленія его въ законную силу 1901, 5); назначеніе защитника, однако, не происходитъ по дѣламъ, подвѣдомственнымъ мировымъ судьямъ или уѣзднымъ членамъ, а только когда дѣло подвѣдомственно общимъ судебнымъ установленіямъ (О. С. 93/41). Однако, не во всемъ Сенатъ проявилъ столь усиленное вниманіе къ положенію наслѣдниковъ умершихъ обвиняемыхъ на судѣ. Онъ призналъ, что для суда вызовъ этихъ лицъ на судебное слѣдствіе необязателенъ (1901/5), что начатыя дѣла по гражданскимъ искамъ не пріостанавливаются до явки и указанія наслѣдниковъ умершаго обвиняемаго (86/6 О. С. 93/41) и что объявленіе рѣшеній, состоявшихся по такимъ гражданскимъ искамъ правопреемникамъ умершаго подсудимаго, а въ соотвѣтственныхъ случаяхъ публикація въ порядкѣ ст. 726 У. Г. С. для суда необязательна (О. С. 1893/41).

Судъ разсматриваетъ дѣло объ умершемъ подсудимомъ только въ отношеніи гражданскаго иска, т. е. то, насколько доказано совершеніе имъ дѣянія, дающаго право требовать вознагражденія за вредъ и убытки и насколько уважительно само требованіе о вознагражденіи (70/674, 76/83). Уголовный судъ обязанъ разсмотрѣть лишь гражданскій искъ, а не иныя гражданско-правовыя послѣдствія. Поэтому, напр. вопросъ о признаніи недѣйствительности духовнаго завѣщанія самоубійцы подлежитъ разсмотрѣнію исключительно гражданскаго суда (О. С. 77/19).

Литература: *Объясн. зап.* къ проекту Уст. Угол. Суд. 1900 г. т. I. стр. 92—105, *Судебные уставы* съ изложеніемъ разсужденій Изд. Гос. Канц. 1867 г. ч. II, стр. 32—34, *П. Люблинскій*, Право амнистіи стр. 320—325.

П. Люблинскій.

18. Въ случаѣ прекращенія судебнаго преслѣдованія до начатія въ уголовномъ порядкѣ иска о вознагражденіи потерпѣвшаго отъ преступленія лица, искъ сей можетъ быть обращенъ къ обвиняемому, а за смертью его, къ его наслѣдникамъ — не иначе, какъ въ порядкѣ гражданскаго суда. Тамъ же, ст. 15.

Въ мотивахъ къ означенной статьѣ значится: „формы уголовнаго судопроизводства, всегда болѣе или менѣе многосложныя и стѣснительныя для подсудимыхъ, установлены по необходимости для дознанія вины и преданія виновныхъ заслуженному наказанію; по прощеніи же вины и отмѣнѣ наказанія, не можетъ быть основанія подвергать прощеннаго тягостнымъ для него, иногда болѣе чувствительнымъ, нежели самое наказаніе, обрядамъ уголовнаго слѣдствія и суда, единственно для разрѣшенія чисто гражданскаго вопроса о вознагражденіи за вредъ и убытки“ (пр. гр. Блудова).

Вліяніе, оказываемое на гражд. искъ разрѣшеніемъ уголов. иска. Статья эта въ формѣ частнаго положенія высказываетъ принципіальное начало, охватывающее случаи въ ней прямо не предусмотрѣнные и слѣдовательно далеко выходящіе за буквальный смыслъ ея.

Уголовное производство можетъ закончиться: а) приговорами оправдательнымъ, обвинительнымъ или объ освобожденіи отъ суда (ст. 717), но оно можетъ закончиться также опредѣленіями суда или обвинительной камеры о прекращеніи или пріостановленіи производства. Спрашивается, какое вліяніе всѣ эти виды окончанія уголовнаго производства могутъ оказать на движеніе гражданскаго иска, изъ преступнаго дѣянія вытекающаго, предполагая, что приговоры тѣ или опредѣленія вступили въ законную силу и имѣютъ значеніе res judicata.

При постановкѣ обвинительнаго приговора разрѣшается и судьба гражданскаго иска, если таковой былъ предъявленъ (п. 2 ст. 776). Если же этого не было, то, съ установкою въ этомъ приговорѣ событія преступленія и виновности подсудимаго, для гражданскаго суда оказываются установленными существенныя данныя, для него обязательныя (ст. 30), въ отношеніи того гражданскаго иска, который ему потерпѣвшимъ предъявленъ. Нѣкоторое значеніе имѣютъ для гражданскаго суда приговоры уголовнаго суда, въ зависимости отъ того, кѣмъ они постановлены. Суды коронные, единоличные и коллегіальные, постановляя уголовный приговоръ, одновременно разрѣшаютъ, въ согласіи съ мотивами приговора, весь вопросъ о виновности и о гражданскомъ искѣ, если таковой былъ предъявленъ. Поэтому, суды эти имѣютъ полную возможность постановить приговоръ, не впадающій съ самимъ собой въ противорѣчіе въ отношеніи предъявленнаго имъ уголовнаго и гражданскаго исковъ. Иными условіями обставляется разрѣшеніе гражданскаго иска въ судахъ, дѣйствующихъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей.

Въ нихъ вопросъ о гражданскомъ искѣ разрѣшается не присяжными засѣдателями, а по постановкѣ послѣдними вердикта, коронными судьями. Ввиду этого, вполнѣ мыслимы здѣсь недоразумѣнія во взаимныхъ отношеніяхъ коронныхъ судей и присяжныхъ по вопросу о гражданскомъ искѣ (см. ст. 743, 821—823).

При постановкѣ приговора объ освобожденіи отъ суда (п. 2 ст. 771), когда преступное дѣяніе подсудимаго покрывается одной изъ законныхъ причинъ прекращенія дѣла, не подлежитъ сомнѣнію, что въ томъ же приговорѣ долженъ быть разрѣшенъ и гражданскій искъ, если онъ былъ предъявленъ. Въ этихъ приговорахъ, также какъ и въ приговорахъ обвинительныхъ, судъ установляетъ фактическія данныя, необходимыя и для разрѣшенія гражданскаго иска. Что касается до значенія для граждан-

скаго иска приговоровъ оправдательныхъ, то оно будетъ выяснено при разсмотрѣніи ст. 31 Устава.

Постановкой уголовныхъ приговоровъ заканчивается разрѣшеніе уголовнаго иска, когда искъ этотъ не встрѣтилъ никакихъ препятствій для своего движенія. Но онъ можетъ встрѣтить эти препятствія, а именно законныя и фактическія, изъ которыхъ одни имѣютъ силу окончательную, а другія временную, неокончательную, а поэтому и судьба гражданскаго иска при прекращеніи уголовнаго преслѣдованія разрѣшается не по одинаковымъ основаніямъ. Статья 7 Устава предусматриваетъ двѣ категоріи случаевъ встрѣченныхъ уголовнымъ искомъ препятствій къ своему движенію, а именно: 1) когда уголовное производство, къ которому гражданскій искъ былъ своевременно присоединенъ, не можетъ получить окончанія вслѣдствіе душевной болѣзни обвиняемаго, и 2) когда обвиняемый окажется неразысканнымъ, и гражданскій истецъ заявитъ передъ уголовнымъ судомъ ходатайство о прекращеніи производства по его иску. Означенныя препятствія открываютъ для гражданскаго истца право начатія иска въ гражданскомъ судѣ, не стѣсняясь отсутствіемъ уголовнаго приговора о дѣяніи, изъ котораго истекаетъ его гражданскій искъ.

Но этими двумя категоріями случаевъ прекращенія уголовнаго дѣла далеко не покрываются всѣ случаи прекращенія уголовнаго иска.

Зависимость гражданскаго иска, изъ преступнаго дѣянія вытекающаго, отъ предварительной постановки уголовнаго приговора объ этомъ дѣяніи, связываетъ этотъ гражданскій искъ съ судьбой уголовнаго производства и дѣлаетъ неизбѣжнымъ зависимость гражданскаго иска отъ судьбы иска уголовнаго и его прекращенія.

Гражданскій искъ при прекращеніи уголовнаго преслѣдованія. Уголовный искъ можетъ встрѣтить препятствія для своего возникновенія и дальнѣйшаго движенія, какъ юридическія, такъ и фактическія, а это создастъ необходимость ближайшаго выясненія зависимости гражданскаго иска отъ тѣхъ и другихъ. Законныя препятствія къ возникновенію и движенію уголовнаго иска предусматриваются въ ст. 16 Устава, причисляющей къ нимъ слѣдующія препятствія: 1) смерть обвиняемаго, 2) давность, 3) примиреніе обвиняемаго съ обиженнымъ въ указанныхъ закономъ случаяхъ, 4) Высочайшій Указъ, или общій милостивый манифестъ. Спрашивается, какое вліяніе могутъ оказать эти законныя препятствія къ возникновенію и движенію уголовнаго иска на судьбу гражданскаго иска? Опредѣляя это вліяніе, необходимо прежде всего отмѣтить, что на уголовный искъ эти законныя препятствія оказываютъ вліяніе абсолютное, не уничтожаемое временемъ и не отстраняемое какими-либо новыми обстоятельствами. Опредѣленія суда о прекращеніи начатаго уголовнаго преслѣдованія по этимъ законнымъ основаніямъ получаютъ силу уголовнаго приговора и дѣлаютъ невозможнымъ возобновленіе прекращеннаго производства. Для выясненія значенія момента прекращенія уголовнаго иска для гражданскаго иска необходимо имѣть въ виду, что ст. 10 Уст. опредѣляетъ его только для тѣхъ случаевъ, когда прекращеніе преслѣдованія послѣдовало „до начатія гражданскаго иска“, судьба же послѣдняго при условіи прекращенія уже возбужденнаго преслѣдованія опредѣляется въ зависимости отъ того, въ какой процессуальный моментъ это прекращеніе нашло мѣсто, причемъ основаніемъ къ разрѣшенію этихъ случаевъ должна служить ст. 17 Уст. и сложившаяся на почвѣ ея толкованія практика Сената. Статья 17 Устава постановляетъ, что при прекращеніи судебнаго преслѣдованія по этимъ законнымъ основаніямъ начатые въ судахъ уголовныхъ гражданскіе иски разрѣшаются тѣми же уголовными судами. Категоричность этой статьи закона встрѣтила, однако, въ судебной практикѣ существенныя ограниченія. Сенатъ призналъ, что при прекращеніи уголовнаго преслѣдованія, по указаннымъ законнымъ

основаніямъ, уголовный судъ, лишь въ томъ случаѣ разрѣшаетъ гражданскій искъ, когда поводъ къ прекращенію дѣла (ст. 16 Уст.) обнаруженъ послѣ преданія суду и не входитъ въ разсмотрѣніе гражданскаго иска, когда дѣло прекращено было въ болѣе ранніе моменты уголовнаго производства (68/157, 76/237 и др.). Такъ какъ мировая юстиція не знаетъ акта преданія суду, то, при указанномъ прекращеніи дѣла, входитъ въ разсмотрѣніе предъявленнаго къ обвиняемому гражданскаго иска внѣ зависимости отъ момента производства (76/334, 92/16 и др).

Судьба гражд. иска при прекращеніи уголовнаго дѣла. а) **По давности.** Въ ряду законныхъ основаній къ невозбужденію и прекращенію уголовнаго производства не мало затрудненій къ примѣненію на практикѣ ст. 16 и 17 Уст., служила давность. Одной изъ причинъ этого является то обстоятельство, что наше законодательство подвергаетъ дѣйствію разныхъ давностей, сосредоточивающіеся въ одномъ производствѣ иски уголовный и гражданскій (76/2). Поэтому, нерѣдко случается, что общая, гражданская, десятилѣтняя давность, распространяющаяся на гражданскій искъ, не погашаетъ еще этого иска въ ту пору, когда давность уголовная, обыкновенно менѣе продолжительная уже погасила искъ уголовный. Отсюда контроверзы, нерѣдко затрудняющія нашу судебную практику. Такъ, возможны случаи разсмотрѣнія уголовныхъ дѣлъ и постановки судебныхъ приговоровъ безъ наличности подсудимаго и не въ видахъ разрѣшенія вопроса о его виновности. Прекращая уголовное дѣло въ отношеніи подсудимаго, при наличности законныхъ причинъ прекращенія его, гражданскій, ex delicto вытекающій искъ, долженъ быть разрѣшенъ уголовнымъ судомъ, если законная причина прекращенія обнаружилась, по толкованію Сената, послѣ преданія подсудимаго суду. Ввиду этого, если судъ находитъ (послѣ указаннаго процессуальнаго момента), что уголовное дѣло возбуждено по истеченіи срока давности, то обязанъ, прекращая уголовное дѣло, разрѣшить въ уголовномъ порядкѣ предъявленный по дѣлу гражданскій искъ (75/536, 80/20). Точно также, если обнаружится на судѣ, что уголовное дѣло должно быть прекращено за давностью, при наличности гражданскаго иска, то судъ долженъ разрѣшить вопросъ о виновности не въ видахъ примѣненія наказанія, а исключительно только въ интересахъ разрѣшенія гражданскаго иска (68/158, 76/334). Правило это должно быть примѣнено какъ въ общихъ, такъ и въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ. Поэтому мировой судья, прекращая дѣло за давностью, долженъ постановить приговоръ по существу дѣла, хотя бы указаніе на давность было въ виду при самомъ возбужденіи дѣла (76/334). На основаніи 164 статьи Улож. о Нак., право на вознагражденіе, за причиненные преступнымъ дѣяніемъ вредъ и убытки, подчиняются правиламъ о гражданской давности. Исходя изъ означеннаго постановленія закона, Сенатъ нашелъ. что гражданскій искъ казны о вознагражденіи не долженъ составлять въ этомъ отношеніи исключенія и что онъ не покрывается сроками уголовной давности (91/25).

б) **въ случаяхъ помилованія.** Въ ряду законныхъ причинъ погашенія отвѣтственности значится Высочайшій указъ или общій милостивый манифестъ, дарующіе прощеніе, но взысканія въ вознагражденіе за вредъ или убытокъ, причиненные преступнымъ дѣяніемъ, не прекращаются (ст. 167 Угол. Улож.). Манифестъ охватываетъ своими постановленіями область публичнаго права, частно-имущественныя же права, какъ общее правило, не подходятъ подъ его дѣйствіе. Поэтому и исковыя требованія потерпѣвшаго отъ преступленія лица не отстраняются и получаютъ дальнѣйшее движеніе въ обще-установленномъ процессуальномъ порядкѣ.

Высочайшіе манифесты (ст. 53 т. I С. З., Законы Основные) представляются видомъ закона, а слѣдовательно волеопредѣленіемъ верховной вла-

сти, почему и должны быть примѣняемы независимо отъ желанія или нежеланія частныхъ лицъ, къ которымъ они относятся, насколько въ манифестѣ не сдѣланы въ этомъ отношеніи исключенія (905/12).

в) **въ случаяхъ смерти обвиняемаго**. Смерть подсудимаго прекращаетъ только судебное преслѣдованіе въ отношеніи уголовной отвѣтственности, а также отмѣняетъ примѣненіе наказанія, вытекающіе же изъ преступленія частные иски и казенныя взысканія, (за исключеніемъ налагаемыхъ въ наказаніе по суду) обращаются къ его имуществу (ст. 156 У. о Н. и ст. 22 Уст. о Н.). Руководствуясь этимъ, установленнымъ закономъ правиломъ, Сенатъ разъяснилъ, что взысканіе патента, какъ простое вознагражденіе казны за присвоеніе обвиняемаго, смертью его не покрывается (70/1236). Точно также конфискація, по тому же основанію не устраняется смертью осужденнаго (86/12). Наоборотъ, присужденный за порубку двойной штрафъ (ст. 155 Уст. о Н.), какъ наказаніе, не взыскивается съ имущества умершаго обвиняемаго.

Судьба гражданскаго иска, присоединившагося къ уголовному производству, такимъ образомъ, иная въ случаѣ смерти обвиняемаго, нежели судьба иска уголовнаго, по уголовно-частнымъ преступленіямъ допускающаго примиреніе. Этотъ послѣдній искъ, какъ искъ личный, а не имущественный не переходитъ по наслѣдству, а потому наслѣдники не имѣютъ права ни возбужденія его, ни поддержанія на уголовномъ судѣ въ случаѣ смерти обвиняемаго наслѣдодателя. Это вытекаетъ изъ точнаго смысла ст. 18 Уст. и признано практикой Сената (80/16).

г) **въ случаѣ примиренія**. Эта законная причина погашенія уголовной отвѣтственности, какъ и предъидущія, оказывали вліяніе на судьбу начатыхъ въ уголовныхъ судахъ гражд. исковъ въ томъ смыслѣ, что, при ограниченіяхъ установленныхъ Сенатомъ и ранѣе указанныхъ, иски эти разрѣшаются тѣми же уголовными судами.

Выясненію вліянія, оказываемаго примиреніемъ на гражд. искъ, посвящена ст. 20 Уст.

Не одинаковый взглядъ высказывался Сенатомъ по вопросу о томъ, одностороннее ли, или обоюдное должно быть между сторонами примиреніе.

Признавая за частнымъ обвинителемъ право заявлять отказъ отъ обвиненія, Сенатъ нашелъ, что отказъ этотъ можетъ влечь за собою прекращеніе дѣла не безусловно, а лишь въ случаѣ согласія на то обвиняемаго (80/31). Отказъ отъ гражданскаго иска не обставленъ Уставомъ какими-либо ограничительными условіями и является проявленіемъ того принципа диспозитивности, который лежитъ въ основаніи гражданскаго процесса. Разъ состоявшееся примиреніе влечетъ прекращеніе уголовнаго преслѣдованія навсегда, то и освобождаетъ обвиняемаго, какъ отъ личной отвѣтственности, такъ и отъ вознагражденія по гражданскому иску, если только обиженный не оставилъ за собой права на искъ гражданскій (ст. 20). Дѣло, оконченное примиреніемъ, не можетъ быть возобновляемо (71/826), а слѣдовательно и гражданскій искъ, если онъ былъ предъявленъ по уголовному производству, признается прекращеннымъ навсегда.

Вопросъ о томъ, слѣдуетъ ли, сохранить за уголовнымъ судомъ обязанность разсматривать присоединившійся къ уголовному производству гражданскій искъ, дебатировался въ комиссіи Н. В. Муравьева и вызвалъ среди членовъ комиссіи большое разногласіе.

Преюдиціальные вопросы, какъ препятствіе къ движенію гражданскаго иска. Кромѣ указанныхъ законныхъ причинъ, препятствующихъ возбужденію и движенію уголовнаго иска, существуютъ еще другія законныя препятствія къ достиженію этимъ искомъ своей конечной цѣли—постановки приговора, могущаго вступить въ законную силу. Такимъ препятствіемъ можетъ служить возникновеніе по уголовному дѣлу преюдиціальныхъ или предсуди-

мыхъ вопросовъ (ст. 27), или отсутствіе законныхъ поводовъ къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія (ст. 42, 297) или отмѣна новымъ закономъ преступности дѣянія, по которому производится уголовное производство. При зависимости гражданскаго иска ex delicto вытекающаго, отъ иска уголовнаго, указанныя законныя препятствія могутъ оказать вліяніе и на гражданскій искъ. Значеніе преюдиціальныхъ вопросовъ сводится къ тому, что уголовный искъ не возбуждается, а возбужденный пріостанавливается, если возникъ преюдиціальный вопросъ гражданскаго права, обусловливающій собой постановку уголовнаго приговора. Спрашивается, можетъ ли въ этихъ случаяхъ присоединившійся къ уголовному иску гражданскій искъ быть разрѣшаемъ, и при томъ въ какомъ судѣ, гражданскомъ или уголовномъ? Трудность разрѣшенія этого вопроса заключается въ томъ, что обыкновенно уголовное производство, согласно буквѣ ст. 27 Устава, не прекращается, а пріостанавливается. Пріостановка возбужденнаго уголовнаго производства нашему процессуальному закону извѣстна въ случаяхъ: 1) если обвиняемый, по производствѣ надлежащаго освидѣтельствованія окружнымъ судомъ, будетъ признанъ впавшимъ въ болѣзненное состояніе послѣ совершенія преступнаго дѣянія (ст. 356) и 2) если обвиняемый уклонился отъ слѣдствія и суда, и истекъ шестимѣсячный срокъ послѣ публикаціи (ст. 852). Уставъ, опредѣляя судьбу гражданскаго иска, въ случаѣ прекращенія уголовнаго производства, не даетъ достаточно опредѣлительныхъ указаній на то, какое вліяніе на гражданскій искъ оказываетъ пріостановленіе уголовнаго производства въ только что указанныхъ случаяхъ. Существенная разница между актами прекращенія и пріостановленія уголовнаго производства заключается въ томъ, что, если дѣло было пріостановлено, то, съ отстраненіемъ встрѣтившихся препятствій къ его движенію, оно получаетъ дальнѣйшій ходъ, причемъ не испрашивается на то разрѣшенія высшей судебной власти, стоящей надъ судомъ, постановившимъ опредѣленіе о пріостановленіи дѣла. Между тѣмъ, по прекращеніи слѣдствія, дѣло можетъ быть возобновлено не иначе, какъ съ разрѣшенія судебной палаты и то только въ указанныхъ закономъ случаяхъ. Отсюда видно, что различіе это заключается не въ процессуальныхъ свойствахъ актовъ прекращенія и пріостановленія дѣлъ, а въ условіяхъ внѣ ихъ лежащихъ (ст. 542). Независимо отъ этого, при процессуальной несущественности различій актовъ прекращенія и пріостановленія уголовныхъ дѣлъ, необходимо признать, что разграничительная черта, ихъ обособляющая, проведена законодательствомъ не вполнѣ опредѣлительно. Такъ, ст. 27 Устава говоритъ о пріостановленіи производства при возникновеніи преюдиціальнаго вопроса, ст. же 542 п. 3 именуетъ эти акты пріостановленія актами прекращенія дѣла. Сенатъ, точно также, не провелъ между ними рѣзкой разграничительной черты, объяснивъ, что если вопросъ гражданскаго права, отъ разрѣшенія котораго зависитъ разрѣшеніе преступности, не поступалъ еще на разсмотрѣніе гражданскаго суда, то дѣло должно быть прекращено, но если такой вопросъ уже находится въ производствѣ гражданскаго суда, то уголовное производство только пріостанавливается (76/196, 75/445). Къ тому же у насъ не принято постановленіе французскаго закона о предоставленіи сторонѣ, заинтересованной въ разрѣшеніи преюдиціальнаго вопроса, срока на предъявленіе уголовному суду рѣшенія гражданскаго суда по этому предмету. Поэтому у насъ пріостановленное, въ виду преюдиціи, производство уголовнаго суда, нерѣдко въ дѣйствительности прекращается навсегда, такъ какъ уголовный судъ лишенъ законныхъ средствъ дѣйствія для разрѣшенія встрѣченной имъ на пути преюдиціи. Въ виду этого, казалось бы, въ отношеніи гражданскаго иска, по пріостановленнымъ по ст. 27 Устава дѣламъ, подлежитъ руководствоваться постановленіями закона, преподанными къ руководству суда въ случаяхъ прекращенія уголовнаго

преслѣдованія. Въ отношеніи разрѣшенія гражданскаго иска, въ случаѣ неразысканія обвиняемаго или душевной его болѣзни, ст. 7 Устава прямо говоритъ, что истецъ можетъ заявить въ этихъ случаяхъ предъ уголовнымъ судомъ ходатайство о прекращеніи производства по его иску, а ст. 6 У. Г. С. разрѣшаетъ гражданскому суду приступить къ разрѣшенію гражданскаго иска, не ожидая окончанія уголовнаго производства.

Гражданскій искъ при измѣненіи подсудности. Уставъ нашъ не предусматриваетъ еще, какъ быть съ предъявленнымъ уголовному суду гражданскимъ искомъ, когда принявшій уголовное дѣло къ своему производству судъ признаетъ свою некомпетентность въ разрѣшеніи уголовнаго дѣла и направитъ его по подсудности? Сенатъ разъяснилъ, что признавшій неподсудность себѣ уголовнаго дѣла, судъ, не вправѣ входить въ разсмотрѣніе сопряженнаго съ нимъ гражданскаго иска (66/90, 67/293). Судъ, не компетентный къ разрѣшенію уголовнаго иска, не можетъ быть признанъ подлежащимъ судомъ для разрѣшенія иска гражданскаго, изъ него вытекающаго.

Гражд. искъ при отмѣнѣ новымъ закономъ преступности дѣянія. Ст. 16 Уст. въ ряду законныхъ причинъ, прекращающихъ уголовное преслѣдованіе, не предусматриваетъ случая законодательной отмѣны карательнаго закона, по которому возбуждено было уголовное преслѣдованіе. Отсюда вопросъ, какая судьба должна постигнуть гражданскій искъ, изъ преступленія вытекающій и предъявленный уголовному Суду. Принимая во вниманіе, что ст. 17 Уст. имѣетъ въ виду случаи, когда встрѣчаются препятствія къ возбужденію или движенію уголовнаго дѣла, а не тѣ случаи когда не имѣется на лицо преступности дѣянія, надлежитъ, казалось бы, признать, что къ этимъ случаямъ ст. 17 Уст. не можетъ найти своего примѣненія, и что гражданскому истцу остается лишь одинъ путь обращенія съ своимъ искомъ къ гражданскому суду.

Судьба гражд. иска при прекращеніи уголовн. дѣла по фактич. основаніямъ. Что касается до фактическихъ препятствій къ разрѣшенію уголовнаго иска, то значеніе ихъ опредѣлится при дальнѣйшемъ изложеніи. Ограничимся указаніемъ, что въ ряду этихъ фактическихъ препятствій закономъ предусмотрѣны два:—прекращеніе уголовнаго преслѣдованія вслѣдствіе душевной болѣзни обвиняемаго и неразысканіе послѣдняго. Законъ въ отношеніи этихъ обстоятельствъ указываетъ, что они должны въ уклоненіе отъ общаго правила, повлечь за собой освобожденіе гражданскаго иска отъ зависимости уголовнаго суда, представляя гражданскому суду право разрѣшить гражданскій искъ по полученіи удостовѣренія истца о пріостановленіи уголовнаго дѣла (ст. 7, 31 и 32).

Но существуютъ еще другія фактическія основанія, препятствующія разрѣшенію уголовнаго иска. Обнаружившіяся при производствѣ уголовнаго дѣла фактическія основанія къ прекращенію уголовнаго иска сводятся главнымъ образомъ къ слѣдующимъ положеніямъ. Основанія эти могутъ заключаться въ томъ, что не обнаружится такихъ фактическихъ признаковъ преступнаго дѣянія, которые полностью соотвѣтствовали бы законнымъ признакамъ преступности этого дѣянія. Если результатами изслѣдованія установляется событіе преступленія, то основаніе къ прекращенію дѣла можетъ заключаться въ необнаруженіи виновника его. Но, если даже подтверждается презумпція о событіи преступленія и о виновности заподозрѣннаго, то мотивы къ прекращенію преслѣдованія могутъ заключаться въ недостаточной для преданія суду силѣ уликъ и доказательствъ, на которыхъ покоится эта презумпція (см. 31). Окончательной силы эти фактическія основанія прекращенія производства не имѣютъ. Необнаруженный виновникъ можетъ быть однако обнаруженъ завтра и точно также въ отношеніи недостаточно изобличаемаго для преданія суду мо-

гутъ обнаружиться данныя, вполнѣ оправдывающія этотъ актъ обвинительной власти. Спрашивается, предусматриваетъ ли и эти случаи прекращеніе судебнаго преслѣдованія ст. 18 Устава, разрѣшая потерпѣвшему отъ преступленія лицу, при прекращеніи преслѣдованія, обратить свой искъ къ гражданскому суду? Для того, чтобы разрѣшить этотъ вопросъ, необходимо обратиться къ У. Г. С., который опредѣляетъ условія дѣятельности гражданскаго суда, по разсмотрѣнію гражданскаго иска, помимо участія уголовнаго суда. Разрѣшая гражданскому суду приступать къ разсмотрѣнію означеннаго гражданскаго иска помимо уголовнаго суда, статьи 5 и 6 этого Устава говорятъ, что гражданскій судъ приступаетъ къ этой своей дѣятельности не прежде, какъ „по окончаніи уголовнаго производства". Что разумѣетъ законъ въ этихъ послѣднихъ словахъ, иначе говоря можно ли подводить подъ понятіе „окончанія" уголовнаго производства случаи „прекращенія" уголовныхъ дѣлъ? Подъ эту категорію несомнѣнно должны быть подводимы состоявшіяся опредѣленія о прекращеніи уголовнаго дѣла, если они вызваны наличностью законныхъ причинъ погашенія уголовнаго иска. Эти опредѣленія, какъ мы видѣли, по самому свойству своему невозобновляемы и слѣдовательно оканчиваютъ собой уголовное производство по дѣлу навсегда. Такого окончательнаго значенія не могутъ имѣть опредѣленія суда, состоявшіяся по фактическимъ основаніямъ, могущимъ восполняться и видоизмѣняться при дальнѣйшемъ ходѣ судебно—процессуальныхъ дѣйствій или дѣйствій по дознанію. Тѣмъ не менѣе казалось бы, слѣдуетъ признать, что гражданскій судъ и при этихъ случаяхъ прекращенія уголовнаго преслѣдованія освобождается отъ зависимости своей отъ уголовнаго суда и можетъ приступить къ разсмотрѣнію гражданскаго иска, изъ преступленія вытекающаго, несмотря на отсутствіе уголовнаго приговора. Одно предположеніе о возможности возобновленія разъ прекращеннаго уголовнаго производства не имѣетъ юридической силы и не можетъ парализовать дѣятельность гражданскаго суда, являющагося нормальнымъ судомъ для разсмотрѣнія гражданскихъ исковъ. Въ пользу подвѣдомственности этихъ исковъ, при указанныхъ условіяхъ, гражданскому суду, говорятъ и разъясненія гражд. кассац. деп. Сената (73/432, 77/365), а также практическое соображеніе, что при иномъ разрѣшеніи этого вопроса, положеніе потерпѣвшаго отъ преступленія лица, за невозможность получить удовлетвореніе по иску въ уголовномъ судѣ, было бы безвыходно. Вмѣстѣ съ тѣмъ можно указать еще и на то, что по разъясненію того же Гражд. Касс. Департ. Сената (80/182, 79/80) опредѣленіе о прекращеніи дѣла уголовнымъ судомъ не освобождаетъ гражданскій судъ отъ необходимости устанавливать, какъ самое событіе преступленія, изъ котораго искъ проистекаетъ, такъ и совершеніе отвѣтчикомъ дѣянія, причинившаго вредъ.

Спеціальный случай прекращенія уголовнаго преслѣдованія и вліянія его на судьбу гражданскаго иска предусмотрѣно въ ст. 134 Уст. (см. эту статью).

В. Случевскій.

19. Отреченіемъ отъ вознагражденія за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ или проступкомъ, производство дѣла объ уголовной отвѣтственности обвиняемаго не прекращается. Тамъ же, ст. 19.

Гражданскій искъ, изъ преступнаго дѣянія вытекающій, по природѣ своей искъ частно-правовой, такъ какъ имѣетъ предметомъ своимъ требованія, опирающіяся на гражданско-правовыя нормы матеріальнаго права. Истецъ воленъ, поэтому, согласно дѣйствующему закону, возбудить гражданскій искъ, а также отречься отъ возбужденнаго иска (см. п. 2. ст. 34.), также какъ и отъ тѣхъ матеріальныхъ правъ, ради которыхъ начать искъ.

Соотвѣтственно этой юридической природѣ гражданскаго иска о вознагражденіи за вредъ и убытки, создана означенная статья Устава, служа. такимъ образомъ, лишь частнымъ выраженіемъ того принципа диспозитивности, на которомъ построенъ гражданскій процессъ. Статья эта, вмѣстѣ съ тѣмъ, утверждаетъ, что преступное дѣяніе, изъ котораго, какъ изъ источника, вытекаетъ этотъ искъ, не измѣняетъ юридическаго значенія уголовнаго иска, и послѣдній сохраняетъ самостоятельность своего процессуальнаго движенія внѣ всякой зависимости отъ отреченія гражданскаго истца. Въ какой бы моментъ уголовнаго процесса этотъ отказъ истца отъ своего гражданскаго иска ниипослѣдовалъ, уголовное производство не прерываетъ черезъ это своего дальнѣйшаго движенія. Формальныя условія этого отказа гражданскаго истца не опредѣлены закономъ и истецъ свободенъ въ избраніи этой формы. Онъ можетъ проявить свой отказъ письменнымъ обращеніемъ къ суду, также какъ учинить его устно въ засѣданіи суда; онъ можетъ также прибѣгнуть для этого къ конклюдентнымъ дѣйствіямъ, не явившись, напримѣръ, въ судебное засѣданіе, по полученіи извѣщенія о вступленіи въ судъ обвинительнаго акта (ст. 559 .) Неприбытіе въ судъ гражданскаго истца, или его повѣреннаго, устраняетъ искъ отъ разсмотрѣнія на уголовномъ судѣ. Содержаніемъ настоящей статьи установляется непреложность того положенія. что гражданскій искъ въ уголовномъ процессѣ имѣетъ для послѣдняго значеніе несущественное и второстепенное, а также, что моменты его движенія не мѣшаютъ осуществленію процессуальной дѣятельности уголовнаго суда.

Значеніе, даваемое означенною ст. 19 Уст. отреченію отъ вознагражденія за вредъ и убытки, вполнѣ соотвѣтствуетъ тому значенію, которое придаетъ этому акту гражданскій процессъ (71/187).

В. Случевскій.

20. Примиреніе въ такомъ дѣлѣ, которое по закону можетъ быть прекращено миромъ, освобождаетъ обвиняемаго отъ личной отвѣтственности и признается съ тѣмъ вмѣстѣ за отреченіе отъ вознагражденія, если обиженный не оставилъ за собой права на искъ гражданскій. Тамъ же, ст. 20.

Сопоставленіе ст. 19 и 20 Уст. даетъ основаніе къ заключенію, что по техникѣ нашего Устава „отреченіе“ отъ вознагражденія за вредъ и убытки допускается по гражданскимъ искамъ, возбужденнымъ по всѣмъ уголовнымъ дѣламъ, между тѣмъ „примиреніе“, какъ основаніе къ прекращенію этого иска, находитъ мѣсто только по уголовно-частнымъ преступнымъ дѣяніямъ. (*Тальбергъ* § 84).

Значеніе примиренія. Примиреніе допускается у насъ, по дѣйствующему праву, по уголовно-частнымъ преступнымъ дѣяніямъ, возбуждаемымъ только по жалобѣ потерпѣвшаго, за исключеніемъ тѣхъ изъ нихъ, которыя указаны закономъ (ст. 157 У. о Н., ст. 18, 20, 22 Уст. о Н.). Примиреніе составляетъ одно изъ законныхъ основаній въ отмѣнѣ наказанія (ст. 155, 157 У. о Н. и ст. 20 и 22 Уст. о Н.); оно вмѣстѣ съ тѣмъ, признается „за отреченіе отъ вознагражденія, если обиженный не оставилъ за собою права на искъ гражданскій“ (ст. 20). Отсюда возникаетъ вопросъ, не разрѣшаемый дѣйствующимъ закономъ, о томъ, имѣетъ ли примиреніе юридическое значеніе тогда, когда оно состоялось до возбужденія уголовнаго преслѣдованія, то есть до подачи потерпѣвшимъ своей жалобы. Въ этихъ границахъ поставленный вопросъ допускаетъ расчлененіе на два частныхъ вопроса, а именно: 1) можетъ ли имѣть юридическое значеніе данное кѣмъ-либо обязательство не возбуждать преслѣдованія за учиняемыя надъ ними уголовно-частныя преступныя дѣянія или обязательство кончать примиреніемъ такія, могущія возникнуть

въ будущемъ преступленія и 2) можетъ ли имѣть законную силу состоявшееся между обиженнымъ и обидчикомъ, по этимъ дѣяніямъ, примиреніе послѣ совершенія опредѣленнаго посягательства, но до возбужденія уголовнаго производства? Первый вопросъ требуетъ безусловно отрицательнаго рѣшенія. Ст. 1529 и 1530 ч. I, т. X С. З. предоставляетъ договаривающимся сторонамъ включать въ договоръ „по обоюдному согласію и по ихъ усмотрѣнію всякія условія закону не противныя". Договоръ, по которому стороны взаимно условились въ отношеніи могущихъ совершиться, но еще не совершенныхъ преступныхъ посягательствъ, отказываясь заранѣе отъ предоставленной имъ защиты предъ уголовнымъ судомъ, въ сущности представляется договоромъ, ограничивающимъ правоспособность лица, то есть договоромъ противозаконнымъ, въ которомъ стороны присвоили себѣ такое право, которое имъ по закону не предоставлено. Недопустимое для договаривающихся двухъ лицъ не можетъ быть признано допустимымъ и въ отношеніи одного лица, выдающаго одностороннее обязательство того же содержанія. Совершенно иной отвѣтъ необходимо дать по второму вопросу. Разъ преступное посягательство совершилось и разъ законъ предоставляетъ потерпѣвшему отъ него лицу не возбуждать преслѣдованія, а возбужденное прекращать, то эти дѣйствія потерпѣвшаго должны быть признаны законными, совершенно независимо отъ положенія уголовнаго производства по данному дѣлу въ данный моментъ. Сомнѣнія относительно законности примиренія потерпѣвшаго до возбужденія преслѣдованія тѣмъ болѣе не имѣютъ никакого основанія, что закономъ установлена особая обрядность по примиренію до момента возбужденія преслѣдованія (ст. 303[1]). Къ тому же ст. 16 Устава, причисляя примиреніе къ числу законныхъ препятствій въ возникновенію и движенію уголовнаго иска, тѣмъ самымъ свидѣтельствуетъ, что примиреніе находитъ мѣсто и тогда, когда уголовная отвѣтственность обвиняемаго еще не возбуждена. Но и по возбужденіи уголовнаго преслѣдованія по означеннымъ преступнымъ дѣяніямъ, вопросъ о примѣнимости примиренія, въ условіяхъ процессуальной дѣятельности судовъ, встрѣчалъ затрудненія въ тѣхъ случаяхъ, когда по дѣлу, производившемуся въ судѣ, въ публичномъ порядкѣ, обвиняемый признанъ виновнымъ въ такомъ дѣяніи, преслѣдованіе котораго производится въ порядкѣ частнаго обвиненія. По такимъ дѣламъ обвиненіе поддерживалось въ порядкѣ прокурорскомъ и обрядъ примиренія не примѣнялся. Сенатъ разъяснилъ, что при такихъ условіяхъ нельзя видѣть препятствіе къ постановкѣ приговора по признакамъ уголовно-частнаго преступленія и если о желаніи прекратить дѣло миромъ не было заявлено потерпѣвшимъ лицомъ, то нѣтъ основанія суду пріостанавливаться въ постановкѣ приговора и обращать дѣло для склоненія сторонъ къ миру, разъ оно начато было по жалобѣ потерпѣвшаго (72/1003, 73/1022, 88/33 и др.). Не подлежитъ сомнѣнію, что и подобные случаи подпадутъ подъ дѣйствіе статьи 20 Уст. въ отношеніи гражд. иска.

(Относительно примиренія: *Ф.-Резонъ*, о прест. наказ. по жалобѣ; *Таганцевъ*: 837—9. *Таубергъ*: жалоба потерпѣвшаго, 295—7, 378).

Условія примиренія. Вызывалъ въ практикѣ Сената сомнѣнія также вопросъ о томъ, что слѣдуетъ разумѣть подъ понятіемъ примиренія, о которомъ говоритъ ст. 20, а также 22 Уст. и 157 У. о Н. Слѣдуетъ ли подъ примиреніемъ разумѣть двухстороннее соглашеніе сторонъ на невозбужденіе или на прекращеніе уголовно-частнаго преступнаго дѣянія, или же достаточно признать законную силу примиренія и въ одностороннемъ отказѣ отъ обвиненія потерпѣвшаго отъ преступленія лица? Вопросъ этотъ вызвалъ въ нашей литературѣ и судебной практикѣ серьезныя недоразумѣнія (*Таубергъ*: Жалоба потерпѣвшаго и указанная въ немъ литература вопроса). Сенатъ послѣ колебаній высказался за то, что заявленіе частнаго

обвинителя, по явкѣ его на судъ, объ отказѣ отъ обвиненія можетъ влечь за собой прекращеніе дѣла не безусловно, а лишь въ случаѣ согласія на то обвиняемаго (80/31). Въ пользу такого воззрѣнія Сенатъ привелъ главнымъ образомъ соображеніе, что односторонній отказъ частнаго обвинителя, привлекшаго кого-либо къ суду, можетъ быть даже по завѣдомо ложному обвиненію, и затѣмъ отказавшійся отъ преслѣдованія, безъ признанія судомъ обвиняемаго оправданнымъ, а обвиненіе недобросовѣстнымъ (ст. 21), лишаетъ обвиняемаго права преслѣдовать обвинителя за ложное обвиненіе. Соображенія эти подвергнуты *Таубером*ъ и *ф.-Резоном*ъ всесторонней критикѣ и заслуживаютъ тѣмъ большаго вниманія, что не въ состояніи преградить частному обвинителю возможность прекращенія возбужденнаго дѣла по одностороннему своему желанію, не явившись на судъ. Такимъ образомъ, отказавшись отъ подтвержденія обвиненія, онъ можетъ сдѣлать невозможной постановку приговора, такъ какъ эту неявку законъ признаетъ отреченіемъ отъ уголовнаго иска, имѣющимъ послѣдствіемъ своимъ прекращеніе дѣла (ст. 593). Что касается до вопроса о томъ, до какого момента допускаетъ законъ заявленіе о примиреніи, то соотвѣтственно практикѣ Сената, моментъ этотъ установляется различно для мировыхъ и общихъ судебныхъ установленій. Стоя на почвѣ толкованій статей 156 и 157 и ст. 20 и 22 Уст., а главнымъ образомъ буквальнаго ихъ выраженія, Сенатъ разъяснилъ, что по дѣламъ, подсуднымъ общимъ судебнымъ мѣстамъ, прекращеніе дѣла по примиренію сторонъ допускается лишь до обращенія приговора къ фактическому его исполненію; въ мировыхъ же судебныхъ установленіяхъ примиреніе допускается и послѣ обращенія приговора къ исполненію и вообще во всякомъ положеніи дѣла (87/2 О. С.). Затѣмъ при примѣненіи ст. 20 Устава, необходимо еще имѣть въ виду, что для выясненія дѣйствительности состоявшагося примиренія Сенатъ обязалъ судебныя установленія провѣрять заявленные письменно сторонами желанія прекратить дѣло, за состоявшимся примиреніемъ. Сенатъ обязываетъ суды провѣрять письменныя заявленія о примиреніи порядкомъ, установленнымъ для гражданскихъ судовъ (ст. 1362 У. Г. С.), по которому стороны вызываются въ присутствіе суда, и имъ предлагается подтвердить свое желаніе прекратить дѣло миромъ.

Проектъ комиссіи Муравьева предполагалъ установить для всѣхъ уголовно-частныхъ преступленій одинъ конечный моментъ для примиренія, а именно моментъ вступленія приговора въ законную силу.

Примиреніе можетъ быть осуществлено и черезъ посредство **законныхъ представителей и повѣренныхъ**. Полномочіе послѣднихъ ставится нашей судебной практикой различно въ общихъ судебныхъ установленіяхъ и у мировыхъ судей. При производствѣ дѣлъ въ первыхъ установленіяхъ требуется спеціальная довѣренность, а не общая, данная для поддержанія обвиненія. Необходимо чтобы въ ней было прямо выражено, что повѣренному предоставляется окончить дѣло миромъ. У Мировыхъ Судей, ввиду ст. 44 Уст. и ст. 48 У. Г. С. такой спеціальной довѣренности не требуется, и общая довѣренность на хожденіе по дѣлу представляется достаточной (68/866).

В. Случевскій.

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 его изобличенію новыя обстоятельства. Тамъ же ст. 21.

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. Тамъ же, ст. 22.

23. Правила, постановленныя въ статьяхъ 21 и 22, не распространяются на тѣ случаи, когда судомъ будетъ признано, что прежде состоявшійся приговоръ былъ послѣдствіемъ подлога, подкупа или иного преступленія. Тамъ же, ст. 23.

Ст. 21 и 22 У. устанавливаютъ основное положеніе уголовнаго процесса, въ силу коего преступное дѣяніе, разъ сдѣлавшееся предметомъ судебнаго разбирательства и нашедшее свое окончательное разрѣшеніе въ судебномъ приговорѣ, второй разъ при нормальныхъ условіяхъ не можетъ служить основаніемъ для новаго судебнаго разсмотрѣнія. Этотъ принципъ нашелъ свою краткую формулировку въ римскомъ положеніи „*non bis in idem*". Такое положеніе является логическимъ послѣдствіемъ изъ того обстоятельства, что судебный приговоръ, какъ окончательный результатъ правомѣрной судебной процедуры, пріобрѣтаетъ характеръ непререкаемости: *res judicata pro veritate habetur*. Хотя отсюда нельзя заключить о томъ, что уголовный приговоръ, дѣйствительно долженъ считаться непререкаемою истиною, ибо достиженіе матеріальной истины лишь одинъ изъ идеаловъ уголовнаго судопроизводства, однако и государство, какъ носитель судебной власти, такъ и подсудимый, могутъ требовать, чтобы въ уголовномъ процессѣ былъ опредѣленъ моментъ, съ котораго всѣ счеты отдѣльнаго лица съ вмѣняемымъ ему въ вину преступленіемъ должны быть покончены, послѣ чего ни обвинительная власть, ни самъ обвиняемый не могли бы опровергать состоявшійся приговоръ — будь то оправдательный или обвинительный. Допущеніе такихъ споровъ вызвало бы такую неустойчивость въ дѣлѣ отправленія правосудія, что предпочтительнѣе въ отдѣльномъ случаѣ удовлетвориться ошибочнымъ приговоромъ, чѣмъ жить подъ постоянной угрозой колебанія судебныхъ приговоровъ.

Принципъ непоколебимости судебныхъ приговоровъ представляется столь естественнымъ, что даже не во всякомъ кодексѣ современныхъ культурныхъ государствъ можно найти особое о немъ постановленіе. Такъ, въ германскомъ уставѣ уголовнаго судопроизводства 1877 года нѣтъ особой статьи, устанавливающей точную его формулировку, однако и доктрина и практика путемъ истолкованія отдѣльныхъ нормъ кодекса (§§ 259 и 402) приходятъ къ твердому заключенію, что принципъ non bis in idem представляется основнымъ и для современнаго нѣмецкаго права. Въ противность сему французскій кодексъ уголовнаго судопроизводства въ ст. 460 общимъ образомъ устанавливаетъ правило невозможности второго разбирательства по разъ разсмотрѣнному дѣлу: Toute personne acquittée légalement ne pourra plus être reprosée ni accusée à raison du même fait (Helie, 653).

Въ русскомъ дореформенномъ процессѣ не было общаго правила такого рода, однако оно совершенно согласно съ общимъ духомъ вошедшимъ въ сводъ 1857 года узаконеній, на основаніи коихъ пересмотръ окончательныхъ приговоровъ допускался только для облегченія участи осужденныхъ и ни въ какомъ случаѣ для усугубленія мѣры наказанія (Суд. Уст., ч. II, стр. 35).

Этимъ объясняется, почему при обсужденіи проекта устава уголовнаго судопроизводства ст. ст. 16—18, соотвѣтствующія ст. 21 — 23 уст. уг. суд., встрѣтили почти единодушное одобреніе. Вопреки мнѣнію одного члена вся Комиссія полагала слѣдующее:

„Какъ бы ни были обширны установляемыя закономъ средства для открытія истины,

какъ бы ни были многосложны формы и обряды судопроизводства, для сей цѣли учрежденныя, какъ бы ни велико было количество судебныхъ инстанцій, тѣмъ не менѣе наступаетъ моментъ, когда всѣ средства исчерпаны, когда всѣ эти формы соблюдены, когда судъ, исполнивъ все то, что въ силахъ человѣческихъ выполнить, торжественно произноситъ свой приговоръ. Съ этого момента приговоръ суда получаетъ значеніе непоколебимаго памятника человѣческаго правосудія, съ этого момента ему безусловно должны подчиниться и подсудимый и общество: какъ подсудимый не вправѣ уже оспаривать свою невинность, такъ и общество не вправѣ уже доказывать его виновность. Наступаетъ время, когда судебное рѣшеніе должно почитаться истиною. Отвергать въ это время истину судебнаго рѣшенія, значило бы отвергать пользу правосудія, сомнѣваться въ его необходимости, обращать его въ пустое слово".

„Въ самомъ дѣлѣ, куда же бы дѣвалась общественная безопасность и спокойствіе, какое бы могло существовать довѣріе къ правосудію, если бы послѣ долгихъ и торжественныхъ судебныхъ преній, подсудимый могъ быть осужденъ по тому же обвиненію, по которому онъ, быть можетъ, весьма недавно, былъ гласно оправданъ (Объясн. записка стр. 15). Въ виду сего пересмотръ окончательныхъ судебныхъ приговоровъ допускается только въ случаяхъ, спеціально предусмотрѣнныхъ ст. 23 У. На той же точкѣ зрѣнія осталась и Муравьевская комиссія для пересмотра законоположеній по судебной части, полагавшая, что сохраненіе ст. 21—23 есть безусловная необходимость правильнаго отправленія правосудія. (Объяснительная записка къ проекту У. У. С. т. I. стр. 128).

Догматическая сущность ст. 21 и 22 У. сводится къ тому, что лицо, разъ подвергнувшееся правомѣрной судебной процедурѣ, освобождается отъ повторенія судебнаго разсмотрѣнія его дѣла. Обвинительная власть въ одномъ законченномъ производствѣ исчерпываетъ свое право на судебное разбирательство предъявленнаго обвиненія и въ дальнѣйшемъ ей преграждается путь для повторенія такого обвиненія. По выраженію проф. *Фойницкаго* (Уг. Суд., II, стр. 38) достигается паденіе права обвиненія въ силу факта прежней судимости, при чемъ какъ оправдательный приговоръ сохраняетъ свою силу, если бы даже открылись къ изобличенію обвиненія новыя обстоятельства, такъ и обвинительный приговоръ не можетъ быть измѣненъ, хотя бы впослѣдствіи были обнаружены обстоятельства, увеличивающія его вину. Примѣненіе приведеннаго правила постановлено въ зависимость отъ слѣдующихъ условій: 1) на лицо долженъ быть вошедшій въ законную силу приговоръ, 2) такой приговоръ долженъ быть постановленъ подлежащимъ судомъ и 3) такой приговоръ суда долженъ относиться къ тому же самому преступленію или дѣлу. (*Фойницкій*, угол. суд., стр. 38; *Неклюдовъ*, Руков. для мир. суд., стр. 59—66).

I. **Приговоръ, вступившій въ законную силу.** Подъ именемъ приговора разумѣется судебное рѣшеніе о виновности или невиновности обвиняемаго. Такъ какъ въ обѣихъ статьяхъ категорически требуется приговоръ суда, то тѣмъ самымъ только судебному приговору и придается значеніе препятствія къ возбужденію вторичнаго разбирательства. Поэтому всѣ опредѣленія суда, хотя бы и закончившія производство и пріобрѣтающія симъ значеніе вступившихъ въ законную силу не могутъ служить препятствіемъ къ вторичному возбужденію дѣла. Законъ говоритъ о приговорѣ, вступившемъ въ законную силу. Признаки такого приговора перечислены въ ст. 941 У. слѣдовательно только тотъ приговоръ, который отвѣчаетъ условіямъ ст. 941 У., можетъ служить основаніемъ для возраженія противъ новаго разбирательства.

Н. Неклюдовъ. (Руков. мир. суд., стр. 63) обращаетъ вниманіе на неточность опредѣленія ст. 21 и 23, говорящихъ о приговорѣ, вступившемъ въ законную силу, и полагаетъ, что слѣдуетъ говорить объ окончательномъ приговорѣ; однако это замѣчаніе никакого практическаго значенія не имѣетъ.

Практика Правительствующаго Сената стоитъ на строго законной точ-

кѣ зрѣнія: для примѣненія ст. 21 и 22 необходимъ вступившій въ законную силу приговоръ (79/11), поэтому оправдательный приговоръ не можетъ быть замѣненъ рѣшеніемъ гражданскаго суда, коимъ потерпѣвшему отказано въ искѣ съ обвиняемаго (74/83); равнымъ образомъ дисциплинарное производство по жалобѣ на частнаго повѣреннаго (82/29), или присяжнаго повѣреннаго (99/12) не служитъ препятствіемъ для возбужденія уголовнаго преслѣдованія, тоже самое относительно оставленія кого-либо въ прежнемъ порядкѣ судопроизводства въ подозрѣніи (74/656).

II. Приговоръ долженъ быть постановленъ **надлежащимъ судомъ**. Подъ надлежащимъ судомъ прежде всего слѣдуетъ разумѣть компетентный судъ. Только тотъ судъ можетъ постановить судебный приговоръ, который на это уполномоченъ закономъ. Поэтому, если какой-либо судъ разрѣшилъ дѣло неподсудное ему по роду дѣла или же назначилъ наказаніе, не предусмотрѣнное закономъ, то такой приговоръ никакого значенія не имѣетъ.

Согласно практикѣ Сената такой приговоръ никогда не можетъ вступить въ законную силу и подлежитъ отмѣнѣ независимо отъ жалобъ сторонъ (80/7, 24; 73/787; 75/394, О. С. 81/64, О. С. 06/7) и соблюденія другихъ правилъ обжалованія (66/94; 67/608 и др.). *Н. Неклюдовъ* при опредѣленіи понятія компетентнаго суда обращаетъ вниманіе на то, что нарушеніе подсудности мѣстной и вообще нарушенія, не направленныя противъ публичнаго интереса, не могутъ лишать приговора силы судебнаго рѣшенія при возраженіяхъ, опирающихся на ст. 21 и 22 У. (Руков. для мир. суд., стр. 59).

Наиболѣе труднымъ для разрѣшенія вопросомъ является вопросъ о значеніи приговоровъ **иностранныхъ** судовъ. Общее правило сводится къ тому, что приговоры иностранныхъ судовъ не могутъ имѣть никакого значенія для русскихъ судовъ, ибо судебная власть дѣйствуетъ только въ предѣлахъ территоріи даннаго государства (*Фойницкій*, Угол. Суд., I, стр. 39). Однако интересы международнаго общенія принудили къ ограниченію такого положенія, именно „при примѣненіи правила“ non bis in idem“. Такъ какъ уложеніе 1845 года никакихъ нормъ по сему вопросу не заключаетъ, то Сенату пришлось въ рѣш. 92/36 дать общія положенія о значеніи приговоровъ иностранныхъ судовъ для русскихъ, если подсудимый, ссылаясь на подобный приговоръ, требуетъ прекращенія преслѣдованія. Сенатъ разъяснилъ:

„Статья 173, въ связи съ ст. 174 и 172 улож., исчисляютъ только тѣ преступныя дѣянія, за учиненіе коихъ, за предѣлами Россіи, русскій подданный или даже и иностранецъ могутъ быть привлечены къ отвѣтственности предъ русскими судами и наказаны по нашимъ уголовнымъ законамъ, какъ скоро они возвратятся въ Россію или будутъ намъ выданы, но эти статьи не опредѣляютъ ни порядка, ни самыхъ условій таковаго привлеченія, каковыя должны быть установляемы сообразно съ прямыми на сіе указаніями нашихъ судопроизводственныхъ законовъ или по соображеніи съ принятыми въ нихъ основными началами. Къ числу таковыхъ положеній относится и выраженное въ ст. 22 У. правило о вторичной несудимости лицъ, отбывшихъ наказаніе по тому же дѣлу. Хотя по своему изложенію статья эта и имѣетъ въ виду приговоры, постановленные нашими судами, въ предѣлахъ ихъ компетентности, но основное юридическое положеніе, въ ней выраженное, „не отмстишн дважды за едино“, „nos bis in idem“, не можетъ не быть принимаемо къ руководству и при разрѣшеніи другихъ аналогичныхъ случаевъ, а въ частности при установленіи условій отвѣтственности за преступленія, учиненныя за границею. Постановленія ст. 171, 173 и 174 улож. стремятся оградить интересы государственные и отдѣльныхъ гражданъ отъ преступныхъ посягательствъ на нихъ, учиненныхъ и внѣ предѣловъ Россіи, но таковое огражденіе становится излишнимъ, какъ скоро соотвѣтственная охрана и защита вполнѣ оказаны судебною властью, усиленіе коего новымъ осужденіемъ было-бы нарушеніемъ справедливости. Приговоры иностранныхъ судовъ, кромѣ особо указанныхъ въ законѣ случаевъ, не могутъ быть почитаемы обязательными для русскихъ судебныхъ мѣстъ по отношенію къ ихъ осуществленію и къ при-

мѣненію вытекающихъ изъ нихъ послѣдствій, такъ какъ наши судебныя мѣста могутъ руководствоваться только постановленіями, основанными на законахъ, Россійскою Верховною Властью установленныхъ (88/21), но при опредѣленіи возможности возбужденія уголовнаго преслѣдованія за дѣянія, уже бывшія предметомъ судебнаго разсмотрѣнія за предѣлами Россіи, не возникаетъ вопроса объ исполненіи иностраннаго приговора, а представляется необходимымъ только установленіе дѣйствительной судимости даннаго лица за то именно дѣяніе, по поводу коего возбуждается противъ него преслѣдованіе въ Россіи. Если въ случаяхъ, предусмотрѣнныхъ въ ст. 174 уложенія, русскій судъ, при опредѣленіи отвѣтственности виновнаго, долженъ имѣть въ виду размѣръ наказанія, коему виновный подлежалъ-бы по мѣстнымъ законамъ, то тѣмъ болѣе судъ не можетъ признавать безразличнымъ то обстоятельство, что обвиняемый не только привлекался за это же дѣяніе къ суду за границею, но и понесъ за него наказаніе".

Что касается новаго уголовнаго уложенія, то оно въ ст. 10, п. 2 и 3 встало на ту же точку зрѣнія. Ограниченіе этого положенія имѣется въ ст. 11 У. У., согласно которой вторичное обвиненіе допускается при совершеніи преступныхъ дѣяній, предусмотрѣнныхъ ст. 99-102 и 126, а для русскихъ подданныхъ и ст. 103 (ч. 1), 108—111, 114—118, 643 (ч. 2 и 3), 645 (ч. 4) и 668 (*Таганцевъ*, Русс. Угол. Право, I т., 332 слѣд.).

III. **Приговоръ Суда долженъ относиться къ одному и тому же дѣлу или преступленію**. Это условіе сводится къ требованію тождества прежняго и вторичнаго дѣла. Очевидно, что здѣсь идетъ рѣчь о тождествѣ того дѣянія, т. е. того комплекса фактовъ, которые вмѣняются въ вину подсудимому и которые составляютъ данное преступленіе.

Судья, разсматривая дѣло, имѣетъ право разслѣдовать его во всѣхъ направленіяхъ, причемъ квалификація дѣянія вполнѣ зависитъ отъ усмотрѣнія судьи. Въ этомъ отношеніи законъ полагаетъ судьѣ границу только въ видѣ правила нашедшаго свое выраженіе въ ст. 752 У. (Объясн. зап. къ проекту У. 63 г., стр. 19-21).

Вслѣдствіе сего постановленіе приговора по дѣлу исключаетъ всякую возможность новаго судоговоренія, если бы даже послѣ приговора и открылись новыя обстоятельства. При этомъ тождество вмѣняемаго дѣянія заключается ни въ сходствѣ его юридической квалификаціи, а въ идентичности фактическаго состава. Практика Сената до самаго послѣдняго времени не расходилась съ теоретическими положеніями. Сенатъ признавалъ, что обвиненіе за дѣйствія, бывшія въ виду при постановленіи приговора не могутъ быть предметомъ новаго обвиненія въ другой юридической квалификаціи (82/21), хотя бы и открылись новыя обстоятельства, увеличивающія вину обвиняемаго (73/787).

Но въ рѣш. 1908/3 Сенатъ сдѣлалъ попытку отойти отъ своего прежняго взгляда и допустить два обвиненія по идеально-совокупнымъ преступленіямъ, однако попытка эта необоснована и должна быть признана неудачной. Вмѣстѣ съ тѣмъ Сенатъ признавалъ, что по длящемуся преступленію возможно вторичное преслѣдованіе при установленіи, что нарушеніе закона не прекращается (72/1286), что повторное совершеніе однородныхъ преступленій не исключаетъ вторичнаго преслѣдованія (99/28 О. С. 12/17), что правило о недопустимости вторичнаго суда не можетъ распространяться на такія дѣянія подсудимаго, которыя вовсе не были обнаружены при первоначальномъ производствѣ, хотя и стояли въ прямомъ соотношеніи съ дѣяніемъ уже вмѣненнымъ ему прежнимъ приговоромъ въ вину (95/18).

Правила, изложенныя въ ст. 21 и 22, находятъ свое естественное ограниченіе въ ст. 23. Если правильно постановленный приговоръ защищаетъ обвиняемаго отъ вторичнаго преслѣдованія, то приговоръ, состоявшійся вслѣдствіе подлога, подкупа или иного преступленія такого значенія имѣть не можетъ.

Положеніе это столь естественно, что не нуждается ни въ какомъ обоснованіи.

„Какъ ни важно для правосудія охраненіе твердости судебныхъ рѣшеній, какъ ни священно то начало, что подсудимый отвѣчаетъ за свою вину одинъ только разъ и не можетъ подвергаться за нее нескончаемому преслѣдованію, при всемъ томъ, однако же возвести это начало на степень никогда и ни по какому поводу непоколебимаго, было бы и несправедливо, и опасно. Такъ, могутъ быть случаи, правда рѣдкіе, что судебное рѣшеніе въ пользу обвиняемаго представляется послѣдствіемъ положительно доказаннаго подлога, подкупа или иного преступленія. Кажется, не можетъ быть сомнѣнія въ томъ, что подобное рѣшеніе, въ самомъ корнѣ своемъ незаконное и преступленіемъ опороченное, не можетъ почитаться вошедшимъ въ законную силу. Если преступленіе допущено судьями, — значитъ законнаго суда вовсе не состоялось; если преступленіе допущено постороннимъ лицомъ,—значитъ судьи умышленно вовлечены были въ ошибку, были обмануты. Въ томъ и другомъ случаѣ рѣшеніе суда ничтожно". (Объясн. зап. къ проек. У. стр. 21).

Практика Сената служитъ, однако, къ уясненію значенія ст. 23, ибо Сенатъ разъяснилъ, что только такія дѣйствія подсудимаго, которыя составляютъ самостоятельное преступленіе, влекутъ примѣненіе ст. 23 (73/665, 72/1303), почему ложное показаніе обвиняемаго о своемъ званіи (74/177) или о прежней судимости не влекутъ отмѣны приговора (76/326).

Вяч. Новиковъ.

23¹ Въ тѣхъ случаяхъ, когда при исполненіи приговоровъ по преступнымъ дѣяніямъ нижнихъ чиновъ, совершеннымъ до зачисленія ихъ на службу, обнаружится, что въ приговорѣ наказаніе опредѣлено по общеуголовнымъ законамъ безъ замѣны его наказаніемъ по военнымъ или военно-морскимъ уголовнымъ узаконеніямъ, или что замѣна эта сдѣлана неправильно, подлежащее военное или военно-морское начальство сообщаетъ о семъ постановившему приговоръ суду, который исправляетъ его въ порядкѣ, опредѣленномъ въ статьяхъ 118, 183, 955 и 959 (п. 4) сего Устава, и возвращаетъ для исполненія. 1887 Апр. 24 (4373) II.

24. Обвиняемый, о которомъ дѣло было прекращено въ установленномъ порядкѣ, но безъ постановленія судебнаго приговора, можетъ быть привлеченъ къ отвѣтственности, по особому о томъ опредѣленію суда, когда прежде истеченія срока давности будутъ обнаружены къ его изобличенію новыя обстоятельства. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 24.

Статья 24 является дополненіемъ ст. 21 и 22, согласно которымъ только приговоръ суда имѣетъ погасительное значеніе для обвиненія.

Въ ст. 24 устанавливаются правила для возобновленія обвиненія, прекращеннаго въ установленномъ порядкѣ.

Такъ какъ прекращеніе дознанія прокуроромъ (ст. 253 У. У. С.) не можетъ препятствовать возобновленію дѣла по усмотрѣнію самой обвинительной власти, то ст. 24 предусматриваетъ прекращеніе уголовнаго преслѣдованія уже достигшаго стадіи предварительнаго слѣдствія и еще не доведеннаго до судебнаго слѣдствія, заканчиваемаго приговоромъ. Такое прекращеніе уголовнаго преслѣдованія необходимо отличать отъ прекращенія производства въ данномъ судѣ съ передачею его въ компетентный судъ. (*Фойницкій*, Угол. Суд., II, 51).

Прекращеніе преслѣдованія въ порядкѣ ст. 277 У. 356, 356³, 518, 523 ст. учиняется Судомъ или Судебной Палатой чрезъ особое опредѣленіе, которое, не уничтожая возможности вторичнаго преслѣдованія, гарантируетъ обвиняемаго тѣмъ, что возобновленіе дѣла возможно лишь въ порядкѣ ст. 542 У., т.-е. съ разрѣшенія Судебной Палаты. Условія такого возобновленія указаны въ ст. 24, именно необходимо, чтобы до истеченія срока

давности были обнаружены новыя обстоятельства для изобличенія виновнаго. Срокъ давности въ этомъ случаѣ считается съ момента совершенія преступленія (71/604, 96/26).

Въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ ст. 24 не имѣетъ примѣненія (82/17, О. С. 75/58), обратнаго мнѣнія держится *Фойницкій* (Угол. Суд., II, стр. 54), *Неклюдовъ* (Руков. стр. 66).

Возобновленіе дѣла частнаго обвиненія, прекращеннаго примиреніемъ сторонъ, невозможно.

Вяч. Новиковъ.

25. Открытіе доказательствъ невинности осужденнаго или понесенія имъ наказанія, по судебной ошибкѣ, свыше мѣры содѣяннаго, признается законнымъ поводомъ къ возобновленію о немъ дѣла въ установленномъ на то порядкѣ (ст. 180 и 934—940). Тамъ же, ст. 25. См. коммент. подъ 934—940 ст. ст.

26. Возстановленіе чести и правъ невинно осужденнаго допускается во всякое время, не смотря ни на протеченіе давности, ни на смерть осужденнаго. Тамъ же, ст. 26. См. коммент. подъ 934—940 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. Тамъ же, ст. 27.

Понятіе предсудимости. Различные виды предсудимости. 1. Въ этой статьѣ устанавливается порядокъ разрѣшенія такъ называемыхъ преюдиціальныхъ или предсудимыхъ вопросовъ **гражданскаго права**, возникающихъ въ уголовномъ дѣлѣ. Подъ преюдиціальными разумѣются вообще вопросы, предварительное разрѣшеніе которыхъ необходимо для установленія преступности дѣянія, и которые подлежатъ вѣдомству другого суда. Ст. 27 относится только къ гражданской предсудимости, преюдиціальные вопросы **церковнаго права**, подлежащіе предварительному разрѣшенію духовнаго суда, предусмотрѣны постановленіями 1013—1015 У.

2. Точно также 27 ст. не относится къ случаямъ зависимости преступнаго свойства судимаго дѣянія отъ предварительнаго разрѣшенія **другого уголовнаго дѣла**, какъ напр., обвиненія въ ложномъ доносѣ отъ приговора уголовнаго суда, рѣшающаго дѣло, по этому доносу возникшее; или зависимости обвиненія въ клеветѣ отъ разрѣшенія вопроса, не совершилъ ли жалобщикъ того преступнаго дѣянія, которое ему приписываетъ привлекаемый имъ къ отвѣтственности клеветникъ. Въ послѣднемъ случаѣ Прав. Сенатъ призналъ компетентнымъ для рѣшенія вопроса о совершеніи инкриминированнаго преступнаго дѣянія тотъ судъ, которому подлежитъ дѣло о клеветѣ, какъ при всякой exceptio veritatis (возраженіе обвиняемаго о дѣйствительности утверждаемыхъ фактовъ). Рѣшенія Сената (1871/536, 1873/203, 1876/126) имѣютъ въ виду случаи, когда уголовное преслѣдованіе противъ принесшаго жалобу по обвиненію въ клеветѣ еще не возбуждено, и нельзя не согласиться съ Сенатомъ, что нѣтъ основаній пріостанавливать дѣло по обвиненію въ клеветѣ въ предположеніи, что преступное дѣяніе, составляющее содержаніе клеветы, можетъ быть будетъ установлено въ имѣющемъ возникнуть уголовномъ дѣлѣ; иначе клеветникъ могъ бы избѣжать отвѣтственности. Предложеніе *Неклюдова* (Руководство для Мир. Судей. 1872 г. т. I, стр. 73) о назначеніи судомъ обвиняемому въ клеветѣ

срока для „извѣта на своего обвинителя или привлеченія его къ суду“ не имѣетъ никакой опоры въ законѣ. Однако въ тѣхъ случаяхъ, когда преслѣдованіе лица, принесшаго жалобу на оклеветаніе, уже возбуждено и по поводу именно дѣянія, составляющаго предметъ клеветы, пріостановленіе судомъ дѣла о послѣдней до приговора того суда (или опредѣленія о прекращеніи преслѣдованія), разбору котораго подлежитъ это преступное дѣяніе, вытекаетъ изъ необходимости избѣгнуть противорѣчія возможнаго между приговорами обоихъ судовъ, если одинъ признаетъ наличность клеветы, т.-е. недоказанность преступнаго дѣянія, взводимаго на жалобщика, а другой признаетъ его виновнымъ въ томъ же дѣяніи. Здѣсь для пріостановленія дѣла такое же основаніе, какъ при обвиненіяхъ въ ложномъ доносѣ, зависящихъ отъ приговора надлежащаго суда о преступленіи, которое составляетъ содержаніе доноса (См. Объясн. зап. къ проекту У. У. С. I, стр. 193; *Неклюдовъ*—l. c. и *Случевскій*. Учебникъ. 1913. 476 стр.).

3. **Основанія гражданской предсудимости**. Составители Судебныхъ Уставовъ не привели мотивовъ къ 27 ст. Основанія гражданской предсудимости въ наукѣ и тѣхъ западно-европейскихъ законодательствахъ, которыя приняли эту систему (особенно французское право), сводятся къ слѣдующему: всякій вопросъ долженъ быть разрѣшенъ въ томъ порядкѣ, который вытекаетъ изъ его юридической природы (suo ordine); для рѣшенія гражданско-правовыхъ вопросовъ компетентенъ гражданскій судъ, между тѣмъ какъ уголовный будетъ встрѣчать постоянныя затрудненія, отчасти вслѣдствіе недостаточнаго знанія тонкихъ и запутанныхъ вопросовъ гражданскаго права, отчасти вслѣдствіе особенностей нѣкоторыхъ гражданскихъ правоотношеній, напр. земельныхъ, установленіе которыхъ требуетъ длительной процедуры осмотровъ, опредѣленія силы и значенія актовъ перехода недвижимыхъ имуществъ; внесеніе этого громоздкаго матеріала въ уголовный процессъ обременило бы его теченіе, а иногда не позволило бы закончить дѣло въ одномъ непрерывномъ судебномъ засѣданіи. Нѣкоторыя гражданскія правоотношенія требуютъ по закону предустановленныхъ доказательствъ, между тѣмъ какъ уголовные суды рѣшаютъ по внутреннему убѣжденію, поэтому безъ постановленій о предсудимости существовала бы опасность предъявленія совершенно неосновательныхъ обвиненій въ растратѣ, мошенничествѣ и другихъ преступныхъ дѣяніяхъ, съ единственной цѣлью достигнуть въ уголовномъ судѣ посредствомъ обхода гражданскихъ законовъ такого результата, который былъ не достижимъ въ гражданскомъ судѣ: доказывали бы въ уголовномъ дѣлѣ поклажу, заемъ или сервитутъ свидѣтелями, когда требуются въ гражданскомъ процессѣ письменные или даже нотаріальные и крѣпостные акты, и, присоединивъ къ обвиненію гражданскій искъ, добивались бы удовлетворенія своихъ домогательствъ. Съ другой стороны, обвиняемые въ преступныхъ дѣяніяхъ этого рода въ тѣхъ случаяхъ, когда обвиненіе, можетъ быть, основательно, и когда жалобщикъ располагаетъ установленными гражданскимъ закономъ доказательствами, могли бы свидѣтелями оспаривать силу документовъ, въ нарушеніе правилъ гражданскаго процесса. Если коронныхъ судьямъ можно было бы поставить въ обязанность соблюдать и въ уголовномъ процессѣ гражданскіе законы, то подобное требованіе, обращенное къ суду съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, не достигало бы цѣли, такъ какъ присяжные не мотивируютъ вердикта и могли бы не стѣсняться правилами о доказательствахъ или же, при устраненіи судомъ недопустимыхъ доказательствъ, могли бы разсматривать это, какъ насиліе надъ своей совѣстью, какъ стѣсненіе одной изъ сторонъ въ процессѣ и выносить несоотвѣтствующіе положенію дѣла вердикты. Наконецъ, если ограничить уголовные суды только уголовной стороной дѣянія, только рѣшеніемъ

о виновности и наказаніи, упразднивъ соединенный процессъ (Adhäsionsprozess) и предоставивъ гражданскому суду, то исчезла бы опасность обхода законовъ о доказательствахъ, обвинитель все равно не могъ бы достигнуть имущественныхъ выгодъ въ уголовномъ судѣ, а оправданный обвиняемый не освобождался бы отъ гражданскихъ послѣдствій тѣхъ письменныхъ сдѣлокъ, которыя ему удалось въ уголовномъ противъ него дѣлѣ опровергнуть свидѣтелями. Но такой порядокъ, принятый въ Германскомъ процессуальномъ законодательствѣ, приводилъ бы къ противорѣчивымъ рѣшеніямъ гражданскаго и уголовнаго суда, особенно прискорбнымъ въ тѣхъ случаяхъ, когда осужденный въ уголовномъ процессѣ за преступленіе, обусловленное существованіемъ какой-нибудь гражданской сдѣлки, затѣмъ въ качествѣ отвѣтчика выигрывалъ бы дѣло въ гражданскомъ процессѣ по недостатку у истца требуемыхъ гражданскимъ закономъ доказательствъ той же сдѣлки. Къ тому же сохраненіе соединеннаго процесса имѣетъ за себя весьма серьезныя основанія (см. выше ст. 6 этого коммент.). Отнесеніе всѣхъ преюдиціальныхъ вопросовъ гражданскаго права къ вѣдомству гражданскаго суда не принято, однако, законодательствами, а въ наукѣ находитъ только единичныхъ сторонниковъ (напр. *Цахаріе*). Даже французскіе процессуалисты, допускающіе предсудимость въ большемъ объемѣ, чѣмъ другіе, указываютъ на невозможность такого порядка: „не только конфликты подсудности возникали бы ежеминутно, и безконечныя проволочки замедляли бы ходъ правосудія, но вслѣдствіе нарушенія единства производства, вслѣдствіе стѣсненія независимости судьи при оцѣнкѣ доказательствъ рѣшеніемъ другого суда, приговоръ уже не былъ бы, во вредъ интересамъ общества и правамъ обвиняемаго, результатомъ судебнаго слѣдствія и преній". (*Манженъ*). Что касается принципа для разграниченія вопросовъ преюдиціальныхъ, то его не удалось найти ни наукѣ, ни законодательствамъ, и, по словамъ *Планка* невозможно, найти его, а „предшествующее разсмотрѣніе гражданскаго дѣла есть вопросъ цѣлесообразности, на который можно отвѣтить не согласно особенностямъ спорнаго правоотношенія, но на основаніи своеобразныхъ обстоятельствъ отдѣльнаго случая, сообразуясь съ ожидаемымъ доказательнымъ достоинствомъ предшествующаго гражданскаго рѣшенія, опасностью замедленія и т. п.". Съ другой стороны, требованіе предварительнаго рѣшенія гражданскаго суда для нѣкоторыхъ преюдиціальныхъ вопросовъ также вызываетъ опасенія: это можетъ повести къ беззащитности сѣрой массы, не запасающейся требуемыми закономъ письменными доказательствами, противъ плутовъ и мошенниковъ *Неклюдовъ* къ совершенному оставленію дѣла жалобщикомъ, принужденнымъ обращаться къ трудному и дорого стоящему гражданскому процессу; когда же возраженіе о правѣ гражданскомъ исходитъ отъ обвиняемаго, то непредъявленіе иска въ гражданскомъ судѣ, которое въ его интересахъ затянетъ уголовное дѣло до безконечности (Объяснит. Записка къ Проекту новой редакціи Уст. Угол. Суд.); въ гражданскомъ процессѣ возможно примиреніе сторонъ, и несоблюденіе формы можетъ дать въ результатѣ лишь формальную истину, и такая истина ляжетъ въ основу уголовнаго приговора (*Глазеръ*); скорѣе можно допустить противорѣчіе рѣшеній уголовнаго и гражданскаго судовъ и ограничить первый изслѣдованіемъ уголовной стороны дѣянія, это противорѣчіе вполнѣ объяснимо различіемъ цѣлей и пріемовъ изслѣдованія въ уголовномъ и гражданскомъ процессахъ; уголовный судъ не разрѣшаетъ гражданскаго дѣла окончательно, а лишь составляетъ себѣ самостоятельное сужденіе о вопросѣ гражданскаго права, поскольку это необходимо для разрѣшенія предъявленнаго обвиненія (*Глазеръ*, *Планкъ*, итальянская судебная практика). Нынѣ поэтому наука и новѣйшія законодательства допускаютъ направленіе уголовнымъ судомъ дѣла въ гражданскій судъ для преюдиціальнаго разбирательства только въ случаѣ настоятельной необхо-

димости, если возникающій вопросъ гражданскаго права долженъ слишкомъ осложнить уголовный процессъ; они, не выдѣляя какой-либо категоріи вопросовъ, разъ навсегда въ самомъ законѣ представляютъ самому уголовному суду опредѣлить, существуетъ ли такая необходимость.

Въ нашей процессуальной литературѣ общепризнаннымъ является принципъ „судья иска есть и судья возраженій „(juge de l'action est juge de l'exception"), а предсудимость разсматривается, какъ исключеніе изъ этого принципа; только сенаторъ *Буцковскій*, положившій основаніе нашей сенатской практикѣ по преюдиціальнымъ вопросамъ, былъ сторонникомъ расширенія предсудимости за предѣлы, указанные 27 ст. Изъ приводимыхъ имъ извѣстныхъ (ср. выше) доводовъ въ пользу этого расширенія важнѣйшій—недовѣріе къ свидѣтелямъ въ спорахъ о значительныхъ имущественныхъ интересахъ при обвиненіяхъ, связанныхъ съ гражданскими сдѣлками, „въ виду настоящаго состоянія общественной нравственности и культуры". (Очерки, 515 стр.). Этотъ доводъ сохранилъ свое значеніе и въ глазахъ большинства комиссіи для пересмотра законоположеній по судебной части, куда вошли среди другихъ *Н. С. Таганцевъ* и *В. Д. Спасовичъ*. Комиссія, предоставляя рѣшеніе преюдиціальныхъ вопросовъ этой категоріи уголовному суду, признала необходимымъ соблюденіе послѣднимъ гражданскихъ законовъ о сдѣлкахъ и ихъ доказательствахъ, по образцу французской практики и бельгійскаго закона и въ уклоненіе отъ принципа свободной оцѣнки доказательствъ, принимаемаго при обсужденіи и этихъ вопросовъ германскимъ и австрійскимъ правомъ, германскими процессуалистами и у насъ *Неклюдовымъ*, *Гасманомъ*, *Фонъ-Резономъ*, *Фойницкимъ* и авторомъ этихъ строкъ (См. Проектъ нов. редакц. Уст. Уг. Суд. ст. 25, Объяснит. записка I, стр. 180, 181 и ниже указан. литер.). Большинство комиссіи высказалось и въ пользу законодательнаго выдѣленія предсудимыхъ вопросовъ о правѣ на недвижимое имущество и, по временнымъ основаніямъ, о свойствѣ несостоятельности, изъ опасенія, что, если направленіе вопросовъ гражданскаго права въ гражданскій судъ будетъ зависѣть отъ усмотрѣнія уголовныхъ судей, то это поведетъ къ разнообразію и неустойчивости практики и еще большому расширенію области предсудимыхъ вопросовъ вслѣдствіе привычки нашихъ судей къ существующей системѣ широкой предсудимости. Противъ сохраненія послѣдней въ законѣ *Фойницкій* и *Случевскій* (см. подъ ст. 25 Проекта нов. редакц.).

4. **Вопросы, предусмотрѣнные 27 ст.** Согласно точному смыслу 27 ст., требуютъ преюдиціальнаго разрѣшенія три категоріи вопросовъ: о правахъ состоянія, о правѣ собственности на недвижимое имущество и о свойствѣ несостоятельности обвиняемаго. **Общее условіе для предсудимости** этихъ вопросовъ—зависимость отъ ихъ разрѣшенія опредѣленія преступности дѣянія.

Вопросы, отъ которыхъ зависитъ не преступность дѣянія, а только порядокъ уголовнаго преслѣдованія, квалифицирующія или привилегирующія обстоятельства или мѣра наказанія, не объемлются 27 ст. и подлежатъ разрѣшенію уголовнаго суда, хотя бы относились къ упомянутымъ въ 27 ст. категоріямъ правъ, таковы напр. вопросы о родственныхъ отношеніяхъ при убійствѣ или при кражѣ, предусм. примѣч. къ 1664 и 1675 ст. У. о Н.; такого взгляда придерживаются Сенатъ и всѣ наши процессуалисты, за исключеніемъ *Чебышева-Дмитріева*; *Фойницкій*, также высказавшій въ первомъ изданіи своего курса (I, 486 стр.) противоположное мнѣніе, въ послѣдующихъ изданіяхъ отъ него, повидимому, отказался.

Въ рѣш. 83/27 Сенатъ опредѣленно высказалъ: „Уголовное преслѣдованіе не возбуждается, когда дѣяніе обвиняемаго не можетъ быть признано преступнымъ до разрѣшенія гражданскимъ судомъ такого подлежащаго его разсмотрѣнію вопроса гражданскаго права, который устанавливаетъ необходимые признаки для опредѣленія преступности упомянутаго дѣянія". По дѣлу Трунева, обвинявшагося въ порубкѣ лѣса, принадлежа-

щаго земству, и возражавшаго, что лѣсъ принадлежитъ не земству, а третьему лицу. Сенатъ правильно отвергъ примѣненіе 27 ст., такъ какъ отъ права собственности на лѣсъ зависѣло не опредѣленіе преступности порубки, а правильность возбужденія даннаго дѣла и право участія въ немъ земской управы, но такой вопросъ „не можетъ подлежать разрѣшенію никакого иного судебнаго мѣста, какъ того же суда, разсмотрѣнію коего подлежитъ существо уголовнаго дѣла“ (74/695).

5. а) **Вопросы о правахъ состоянія,** указанные въ 27 ст., суть только вопросы о принадлежности къ опредѣленному семейству, вопросы же о принадлежности къ тому или другому сословію не могутъ быть преюдиціальными, такъ какъ не подлежатъ вѣдомству какого-либо спеціальнаго суда, а относятся къ компетенціи административныхъ органовъ, статья же 27 говоритъ о невозбужденіи и пріостановленіи преслѣдованія „до разрѣшенія спорнаго предмета судомъ гражданскимъ“.

б) принадлежность къ семейству устанавливается бракомъ или рожденіемъ. Въ случаѣ возникновенія **вопросовъ о дѣйствительности или законности брака** они подлежатъ разрѣшенію въ порядкѣ не 27 ст. У., а 1013—1015 ст., и ст. 27 У. примѣнима только тогда, когда указанные вопросы подлежатъ вѣдомству не духовнаго, а гражданскаго суда, въ силу изъятій, установленныхъ 1356[1] У. Г. С. и 1619-й ст. У. Г. С.

в) Что касается **принадлежности къ семейству** по рожденію (независимо отъ вопроса о дѣйствительности и законности брака), то хотя вопросы этой категоріи подходятъ подъ постановленіе 27 ст., однако въ нашей практикѣ они не возникали, и составители Проекта нов. редакц. Уст. Угол. Суд. не внесли въ 25 ст. Проекта постановленія относительно правъ состоянія, потому что „трудно представить себѣ на практикѣ необходимость преюдиціальнаго вопроса о законности рожденія тѣмъ болѣе, что споры о законности рожденія разсматриваются въ гражданскомъ судѣ лишь по просьбѣ отца, заявленной въ срокъ, указанный въ 1350 ст. У. Г. С. (*Объясн. зап. т. I, стр. 184*).

г) Поэтому нельзя согласиться съ *Неклюдовымъ* и *Постовскимъ* въ томъ, что, если обвиняемый въ отказѣ отъ пособія родителямъ (143 ст. Уст. о Н.), въ упорномъ неповиновеніи родительской власти или вступленіи въ бракъ безъ согласія родителей (1566, 1592 ст. У. о Н.) оспариваетъ свое происхожденіе отъ обвинителей, то споръ о родствѣ подлежитъ гражданскому суду, по 27 ст.; гражданскій судъ призналъ бы обвиняемаго не управомоченнымъ на предъявленіе иска о незаконности рожденія по 1348 ст. У. Г. С. См. противоположное рѣш. Сената 69/59, гдѣ впрочемъ примѣненіе 143 ст. Уст. о Н. поставлено въ зависимость отъ рѣш. гражд. суда о размѣрѣ пособія отцу.

д) Въ рѣш. Сената 91/17 27 ст. признана непримѣнимой въ случаѣ, когда обвиняемый въ подлогѣ (1441 ст. У. о Н.), выдавшій ребенка, рожденнаго отъ прелюбодѣянія за рожденнаго отъ него женою, требовалъ прекращенія уголовнаго дѣла до предварительнаго рѣшенія гражданскимъ судомъ вопроса о происхожденіи ребенка. Сенатъ согласился съ выводомъ Судебной Палаты, что наличность подлога не находилась въ зависимости отъ опредѣленія правъ состоянія ребенка. Здѣсь, дѣйствительно, была обратная зависимость; права состоянія зависѣли отъ признанія или непризнанія уголовнымъ судомъ подлога.

6. **Вопросы о правѣ собственности на недвижимое имущество.** Хотя 27 ст. говоритъ лишь о правѣ собственности, но Сенатъ и многіе наши процессуалисты распространяютъ 27 ст. и на вопросы о **другихъ вещныхъ правахъ** на недвижимость, обусловливающіе преступность дѣянія. Сюда относятся прежде всего **сервитуты** вещные, именуемые нашимъ X т. I ч. Св. Зак. правами угодій, наприм., право прогона крестьянами скота черезъ помѣщичью землю, опирающееся на уставную грамоту (69/36), или сервитутъ пастьбы

скота въ помѣщичьемъ лѣсу (93/32). Это распространительное толкованіе можетъ находить себѣ формальное подкрѣпленіе въ томъ, что право угодій въ чужомъ имуществѣ, а также право участія въ пользованіи и выгодахъ чужого имущества, по терминологіи I ч. X т. С. З., признаются неполнымъ правомъ собственности (см. ст. 432 I ч. X т. С. З. и оглавленіе главы 2 X т. „О правѣ собственности неполномъ"). По существу указанное распространительное толкованіе 27 ст. можетъ опираться на формальный способъ укрѣпленія правъ къ чужой вещи, если считать основаніемъ для предсудимости права собственности по 27 ст. именно этотъ, особо установленный гражданскими законами, способъ укрѣпленія. Именно этому послѣднему обстоятельству придаетъ значеніе *В. Случевскій*. (Учебникъ 472 стр.), полагая, что 27 ст. не относится вообще „къ случаямъ, въ которыхъ отдѣльныя части права собственности имѣютъ отдѣльное отъ собственности и при томъ самостоятельное юридическое существованіе. Только, когда эти элементы права собственности не могутъ быть выяснены на судѣ уголовномъ иначе, какъ при помощи формальныхъ актовъ, требующихъ примѣненія предустановленныхъ доказательствъ гражданскаго суда, можетъ идти рѣчь о преюдиціальности". Напротивъ, *Фонъ-Резонъ* (Ж. Г. и У. Пр 1890. стр. 31), считаетъ неправильнымъ распространеніе 27 ст. на вопросы о правахъ въ чужой вещи (такъ же, повидимому, *Фойницкій*. Курсъ. 1910. II, 48), ибо они не имѣютъ ни въ юридическомъ, ни въ практическомъ смыслѣ ничего общаго съ правомъ собственности"; но 27 ст., по мнѣнію *Фонъ-Резона*, примѣнима къ праву неполной собственности, въ смыслѣ ограниченной собственности, напр. въ заповѣдныхъ имѣніяхъ. Единственное исключеніе изъ этого принципа, по мнѣнію *Фонъ-Резона* составляетъ примѣнимость 27 ст. къ вопросамъ чиншѐваго права и наслѣдственной аренды, потому что эти права „по внѣшнимъ признакамъ и практическому значенію" ни въ чемъ не отличаются отъ права собственности. Это толкованіе едва ли пріемлемо, такъ какъ нѣтъ основанія думать, что предсудимость права собственности по 27 ст. введена въ виду практическаго значенія права собственности. Такой причиной могла быть только юридическая трудность этого вопроса, какъ свидѣтельствуютъ мотивы сходнаго постановленія французскаго права, а сходное значеніе для уголовнаго процесса могутъ имѣть и вопросы о правахъ въ чужой вещи. Въ этомъ смыслѣ предположено измѣненіе въ ст. Проекта нов. редакц. У. (ст. 25 и объясн. зап., стр. 183).

7. *Неклюдовъ* (ук. соч. 81) и *Постковскій* (ук. соч. стр. 74) стоятъ за примѣненіе 27 ст. и къ вопросамъ **о правѣ владѣнія**, пользованія или распоряженія.

Нужно однако замѣтить, что такой характеръ имѣетъ не всякое право пользованія, послѣднее можетъ основываться на договорѣ и будетъ правомъ обязательственнымъ. Поэтому къ такимъ случаямъ ст. 27 не относится даже при широкомъ пониманіи „права собственности на недвижимость", и пріостановленіе производства до разрѣшенія спорнаго вопроса гражданскимъ судомъ возможно только на почвѣ приводимой ниже практики Сената о преюдиціальныхъ вопросахъ, относящихся къ договорамъ и обязательствамъ. Смѣшеніе пользованія какъ права вещнаго (въ чужой вещи) съ договорнымъ правомъ пользованія замѣчается въ нѣкоторыхъ раннихъ рѣшеніяхъ Сената. Такъ, при обвиненіи О-нской по 142 ст. Уст. о Нак. возникъ вопросъ о правѣ ея перевезти къ себѣ сѣно, скошенное N. О-нская нанимала землю у помѣщика В., часть которой находилась въ пользованіи N; онъ ссылался на домашнее условіе, О-нская—на нотаріальный договоръ. Сенатъ призналъ необходимымъ примѣненіе 27 ст. У., находя, что отъ разрѣшенія вопроса, кому изъ спорящихъ сторонъ принадлежитъ земля, съ которой свезено сѣно, зависѣло разрѣшеніе вопроса

о наличности самоуправства. Повидимому, однако основаніемъ для примѣненія 27 ст. служило не само по себѣ возникновеніе вопроса о правѣ пользованія, которое здѣсь было не вещнымъ, а обязательственнымъ, а представленіе письменныхъ доказательствъ, оцѣнку же ихъ Сенатъ вообще предоставляетъ гражданскому Суду (70/44), и когда въ другомъ дѣлѣ возникъ вопросъ о правѣ пользованія дорогой, проходящею черезъ чужую землю и не предназначенною для общаго пользованія, при чемъ это право выводилось изъ договора съ собственницей, ссылка на 27 ст. была отклонена, по непредставленію обвиняемымъ письменныхъ документовъ въ подтвержденіе своего права проѣзда (81/35).

а) Въ этихъ рѣшеніяхъ, а также многихъ другихъ, Сенатъ придерживается взгляда, что рѣшеніе вопроса о самоуправствѣ, самовольномъ пользованіи чужимъ имуществомъ и самовольной порубкѣ чужого лѣса зависитъ отъ права обвиняемаго на это имущество или отъ отсутствія такого права и въ частности признавалъ **вопросъ о правѣ владѣнія недвижимымъ** имуществомъ предсудимымъ для дѣлъ о самоуправствѣ, но лишь въ случаѣ, когда обвиняемый основывалъ это право на договорѣ найма (71/1485), а въ дѣлахъ по обвиненію въ лѣсныхъ порубкахъ и пользованіи произведеніями чужой земли признавалъ предсудимыми вопросы о правѣ собственности на лѣсъ и на землю и вопросы о правѣ рубки или пользованія на основаніи письменнаго договора (70/1126, 71/271, 76/74, 69/36, 261, 70/1117).

б) Но въ позднѣйшихъ рѣшеніяхъ, а по дѣламъ о самоуправствѣ и одновременно съ указанными выше, Сенатъ проводитъ другую точку зрѣнія и находитъ, что при вышеуказанныхъ проступкахъ виновность обвиняемыхъ зависитъ не отъ ихъ правъ на имущество, а отъ вопроса о фактическомъ владѣніи, который подлежитъ рѣшенію уголовнаго суда, по общимъ правиламъ уголовнаго процесса. Руководящее рѣшеніе по этому вопросу 93/45: „Всякое нарушеніе фактическаго владѣнія даетъ владѣвшему въ тѣхъ случаяхъ, когда самоуправное нарушеніе владѣнія было соединено съ насиліемъ противъ владѣвшаго или его представителей или уполномоченныхъ, или было учинено въ присутствіи кого-либо изъ нихъ и при томъ въ видѣ прямого противодѣйствія явно и опредѣленно выраженной ихъ волѣ,—право на возбужденіе противъ виновнаго обвиненія по 142 ст. Уст. о Н. При этомъ такою охраною пользуется фактическій владѣлецъ и по отношенію къ лицу, предъявившему искъ о правѣ собственности на состоящее во владѣніи имущество, а тѣмъ болѣе къ лицу, заявляющему только о своемъ правѣ, пока таковой искъ не присужденъ и незаконное владѣніе... не прекращено рѣшеніемъ судебнаго мѣста, вошедшимъ въ законную силу. Поэтому по дѣламъ о самоуправномъ насильственномъ нарушеніи владѣнія недвижимостью разрѣшеніе вопроса о томъ, нарушилъ ли обвиняемый самовольно право другого лица или же онъ только осуществлялъ принадлежащее ему право охраны имущества зависитъ отъ установленія того, въ чьемъ фактическомъ владѣніи состояло имущество во время учиненія обвиняемыхъ приписываемыхъ ему дѣяній, а не отъ признанія права собственности на это имущество или права владѣнія онымъ со стороны обвинителя или обвиняемаго и дѣла этого рода не требуютъ предварительнаго разрѣшенія ихъ судомъ гражданскимъ въ порядкѣ 27 ст. У., а разсматриваются судомъ уголовнымъ по общимъ правиламъ процесса уголовнаго. Такая защита владѣнія относится не только къ самому обладанію недвижимостью, но и ко всякому проявленію владѣнія таковою въ видѣ пользованія ею и ея угодьями, а почему иски о возстановленіи нарушеннаго владѣнія или преслѣдованія нарушителя въ порядкѣ уголовномъ могутъ быть предъявляемы не только противъ лица, отнявшаго имущество или часть его у владѣльца, но и противъ всякаго иного нарушителя спокойнаго владѣнія—скошеніемъ или снятіемъ хлѣба или травы, порубкою лѣса, ловлею рыбы и т. п. Сообразно сему уголовный кассаціонный департаментъ неоднократно признавалъ, что и при обвиненіи въ самовольномъ пользованіи чужимъ имуществомъ, по ст. 145—151 Уст. о Н. разрѣшеніе вопроса объ отвѣтственности обвиняемыхъ не зависитъ отъ установленія того, кому принадлежитъ право собственности на то имущество, угодьями коего пользовался обвиняемый, а опредѣляется лишь тѣмъ, въ чьемъ фактическомъ владѣніи это имущество въ то время состояло; почему и въ

дѣлахъ этого рода не представляется основаній для передачи дѣла согласно 27 ст., на предварительное разсмотрѣніе суда гражданскаго" (сдѣлана ссылка на рѣш. 76/248, 73/254, 1000, 72/1322). Вмѣстѣ съ тѣмъ въ этомъ рѣшеніи Сенатъ устанавливаетъ, что только такое фактическое пользованіе имуществомъ находитъ охрану, которое соединяется съ фактическимъ владѣніемъ, и нарушеніе такого пользованія только тогда влечетъ уголовную отвѣтственность, когда оно представляетъ собою и самовольное нарушеніе владѣнія: поэтому недостаточно для наказанія обвиняемыхъ по 146 ст. Уст. о Н. установить пользованіе обвинителями рыбною ловлею, но необходимо установить фактическое владѣніе обвинителей данными водами. О зависимости обвиненія въ самовольной пастьбѣ скота только отъ фактическаго владѣнія землей см. въ рѣш. 76/48;—обвиненія въ самовольной ловлѣ рыбы въ арендуемыхъ другими лицами водахъ только отъ фактическаго владѣнія водами на основаніи представленныхъ контрактовъ въ 73/254, 72/1322. Въ рѣш. 73/254 придано впрочемъ значеніе тому обстоятельству, что не возбуждался гражданскій вопросъ „о сообразности или несообразности этого владѣнія съ контрактами или о неясности ихъ".

в) Съ этими рѣшеніями находятся въ несоотвѣтствіи рѣш. 1893/32 и О. С. 1 и К. Д. 1892 г. № 15, гдѣ обвиненія въ порубкѣ лѣса и самовольной пастьбѣ скота (93/32) въ лѣсу поставлены въ зависимость не отъ фактическаго владѣнія лѣсомъ, а отъ правъ обвиняемыхъ въ силу сервитутовъ въ Царствѣ Польскомъ и безсрочной аренды въ Сѣверо-западныхъ и Бѣлорусскихъ губерніяхъ (для старообрядцевъ и единовѣрцевъ). Оба рѣшенія ссылаются на спеціальныя узаконенія, согласно которымъ эти вопросы вообще не подлежатъ вѣдомству судебныхъ мѣстъ. Въ рѣш. 1905/11 Сенатъ подтверждаетъ снова, что судебныя установленія, разсматривающія въ уголовномъ порядкѣ дѣла о порубкѣ лѣса, не должны входить въ обсужденіе вопроса о томъ, кому принадлежитъ лѣсъ на правѣ собственности, но обязаны лишь опредѣлять съ точностью, кто изъ сторонъ въ дѣлѣ фактически владѣлъ тѣмъ лѣсомъ во время совершенія въ немъ порубки. Такимъ образомъ вопросъ о правѣ собственности на лѣсъ не преюдиціальный, вопросъ же о вещномъ правѣ пользованія лѣсомъ (сервитутнымъ или наслѣдственной аренды)—преюдиціальный при одномъ и томъ же проступкѣ; это можетъ быть понимаемо лишь въ томъ смыслѣ, что фактическое владѣніе лѣсомъ не охраняется противъ лицъ, которымъ спеціальныя узаконенія предоставили на это права вещнаго характера (нѣкоторыя указанія на это сдѣланы въ приведенномъ рѣш. 93/45). За предсудимость въ этихъ случаяхъ вопроса о правѣ собственности *Фонъ-Резонъ* (ук. соч., 47—49).

9. Въ случаѣ права **общей собственности** на недвижимое имущество вопросъ о существованіи такого права у обвиняемаго, обусловливающій преступность или непреступность дѣянія, напр. пред. 155 ст. Уст. о Н., даетъ основаніе для примѣненія 27 ст. (69/261), ибо такое право остается правомъ полной собственности, ограниченной только въ объемѣ.

Но отъ общей собственности надлежитъ отличать **общественную собственность**: послѣдняя не принадлежитъ кому-либо изъ членовъ общества въ какой бы то ни было долѣ, а обществу, какъ юридическому лицу, поэтому самовольная порубка общественнаго лѣса членомъ общества составляетъ проступокъ, пред. 155 ст. Уст. о Н.; вопросъ о правѣ члена общества на этотъ лѣсъ отпадаетъ, и подобнаго рода возраженіе не подходитъ подъ 27 ст. (95/15 и Г. К. Д. 83/115).

10. Относительно **общаго съ казною владѣнія лѣсными дачами и спорныхъ съ казною лѣсовъ**, т. е. такихъ, о которыхъ производится разбирательство въ судебныхъ мѣстахъ, Сенатомъ признано, что обвиненія въ самовольной порубкѣ, возбужденныя противъ совладѣльцевъ (О. С. 98/6) или же противъ

жицъ, ведущихъ споръ съ казною, разрѣшаются уголовными судами (69/1529; 70/840, 73/204), въ виду постановленій Лѣсн. Уст., и ст. 27 У. непримѣнима. Самовольной въ лѣсахъ общаго съ казной владѣнія почитается порубка безъ разрѣшенія лѣсничихъ (О. С. 1898/6). Взысканныя съ порубщиковъ деньги въ случаѣ общаго владѣнія дѣлятся между казной и частными лицами, соразмѣрно ихъ долямъ, если онѣ извѣстны, если же нѣтъ, отсылаются въ банкъ до размежеванія (80/9). въ случаѣ же спора частныхъ лицъ съ казною (см. выше), выдаются тому, въ чью собственность лѣсъ поступитъ, а до того времени отсылаются въ кредитное установленіе.

11. Подъ вопросами о правѣ собственности на недвижимое имущество, указанными въ 27 ст., слѣдуетъ разумѣть только такіе, которые даютъ основаніе къ спору по поводу этого права между сторонами въ уголовномъ дѣлѣ, т.-е. обвиняемымъ и обвинителемъ или гражданскимъ истцомъ. Не объемлются 27 ст. такіе случаи, гдѣ обвиняемый ссылается на право собственности на недвижимое имущество, но не для оспариванія этого права у другого, а для опроверженія взводимаго на него обвиненія въ проступкѣ, условіемъ котораго законъ ставитъ отсутствіе у обвиняемаго означеннаго права, запрещается, напр., еврею производить торговлю напитками не въ собственномъ домѣ (ст. 612 и 640 Уст. объ акцизн. сбор. 1901 г.); уголовный судъ самостоятельно обсуждаетъ доказательства, представленныя обвиняемымъ въ подтвержденіе принадлежности ему дома, въ которомъ онъ торговалъ (78/33).

Сходные случаи разрѣшены Сенатомъ по дѣламъ Т. (79/557) и Г. (75/515). Т. обвинялся въ нарушеніи ст. 65 Уст. о Нак., возведеніемъ постройки безъ разрѣшенія сельскаго начальства на землѣ государственныхъ крестьянъ; онъ сдѣлалъ возраженіе, что постройка возведена на землѣ, принадлежащей вѣдомству путей сообщенія, и представилъ разрѣшеніе управленія. Возникалъ вопросъ, на чьей землѣ Т. построилъ домъ, такъ какъ отъ этого зависѣлъ вопросъ, имѣлъ ли Т. надлежащее разрѣшеніе. Сенатъ высказалъ: суду предстояло разрѣшить такого рода споръ между сторонами, въ подкрѣпленіе коего обѣ онѣ ссылались на формальные акты, и слѣдовательно здѣсь представлялся случай, прямо предусмотрѣнный 27 ст. Сенатъ, однако, не указываетъ каковъ долженъ былъ бы быть порядокъ разрѣшенія вопроса въ гражданскомъ судѣ, такъ какъ Т. не имѣлъ самостоятельнаго права на землю подъ постройкой и не могъ занять положеніе стороны въ гражданскомъ процессѣ. Въ дѣлѣ Г. было предъявлено обвиненіе въ открытіи питейнаго заведенія безъ согласія окрестныхъ жителей (прежн. 694 ст. У. о Н.), котораго не требуется, если заведеніе открыто на своей собственной землѣ. Г. защищался тѣмъ, что домъ его собственный, противъ чего волостное правленіе не представило возраженій. Сенатъ нашелъ, что Мировой Съѣдъ неправильно вошелъ въ разсмотрѣніе вопроса о правѣ собственности Г. на землю, на которой выстроено его питейное заведеніе, и сдѣлалъ выводъ, что земля принадлежитъ не ему, а крестьянскому обществу, чѣмъ нарушилъ 27 ст. У. Но, если крестьянское общество не приписывало права на землю себѣ, а только отрицало это право за Г., то споръ для гражданскаго спора опять не было. Въ этихъ случаяхъ не было рѣчи объ установленіи гражданскаго правоотношенія между сторонами въ уголовномъ дѣлѣ и вопросъ о собственности не разрѣшался по существу съ гражданско-правовыми послѣдствіями этого рѣшенія. Противъ рѣш. *Фонъ-Резонъ* (ук. соч., 40 и 41 стр. съ неопредѣленнымъ обоснованіемъ).

12 а) **Преюдиціальные вопросы, не указанные въ 27 ст. Вопросы, связанные съ гражданскими сдѣлками** Наша судебная практика распространила примѣненіе 27 ст. далеко за предѣлы ея дѣйствительнаго содержанія. Положилъ начало этой практикѣ сенаторъ *Буцковскій*, развившій доводы въ пользу расширенія

предсудимости въ спеціальной статьѣ (Очерки, 471) и въ руководящихъ рѣшеніяхъ Сената въ этой области (68/770 и 69/767), состоявшихся по его докладу. Въ первомъ Сенатъ высказалъ: „Если преступное дѣяніе по договору или обязательству относится къ такому правонарушенію, о которомъ можно судить съ основательностью только по разсмотрѣніи какихъ-либо вопросовъ гражданскаго права, напримѣръ, вопросовъ о томъ, облеченъ ли договоръ въ установленную форму, служащую законнымъ доказательствомъ его существованія, имѣетъ ли договоръ законную силу, какъ въ отношеніи принадлежности договаривающимся лицамъ тѣхъ правъ, которыя необходимы для его заключенія, такъ въ отношеніи самыхъ условій и цѣли договора; въ чемъ состоятъ по содержанію договора права и обязанности каждой изъ сторонъ и т. д., то въ этихъ случаяхъ очевидно, что уголовное преслѣдованіе не можетъ быть возбуждено до разрѣшенія подлежащимъ т. е. гражданскимъ судомъ вопросовъ гражданскаго права, обусловливающихъ преступность и виновность подсудимаго.“ Доводы Сената слѣдующіе: „если бы эти вопросы не были устраняемы предварительнымъ разрѣшеніемъ ихъ гражданскимъ судомъ, то на судѣ уголовномъ пришлось бы предлагать вопросы этого рода присяжнымъ засѣдателямъ, что совершенно не соотвѣтствовало бы ихъ назначенію разрѣшать лишь фактическую сторону дѣла, не касаясь отнюдь вопросовъ права уголовнаго или гражданскаго. Отступленіе отъ этого порядка нельзя видѣть въ томъ правилѣ, что гражданскій искъ объ удовлетвореніи за вредъ или убытокъ, причиненный преступленіемъ, можетъ быть предъявленъ въ уголовномъ судѣ“... „только этого рода иски о вознагражденіи могутъ быть предъявляемы совмѣстно съ производствомъ уголовнаго дѣла“, но не иски по договорамъ и обязательствамъ, нарушеннымъ преступнымъ дѣяніемъ; разница между этими двумя категоріями исковъ въ томъ, что въ случаяхъ перваго рода рѣшеніемъ вопросовъ, совершилось ли событіе преступленія, было ли оно дѣяніемъ подсудимаго предрѣшается и гражданскій искъ о правѣ вознагражденія за причиненный вредъ, тогда какъ въ случаяхъ второго рода „необходимо удостовѣриться, какъ въ порядкѣ совершенія и содержанія договоровъ, такъ и въ томъ, дѣйствительно ли они нарушены“, „начатіе по подобному дѣлу уголовнаго производства, хотя бы жалобщикъ и не заявилъ еще гражданскаго иска, безъ предварительнаго обсужденія въ порядкѣ гражданскаго суда означенныхъ вопросовъ, есть ни что иное какъ возбужденіе уголовнаго преслѣдованія безъ законнаго повода и достаточнаго основанія“. „Равнымъ образомъ, если по уголовному дѣлу обвиняемый представитъ доказательство, что приписываемое ему дѣйствіе не имѣетъ преступнаго характера, какъ совершенное по принадлежащему ему гражданскому праву, то уголовное преслѣдованіе должно быть прекращено впредь до разсмотрѣнія въ порядкѣ гражданскаго суда спора о гражданскомъ правѣ“. (Уст Уг. Суд. ст. 27 и 542 п. 3).

Эта весьма широкая постановка предсудимости, исключающая въ сущности всѣ вопросы гражданскаго права изъ суда уголовнаго, кромѣ вопросовъ о вознагражденіи за вредъ и убытки, опирается на совершенно неправильное утвержденіе, что присяжные не призваны рѣшать вопросы права даже уголовнаго; ограниченіе ихъ компетентности вопросами факта неосуществимо и отвергнуто наукой, и вызываетъ сомнѣніе лишь возможность соблюденія на судѣ присяжныхъ правилъ о доказательствахъ гражданскихъ сдѣлокъ (см. выше тез. 3): къ тому же уголовные суды функціонируютъ и безъ присяжныхъ. *Брукковскій* ссылается на 3 п. 542 ст. У. Что касается этой ссылки, то ходъ разсужденія *Брукковскаго* (Очерки, 509) слѣдующій: ст. 27 и 542, п. 3 не тождественны: первая говоритъ о невозбужденіи и пріостановленіи уголовнаго преслѣдованія, вторая о слѣдствіи, *прекращенномъ* за неразсмотрѣніемъ гражданскимъ или духовнымъ судомъ вопросовъ, обусловливающихъ уголовное преслѣдованіе; слѣдовательно, наше законодательство кромѣ вопросовъ, указанныхъ въ 27 ст., знаетъ еще другіе предсудимые вопросы, которыхъ однако не перечисляетъ, по невозможности предусмотрѣть различные ихъ виды, и предоставляетъ опредѣленіе ихъ судебной практикѣ. По общему мнѣнію нашихъ процессуалистовъ такое толкованіе совершенно произвольно: ст. 542, п. 3, какъ видно

уже изъ мѣста, ею занимаемаго въ Уставѣ (Глава 2 раздѣла третьяго, озаглавленнаго „О порядкѣ преданія суду"), опредѣляетъ только порядокъ возобновленія дѣлъ, прекращенныхъ по причинѣ возникновенія преюдиціальныхъ вопросовъ, не указывая, какіе эти вопросы, такъ какъ это уже сдѣлано въ 27 ст. При толкованіи *Бунковскаго*, Мировые Судьи, къ которымъ 542 ст. не относится, имѣли бы больше власти при разрѣшеніи тѣхъ преюаціальныхъ вопросовъ, которые имѣютъ въ виду 3 п. 542 ст., чѣмъ общія судебныя установленія, учрежденныя между тѣмъ для болѣе важныхъ дѣлъ.

б) Въ рѣш. 68/770 имѣются однако и другіе доводы, которые вмѣстѣ съ тѣмъ намѣчаютъ и **границы распространительнаго толкованія** 27 ст.: „Въ видахъ охраненія и точнѣйшаго опредѣленія всѣхъ болѣе или менѣе важныхъ правъ на имущества наши законы требуютъ укрѣпленія этихъ правъ посредствомъ различнаго рода актовъ, установленнымъ порядкомъ совершаемыхъ (Зак. гражд. ст., 707, полож. о нотар. части ст. 65, 66 и 157—160) и не допускаютъ представленія свидѣтелей въ доказательство тѣхъ событій, для которыхъ по закону требуется письменное удостовѣреніе (У. Г. С. ст. 409)".... „если бы дозволялось доказывать непосредственно на судѣ уголовномъ совершеніе, содержаніе и исполненіе или неисполненіе договоровъ и обязательствъ, то при допущеніи на этомъ судѣ всѣхъ родовъ доказательствъ и при опредѣленіи ихъ силы единственно по внутреннему убѣжденію судей, а не по установленнымъ въ У. Г. С. правиламъ о силѣ различнаго рода актовъ, тяжущіеся имѣли бы полную возможность обходить такимъ образомъ требованія законовъ".... По этому изъ общаго правила о необходимости предварительнаго рѣшенія гражданскаго суда по вопросамъ гражданскаго права, правила, защищаемаго этимъ рѣшеніемъ, Сенатъ устанавливаетъ изъятіе: „Движимыя имущества могутъ быть пріобрѣтаемы законными способами и безъ всякихъ письменныхъ актовъ, по однимъ словеснымъ договорамъ и соглашеніямъ". Поэтому споры о правѣ собственности на движимыя имущества могутъ быть разрѣшаемы непосредственно уголовными судами совмѣстно съ обвиненіями, и „по тѣмъ основаніямъ, которыя очевидно были ввиду законодателя при установленіи имъ этого особеннаго правила (З. Г. ст. 710 и 1510—1522), дѣйствіе его должно простираться и на всѣ тѣ случаи, въ которыхъ уголовное обвиненіе зависитъ отъ разрѣшенія спора по договорамъ и обязательствамъ, имѣющимъ законную силу и при словесномъ ихъ заключеніи, т.-е. по такимъ договорамъ и обязательствамъ, для доказательства которыхъ не требуется по закону письменнаго удостовѣренія". Послѣднее положеніе точнѣе излагается въ рѣш. 69/767, гдѣ понятіе договоровъ, имѣющихъ силу и при словесномъ заключеніи и не вызывающихъ примѣненія 27 ст., поясняется такъ: „это договоры и обязательства, существованіе, содержаніе и исполненіе которыхъ можетъ быть доказываемо, по закону, посредствомъ свидѣтельскихъ показаній". Въ томъ же рѣш. Сенатъ говоритъ: „Вообще рѣшеніе гражданскаго суда должно предшествовать суду уголовному, 1) когда дѣйствительность и свойство дѣянія, въ которомъ предполагается преступленіе, зависитъ отъ опредѣленія силы и значенія документовъ, установленныхъ закономъ и оспариваемыхъ одною изъ сторонъ, 2) когда нарушеніе или неисполненіе какой-либо обязанности, основанной на договорѣ, различно объясняется обѣими, заключившими его сторонами или 3) когда обвиненіе состоитъ въ жалобѣ на предъявленіе ко взысканію долгового обязательства по которому произведенъ уже платежъ."

в) Въ тѣхъ же рѣшеніяхъ Сенатъ разъяснилъ, что „предварительнаго рѣшенія въ гражданскомъ судѣ не требуется въ тѣхъ случаяхъ, когда преступное дѣяніе относится къ договору или обязательству, какъ причина къ слѣдствію, т.-е если договора или обязательства вовсе не существовало бы безъ того преступнаго дѣянія, которымъ была нарушена свобода произвола и согласія, такъ, напримѣръ, когда обвиняется кто-либо въ насильственномъ взятіи, тайномъ похищеніи, обманномъ полученіи или подлогѣ акта; въ этихъ случаяхъ уголовный судъ рѣшаетъ дѣло независимо отъ гражданскаго, такъ какъ онъ не разсматриваетъ тогда существа и значенія сдѣлки, а входитъ лишь въ обсужденіе безусловно уголовныхъ обстоятельствъ дѣла".

13. **Другія рѣщенія Сената**, примѣняющія указанныя положенія къ различнымъ конкретнымъ случаямъ, отчасти дополняютъ и уясняютъ ихъ ближе, но отчасти **еще больше расширяютъ** область преюдиціальныхъ вопросовъ. Эти рѣшенія можно свести къ слѣдующимъ категоріямъ.

А. Вопросъ, обусловливающій преступность дѣянія, касается права собственности на движимое имущество, не основаннаго на договорѣ или вытекающаго изъ словеснаго договора купли-продажи. Вопросъ подлежитъ рѣшенію уголовнаго суда и 27 ст. непримѣнима. Таковы рѣш. 68/770, 69/767 и 71/998, 73/982, 72/558, 70/1593, 68/55.

Б. Вопросъ относится къ существованію или дѣйствительности договора, для котораго гражданскими законами установлена опредѣленная форма.

а) Если оспаривается дѣйствительность такого договора, спорный вопросъ подлежитъ по 27 ст. предварительному рѣшенію гражданскаго суда, наприм., если возникаетъ споръ о силѣ довѣренности (72/303), о дѣйствительности арендnаго договора на недвижимое имущество (70/424) договора поклажи (69/1087, 72/93 и 283, 73/372, 75/329, 335), заклада движимаго имущества (69/304 обвиняемый въ подмѣнѣ заложенныхъ у него вещей доказывалъ, что представленный обвинителемъ документъ не соотвѣтствуетъ формѣ, установленной закономъ для займа съ закладомъ движимости), 68/770.

б) Если въ подтвержденіе такого договора совсѣмъ не представляется документа, если онъ не былъ облеченъ въ письменную форму, но фактъ существованія такого договора не оспаривается, то уголовное преслѣдованіе по 27 ст. не пріостанавливается, наприм., въ случаѣ поклажи (75/317), заклада (72/475). Въ послѣднемъ случаѣ была самовольная продажа сапогъ, данныхъ въ обезпеченіе займа, безъ письменнаго договора; возникалъ вопросъ, возбужденный обвиняемымъ, о правѣ его продать эти сапоги. Сенатъ нашелъ, что 27 ст. сюда непримѣнима ибо „нѣтъ формальнаго акта, подлежащаго разъясненію по различному пониманію его сторонами".

Нѣтъ преюдиціальнаго вопроса, если обвиняемый въ растратѣ заложенныхъ безъ письменнаго договора вещей, отрицаетъ не закладъ и не характеръ правоотношенія съ обвинителемъ (жалобщикомъ), а фактъ полученія этихъ вещей, утверждая, что совсѣмъ не знаетъ послѣдняго, и что вещи принадлежатъ ему, обвиняемому (70/121).

Отъ договора поклажи слѣдуетъ отличать отдачу вещей не на храненіе, а на временное сбереженіе, когда письменной формы не требуется. Споръ обвиняемаго въ растратѣ относительно факта передачи ему этихъ вещей не пріостанавливаетъ уголовнаго преслѣдованія (72/47; 92/140, 93/13 и друг., болѣе раннія рѣш.).

в) Возникаетъ споръ о правахъ и обязанностяхъ сторонъ, вытекающихъ изъ такого договора, облеченнаго въ надлежащую письменную форму. Вопросъ подлежитъ предварительному рѣшенію гражданскаго суда, по 27 ст., наприм., при заявленіи обвиняемаго въ присвоеніи заложеннаго движимаго имущества, что согласно договору онъ имѣлъ право оставить имущество за собою въ случаѣ просрочки должника (71/635) или при ссылкѣ обвиняемаго лѣсничаго въ растратѣ лѣса на то, что лѣсъ находится у него въ арендѣ по формальному контракту (72/138: „отвѣтственность за растрату зависитъ отъ разсмотрѣнія и толкованія условій о правахъ арендатора на лѣсъ. Это толкованіе подлежитъ вѣдомству суда гражданскаго на основ. ст. 1 У. Г. С. и не можетъ по 27 ст. быть представлено къ разсмотрѣнію уголовнаго суда непосредственно". Такъ далѣе при заявленіи закладодержателя, обвиняемаго въ растратѣ, о правѣ его на продажу заложеннаго имущества на основаніи акта о закладѣ и другихъ условій (73/891). При обвиненіи повѣреннаго по 1709 ст. У. о Н. „необходимо предварительно разрѣшить вопросъ о правахъ, предоставленныхъ повѣренному выданною ему довѣренностью; разрѣшеніе же этого вопроса всецѣло зависитъ отъ суда гражданскаго" (92/18; 69/580; 74/214). Эти рѣшенія относятся къ случаямъ, когда обвиненіе по 1709 ст. заключа-

лось въ томъ, что повѣренный злонамѣренно преступилъ за предѣлы даннаго ему полномочія; когда же вопросъ о предѣлахъ полномочія не возникаетъ, а обвиненіе по 1709 ст. основывается на томъ, что повѣренный, не выходя изъ предѣловъ полномочія, совершаетъ въ предоставленной его усмотрѣнію сферѣ сдѣлку во вредъ довѣрителю по стачкѣ съ контрагентами, нѣтъ основанія для примѣненія 27 ст. Ср. 73/770.

В) Вопросъ относится къ договору, для котораго не установлена гражданскими законами опредѣленная форма, и который можетъ быть заключенъ словесно.

а) вопросъ обусловливающій преступность дѣянія, касается существованія договора. Ст. 27 непримѣнима, наприм., при отдачѣ вещей на временное сбереженіе (ср. также выше тез. 13, Б, б), при наймѣ движимости (69/753), при порученіи (безъ довѣренности) доставить вещи (70/270) или продать (70/459) или переслать въ другой городъ (72/289), при поклажѣ въ случаяхъ ст. 2112 X т., 1 ч. (75/188).

б) Ст. 27 непримѣнима, хотя бы въ конкретномъ случаѣ такой договоръ былъ облеченъ въ письменную форму, но былъ не формальнымъ, (домашнимъ), и возникалъ вопросъ о дѣйствительности договора или о правахъ, изъ него вытекающихъ (69/753, прокатная расписка; 72/289 письменное условіе объ отправкѣ движимости).

в) Но, если такой договоръ облеченъ не только въ письменную форму, но является формальнымъ, то вопросъ о смыслѣ договора и о вытекающихъ изъ него для сторонъ правахъ и обязанностяхъ подлежитъ предварительному рѣшенію гражданскаго суда по 27 ст., наприм., 73/264 (продажа одной и той же подвижной мельницы двумъ лицамъ, при чемъ первая продажа была оформлена въ нотаріальномъ договорѣ), 69/1001 (продажа дровъ по формальному письменному условію). Подъ формальными слѣдуетъ разумѣть акты, установленнымъ порядкомъ совершенные или засвидѣтельствованные (ст. 410 У. Г. С.), т. е. акты присутственныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ; документы, явленные у нотаріуса или записанные въ нотаріальныхъ книгахъ (см. *Гордонъ* Уст. Гражд. Суд. 1911. § 1 подъ ст. 410).

г) Есть, впрочемъ, рѣшенія Сената, въ которыхъ, при существованіи неформальнаго письменнаго договора, дѣйствительнаго и при словесномъ его заключеніи, Сенатъ, въ случаѣ спора о значеніи или смыслѣ такого неформальнаго документа, требовалъ предварительнаго рѣшенія спора гражданскимъ судомъ, напримѣръ рѣш. 70/591 (обвиненіе состояло въ подмѣси ржи въ пшеницу, проданную по письменную условію Сенатъ, ссылаясь на 27 ст., неправильно отвергъ компетентность уголовнаго суда, признавая здѣсь не мошенничество, а гражданское дѣло на томъ основаніи, что по 1516 и 1517 ст., X т., 1 ч. споръ о качествѣ товара разрѣшается гражданскимъ судомъ). См. еще 69/245, 70/1187. Эти рѣшенія, какъ противорѣчащія положеніямъ, высказаннымъ по дѣламъ 68/770 и 69/767 и принятымъ тамъ основаніямъ предсудимости при договорахъ и обязательствахъ, а также всей практикѣ Сената, слѣдуетъ признать лишенными значеніями. Иногда они вытекали изъ неправильнаго пониманія сущности преступнаго дѣянія, взводимаго на обвиняемаго, и трудности установить границу между наказуемымъ и ненаказуемымъ обманомъ. Ср. приведенное рѣш. 70/591 и 75/217, гдѣ, при обвиненіи въ мошенничествѣ, выразившемся въ передачѣ продавцомъ покупателю, вмѣсто купленной вещи другой низшаго достоинства и цѣны, Сенатъ совершенно вѣрно разъяснилъ, что здѣсь вопросъ объ исполненіи договора купли-продажи зависитъ отъ разрѣшенія уголовнымъ судомъ вопроса объ обманномъ подмѣнѣ вещи, а не наоборотъ, вопросъ о подмѣнѣ не зависитъ отъ разрѣшенія спора объ исполненіи договора.

Болѣе устойчиво мнѣніе Сената о предсудимости вопросовъ, связан-

ныхъ съ **повѣркой расчетовъ между хозяиномъ и приказчикомъ** (71/360, 70/1562, 75/169, 76/324) **или управляющимъ** (71/963 и 973, 72/1547) хотя бы они не состояли повѣренными, и хотя бы не возникалъ вопросъ о правахъ, вытекавшихъ изъ довѣренности. Въ однихъ изъ этихъ дѣлъ требовались: повѣрка описей предметовъ, принятыхъ въ управленіе, а въ другихъ—обозрѣніе торговыхъ книгъ или книгъ экономіи, на которыя ссылался обвиняемый въ растратѣ, (72/36, 71/963, 973).

Г. Вопросъ касается факта **исполненія договора или обязательства уплатой денегъ или передачей вещей** или факта передачи правъ по договору.

а) Если исполненіе обязанностей лежало на одной изъ сторонъ по договору или обязательству, для которыхъ законами предписана особая форма, и, если въ подтвержденіе исполненія принимаются только установленныя закономъ доказательства, то возбужденный въ уголовномъ дѣлѣ вопросъ объ исполненіи, обусловливающій преступность дѣянія, напр., мошенничества, растраты, требуетъ преюдиціальнаго разсмотрѣнія по 27 ст., напр., 68/77, 69/767. Поэтому, если при обвиненіи въ томъ, что должникъ сдѣлалъ на исполнительномъ листѣ надпись объ уплатѣ части долга въ суммѣ большей, чѣмъ въ дѣйствительности было уплачено, возникаетъ споръ по поводу уплаченной суммы, уголовное дѣло должно быть пріостановлено, по 27 ст., (76/225), но если такого рода надпись была сдѣлана на простой распискѣ и обвиняемый утверждаетъ, что надпись соотвѣтствуетъ дѣйствительно уплаченной суммѣ, споръ разрѣшается уголовнымъ судомъ 75/60). Въ рѣш. 74/279 признано, что фактъ уплаты наемныхъ денегъ обвиняемою, когда обвинитель утверждалъ, что она, не уплативъ денегъ, выманила у него расписку, есть уголовное обстоятельство, предшествовавшее выдачѣ распискѣ, и опредѣленіе силы и значенія ея гражданскимъ судомъ находится въ зависимости отъ приговора уголовнаго суда.

Когда обвиненіе заключалось въ предъявленіи ко взысканію погашеннаго выдачей векселя условія, вопросъ о томъ, закончены ли счеты между сторонами по этому условію уплатой векселемъ,—предсудимый по 27 ст. (70/1253).

Обвиненіе въ полученіи посредствомъ обмана векселя, по которому векселедатель не получилъ денегъ, не можетъ быть возбуждено въ уголовномъ порядкѣ до рѣшенія коммерческимъ судомъ вопроса о безнадежности векселя (75/137). См. также рѣш. 68/751 и др.

б) Обвиненіе въ предъявленіи ко взысканію уже **оплаченнаго обязательства**. Сенатъ вообще признаетъ возможнымъ не иначе, какъ на основаніи вошедшаго въ законную силу рѣшенія суда гражданскаго о дѣйствительности перваго платежа. Такъ рѣш. по дѣлу Колтовскаго и друг., наконецъ рѣш. Общ. Собр. 1883 г. № 19, развѣ бы искъ, предъявленный по оплаченному обязательству въ гражданскомъ судѣ, былъ затѣмъ истцомъ прекращенъ; въ этомъ случаѣ, хотя истецъ самъ признаетъ неправильность своего требованія и мотивируетъ вторичное его предъявленіе недоразумѣніемъ и ошибкой, возможно обвиненіе по 3 п. 174 ст. Уст. о Нак., и уголовный судъ выясняетъ, была ли ошибка или же истецъ имѣлъ намѣреніе получить долгъ вторично, разсчитывая на отсутствіе у отвѣтчика доказательствъ произведеннаго платежа (97/37). Когда, однако обвиненіе состояло не во вторичномъ требованіи платежа по обязательству, а въ требованіи по исполнительному листу имущества, которое было уже ранѣе возвращено отвѣтчикомъ предъявителю этого листа, 27 ст. признана непримѣнимой (79/57).

с) **Фактъ передачи** управомоченнымъ лицомъ письменныхъ **договоровъ и векселей** и значеніе такой передачи должны быть разрѣшены предварительно гражданскимъ судомъ, въ случаѣ возникновенія въ уголовномъ дѣлѣ спора по этимъ вопросамъ. Въ рѣш. 69/137 споръ былъ о значеніи бланк-

ковой надписи на билетѣ Коммерческаго банка и примѣненіе 27 ст. опиралось на спеціальныя постановленія Уст. Кред. Въ рѣшен. 97/15 высказано „при существованіи спора о принадлежности векселя, снабженнаго бланковой надписью векселедержателя и переданнаго имъ добровольно другому лицу, обвиненіе послѣдняго въ присвоеніи векселя, переданнаго по словамъ обвинителя, только для взысканія, не можетъ подлежать разсмотрѣнію въ уголовномъ порядкѣ прежде разсмотрѣнія въ судѣ гражданскомъ какъ силы и значенія бланковой надписи, такъ и справедливости заявленія лица, въ рукахъ коего вексель находится, что вексель переданъ ему векселедержателемъ въ собственность". Такъ и болѣе раннія рѣш. (68/388).

Если споръ о принадлежности документа обвиняемымъ не возбуждается, то обвиненіе, связанное съ передачей обязательствъ, по 27 ст. пріостанавливается (70/502, гдѣ возникалъ вопросъ имѣлъ ли обвиняемый на основаніи „необлеченнаго въ оффиціальную форму порученія", право распорядиться переданнымъ ему векселемъ и заемнымъ письмомъ, какъ онъ распорядился, обмѣнявъ эти документы у должника на другіе, писанные уже лично на его имя, а не на имя первоначальнаго кредитора).

Д) Уголовное преслѣдованіе не пріостанавливается если по поводу тѣхъ договоровъ и сдѣлокъ, которыя, по взгляду Сената, вообще требуютъ преюдиціальнаго разбирательства 1) или не было спора (см. почти всѣ ранѣе приведенныя рѣшенія), ибо 27 ст. говоритъ о разрѣшеніи спорнаго предмета судомъ гражданскимъ, 2) или если (75/317) споръ не заявленъ въ первой инстанціи, 3) или вопросъ о такомъ договорѣ, его смыслѣ, исполненіи или передачѣ не обусловливаетъ преступности дѣянія, т.-е. если оно остается преступнымъ независимо отъ того или иного разрѣшенія вопроса. Таковы кромѣ указанныхъ выше рѣшеній 74/214 (отрицался обвиняемымъ въ присвоеніи векселя фактъ врученія ему векселя), 70/250 (обвиняемый въ растратѣ вещей, полученныхъ на храненіе, оправдывался тѣмъ, что вещи у него украдены), 97/40 (повѣренный, обвиняемый въ присвоеніи денегъ, не оспаривая смысла довѣренности, объяснялъ удержаніе ихъ непредставленіемъ ему довѣрителями гарантій уплаты, если бы онъ имъ выдалъ деньги). Сенатомъ далѣе признано, что вопросъ о пригодности похищеннаго документа, при обвиненія по 1657 ст. У. о Н., служитъ въ гражданскомъ судѣ удостовѣреніемъ правъ представляется безразличнымъ для состава этого преступленія, и 27 ст. къ такимъ дѣламъ непримѣнима (80/41).

Частный случай указаннаго подъ п. 3 правила составляетъ поддерживаемое Сенатомъ въ цѣломъ рядѣ рѣшеній положеніе: 27 ст. непримѣнима, къ уголовнымъ дѣламъ въ похищеніи документа посредствомъ обмана или присвоеніи (74/214) въ принужденіи къ выдачѣ обязательства (88/24, 74/681) и другимъ, гдѣ непреступность дѣянія зависитъ отъ вопроса о существованіи договора и гражданскихъ правахъ, а наоборотъ послѣднія зависятъ отъ уголовнаго приговора о совершеніи или несовершеніи преступленія. См. еще 74/270 (разорваніе векселя), 1900/26 (подлогъ, выразившійся во вписаніи текста въ завѣдомо безденежный вексельный бланкъ; было заявлено прямое обвиненіе въ подлогѣ), 82/32 и О. С. 82/39 (вовлеченіе въ невыгодную сдѣлку, оформленную въ крѣпостные акты) и выше, тез. 5 (подлогъ въ актахъ состоянія).

14. **Порядокъ производства** при возникновеніи преюдиціальнаго вопроса состоитъ въ слѣдующемъ:

А). Если жалобщикъ, предъявляя обвиненіе по поводу нарушенія какого-либо гражданскаго своего права, опирается на формальные акты или, если обвиненіе заключается во вторичномъ предъявленіи ко взысканію оплаченнаго обязательства, то уголовное обвиненіе не возбуждается, согласно 27 ст.

Б). Если бы однако дѣло было принято къ производству уголовнымъ

судомъ, прокуратурой или судебнымъ слѣдователемъ или же, если бы, возникъ въ теченіе производства дѣла вслѣдствіе спора между сторонами, одинъ изъ вопросовъ, признаваемыхъ предсудимыми, уголовное преслѣдованіе по 27 ст. пріостанавливается только тогда, когда этотъ вопросъ уже находится въ производствѣ гражданскаго суда по иску между жалобщикомъ и обвиняемымъ, въ другихъ же случаяхъ уголовное дѣло прекращается (ст. 542 п. 3), а не пріостанавливается. Если было начато предварительное слѣдствіе, оно подлежитъ прекращенію въ порядкѣ 277 ст. У. (См. 76/106, 75/445). Объясн. зап. къ Проекту констатируетъ разнообразіе въ практикѣ судовъ въ этомъ вопросѣ.

Пріостановленіе уголовнаго дѣла, согласно буквальному тексту 27 ст., въ тѣхъ случаяхъ, когда гражданское дѣло о предсудимомъ вопросѣ, еще не начато, у насъ не имѣло бы смысла, потому что по нашему праву уголовный судъ не имѣетъ возможности побудить стороны обратиться въ гражданскій судъ, въ отличіе отъ нѣкоторыхъ иностранныхъ законодательствъ, гдѣ уголовный судъ назначаетъ заинтересованному въ разрѣшеніи преюдиціальнаго вопроса лицу срокъ для предъявленія гражданскаго иска, при несоблюденіи же этого срока, продолжаетъ пріостановленное уголовное производство, какъ если бы преюдиціальное возраженіе не послѣдовало (такъ германскій Уст. У. Є., французская практика, нашъ Проектъ новой редакц.). Поэтому у насъ пришлось бы ожидать рѣшенія гражданскаго суда по иску, который стороны, можетъ быть совсѣмъ не предъявятъ.

В). **Опредѣленіе о прекращеніи** или пріостановленіи уголовнаго преслѣдованія **можетъ быть обжаловано** въ апелляціонномъ и кассаціономъ порядкѣ (76/92, 70/1367; иначе 71/182).

Г). Въ нѣкоторыхъ случаяхъ, въ виду особыхъ узаконеній, преюдиціальный вопросъ **подлежитъ рѣшенію** не гражданскаго суда, а **административнаго** установленія. См. выше, тез. 8.

Д). Уголовное преслѣдованіе получаетъ дальнѣйшее движеніе послѣ того, какъ вопросъ въ благопріятномъ для наличности преступнаго дѣянія смыслѣ разрѣшенъ гражданскимъ судомъ окончательно, т. е. рѣшеніе не подлежитъ болѣе обжалованію. (О. С. 83/19, 97/37, 76/97 и 291 и др.).

Въ нѣкоторыхъ случаяхъ достаточно опредѣленія (а не рѣшенія) гражданскаго суда, но не подлежащаго дальнѣйшему обжалованію (за пропускомъ срока на принесеніе жалобы, или же въ случаѣ оставленія ея безъ послѣдствій, или же необжалованія заинтересованной стороной), а именно тогда, когда такое опредѣленіе представляетъ собою окончательное разрѣшеніе вопроса. О. С. 93/45 разъяснено, что состоявшееся въ порядкѣ обжалованія дѣйствій судебнаго пристава опредѣленіе суда, коимъ представленная должникомъ росписка признана достаточнымъ доказательствомъ уплаты имъ взыскателю суммы, присужденной въ его пользу, должно почитаться окончательнымъ разрѣшеніемъ спорнаго вопроса относительно уплаты взыскиваемой по исполнительному листу суммы и можетъ быть основаніемъ къ возбужденію противъ взыскателя уголовнаго преслѣдованія за вторичное требованіе уже уплаченнаго ему долга. Въ рѣш. 71/565 при такомъ же обвиненіи Сенатъ нашелъ, что оно не можетъ быть возбуждено, если гражданское дѣло окончилось не рѣшеніемъ суда, а примиреніемъ сторонъ, такъ какъ, при такомъ исходѣ спора, вопросъ о дѣйствительности перваго платежа остается не разрѣшеннымъ.

Литературу см. подъ 29 ст. на 136 стр.

Э. Немировскій.

28. Обнаруженіе преступленія или проступка, при разсмотрѣніи дѣла въ судѣ гражданскомъ, не освобождаетъ уголовный судъ отъ надлежащаго производства для опредѣленія уголовной отвѣтственности обвиняемаго. Тамъ же, ст. 28.

1. Постановленіе, содержащееся въ 28 ст., настолько вытекаетъ изъ существа гражданскаго и уголовнаго дѣла и изъ задачъ гражданскаго и уголовнаго судовъ, что представляется излишнимъ. Совершенно понятно, что при разсмотрѣніи гражданскихъ дѣлъ суды могутъ усмотрѣть какое-либо преступное дѣяніе и что о послѣднемъ гражданскіе суды не призваны рѣшать и опредѣлять уголовную отвѣтственность лица, совершившаго такое дѣяніе. Если могло бы быть сомнѣніе въ этомъ, то развѣ только тогда, когда уголовное обстоятельство обусловливаетъ рѣшеніе по гражданскому дѣлу, когда разрѣшеніе вопроса о преступномъ дѣяніи необходимо для того, чтобы гражданскій судъ могъ дать отвѣтъ на тотъ вопросъ, который подлежитъ его вѣдомству. Но и это сомнѣніе устраняется статьей 8-й У. Г. С., опредѣляющей, что въ этихъ случаяхъ уголовное обстоятельство все таки подлежитъ разрѣшенію уголовнаго суда, а гражданское дѣло пріостанавливается (уголовная предсудимость въ гражданскихъ дѣлахъ). Тѣмъ болѣе уголовный судъ, а не гражданскій, компетентенъ въ рѣшеніи вопроса о совершеніи преступнаго дѣянія, хотя бы усмотрѣннаго при производствѣ гражданскаго дѣла. Констатированіе преступленія, опредѣленіе уголовной отвѣтственности, конечно, не могутъ входить въ задачу гражданскаго суда. Этотъ принципъ проводится нашимъ законодательствомъ настолько строго, что гражданскій искъ, вытекающій изъ преступнаго дѣянія, можетъ быть предъявленъ въ гражданскомъ судѣ только по окончаніи уголовнаго производства объ этомъ дѣяніи, за исключеніемъ нѣкоторыхъ случаевъ (ст. 6 У. Г. С.). И въ проектѣ У. 1863 г. постановленія 28 ст. не было, а введено оно при обсужденіи въ Государственномъ Совѣтѣ. Содержалось сходное постановленіе въ Сводѣ Зак. 1857 г. 2 ч., XV т., ст. 22. Проектъ нов. редакц. также сохраняетъ это постановленіе (ст. 27).

2. Между тѣмъ въ **судебной практикѣ** ст. 28 вызвала нѣкоторыя недоразумѣнія. Содержаніе ея исчерпывается предписаніемъ, чтобы уголовный судъ разсматривалъ въ обычномъ для уголовныхъ дѣлъ порядкѣ и дѣла о преступныхъ дѣяніяхъ, обнаруженныхъ при разсмотрѣніи гражданскаго дѣла въ судѣ гражданскомъ; что въ этомъ случаѣ долженъ предпринять послѣдній, въ ст. 28 не говорится; это выясняется при разсмотрѣніи другихъ статей У. У. С. Различаются случаи двоякаго рода:

А) Обнаруженное въ гражданскомъ судѣ преступное дѣяніе обусловливаетъ рѣшеніе гражданскаго дѣла. **Гражданскій судъ пріостанавливаетъ** производство согласно ст. 8 У. Г. С. и передаетъ дѣло черезъ прокурора въ уголовный судъ, выжидая рѣшенія послѣдняго. (О случаѣ прекращенія уголовнаго преслѣдованія см. подъ ст. 17 и 18 настоящ. комментарія). О пріостановленіи производства гражданскій судъ постановляетъ опредѣленіе, на которое недовольная сторона можетъ приносить частную жалобу во вторую инстанцію; кассаціонное же обжалованіе по рѣшен. Г. К. Д. не допускается (73/1366; 78/65 и др., 81/42; см. также У. К. Д. 85/13). До разрѣшенія жалобы уголовное дѣло не можетъ быть начато, такъ какъ основаніемъ для его возбужденія служитъ опредѣленіе гражданскаго суда, которое можетъ быть отмѣнено, и въ этомъ случаѣ гражданское производство продолжалось бы одновременно съ уголовнымъ объ одномъ и томъ же предметѣ, что недопустимо.

Б) Рѣшеніе по гражданскому дѣлу не зависитъ отъ обнаруженнаго при его производствѣ преступнаго дѣянія; **производство въ гражданскомъ судѣ не пріостанавливается**: это вытекаетъ a contrario изъ ст. 8 У. Г. С. и изъ аналогіи ст. 564 того же устава, которая разрѣшаетъ продолженіе производства гражданскаго дѣла, въ случаѣ заявленнаго прямого обвиненія кого-либо въ подлогѣ документа, въ тѣхъ частяхъ, въ которыхъ рѣшеніе не зависитъ отъ заподозрѣннаго акта. Роль гражданскаго суда, при независимости гражданскаго дѣла отъ исхода уголовнаго, сводится къ сообщенію органамъ обвиненія объ усмотрѣнномъ преступленіи, если только преслѣдованіе не зависитъ отъ жалобы потерпѣвшаго (Г. К. Д. 82/52 и 68; 79/193). Гражданскій судъ поступаетъ въ этомъ случаѣ, какъ всякое иное присутственное мѣсто, сообщеніе котораго служитъ между прочимъ однимъ изъ законныхъ поводовъ къ начатію предварительнаго слѣдствія (ст. 297 п. 2 У.).

3. Между тѣмъ Сенатъ высказывался за необходимость для возбужденія уголовнаго преслѣдованія въ такомъ случаѣ **предварительнаго вступленія рѣшенія гражданскаго суда въ законную силу** (67/411, 68/576).

Эта точка зрѣнія обосновывается *Неклюдовымъ* (Руководство для Мир. Суд. 1872 г., т. I, стр. 111) ссылкой на первоисточникъ 28 статьи на 21 ст. XV т., 2 ч., въ которой опредѣлялось: „ежели во время производства гражданскаго дѣла откроются обстоятельства, которыя по рѣшенію гражданскаго суда, еще не окончательному, подлежатъ суду уголовному, то сей послѣдній можетъ быть начатъ не прежде, какъ по совершенномъ окончаніи суда гражданскаго, ибо предположеніе уголовнаго преступленія въ судѣ гражданскомъ первой или второй степени, можетъ еще измѣниться при окончательномъ разсмотрѣніи онаго въ судѣ высшемъ". „Какъ самый обыденный примѣръ, прибавляетъ *Неклюдовъ*, можно привести лжесвидѣтельство или лжеприсягу. Мировой Судья можетъ признать лжесвидѣтельство тамъ, гдѣ Съѣздъ можетъ увидѣть только простое недоразумѣніе или даже признать показаніе за вполнѣ достовѣрное". Послѣдній доводъ говоритъ только о нежелательности слишкомъ поспѣшнаго заключенія въ гражданскомъ судѣ о наличности преступнаго дѣянія; что же касается первоисточника 28 ст., то это не 21, а 22 ст. XV т., 2 ч., почти тождественная съ 28 ст., и невключеніе въ Уставъ Уг. Суд. постановленія, содержащагося въ 21 ст. XV т. 2 ч., свидѣтельствуетъ, что и составители У. считали его нецѣлесообразнымъ; оно, дѣйствительно, напоминаетъ систему предустановленныхъ доказательствъ, неумѣстныхъ въ реформированномъ уголовномъ процессѣ. Уголовный Судъ самъ оцѣниваетъ серіозность обвиненія: то сообщеніе, которое дѣлаетъ гражданскій судъ, не связываетъ судъ уголовный и даже прокуратуру и камеру преданія суду, какъ признаетъ и Сенатъ (О. С. 71/126).

4. А) Уголовный Судъ, по передачѣ ему уголовнаго дѣла гражданскимъ судомъ. дѣйствуетъ совершенно самостоятельно какъ при опредѣленіи преступности заподозрѣннаго дѣянія, такъ и при изслѣдованіи виновности въ немъ заподозрѣнныхъ лицъ по правиламъ уголовнаго процесса. Въ упомянутомъ рѣш. (О. С. 71/126) высказано: заключеніе гражданскаго суда о передачѣ прокурорскому надзору уголовнаго обстоятельства не составляетъ не только окончательнаго приговора или судебнаго рѣшенія, но даже и опредѣленія о преданіи суду и вовсе не обязательно для прокурора, отъ усмотрѣнія коего зависитъ дать ему дальнѣйшій ходъ или оставить безъ послѣдствій.

Б) Если усмотрѣно такое уголовное обстоятельство, установленіе котораго предполагаетъ разрѣшеніе предсудимаго вопроса гражданскаго права, то гражданскій судъ, конечно, долженъ прежде окончательно рѣшить такой вопросъ, согласно 27 ст. У., и только послѣ того, какъ состоялось рѣшеніе, не подлежащее дальнѣйшему обжалованію, возможна передача

дѣла прокуратурѣ для возбужденія уголовнаго преслѣдованія. Въ этомъ случаѣ рѣшеніе гражданскаго суда въ отношеніи преюдиціальнаго вопроса связываетъ органы обвиненія и преданія суду, но только въ этомъ отношеніи (69/880; см. также разъясненія ст. 29).

в) Изъ 28 ст. нельзя сдѣлать выводъ, что возбужденіе вопроса объ уголовномъ преслѣдованіи за обнаруженное на судѣ гражданскомъ преступное дѣяніе принадлежитъ только этому суду, какъ однажды высказано Сенатомъ (70/511), который, въ явное нарушеніе 28 ст., находилъ въ одномъ изъ раннихъ рѣшеній (170/1633), что даже вопросъ была ли ошибка въ счетахъ, представленныхъ обвиняемымъ въ растратѣ, или былъ умышленно составленъ неправильный расчетъ, опредѣляется гражданскимъ судомъ. Эти и подобныя рѣшенія утратили свое значеніе. Несомнѣнно также, что въ случаяхъ, указанныхъ въ 28 ст. иниціатива уголовнаго преслѣдованія можетъ исходить и отъ сторонъ, и отъ прокуратуры.

Литература. Буцковскій. Очерки судебныхъ порядковъ. 1874. *Постовскій.* Журн. Гр. и Угол. Пр. 1876 г. № 2, *Фонъ-Резонъ* тамъ же 1890 № 5, *Щегловитовъ* тамъ же 1892 г. № 3, *Гасманъ* тамъ же 1877 кн. 3, *Немировскій* тамъ же 1897 г. (Жур. Юридич. Общ.) № 3, 9 и 10. *Объяснительн. записка* къ проекту нов. редакц. У. У. С. т. I.

Э. Немировскій.

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. Рѣшеніе же по иску, разсмотрѣнному судомъ гражданскимъ по случаю пріостановленія уголовнаго производства (ст. 7), ни въ какомъ отношеніи не стѣсняетъ уголовный судъ при постановленіи приговора. 1887 Апр. 14 (4347) II, ст. 29.

Въ первоначальной редакціи ст. 29 гласила: „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". Въ 1887 г. Государственный Совѣтъ въ Соединенныхъ Департаментахъ Гражданскихъ и Духовныхъ дѣлъ и Законовъ и въ Общемъ Собраніи, разсмотрѣвъ представленіе Министра Юстиціи о порядкѣ разрѣшенія гражданскаго иска по дѣламъ, по коимъ обвиняемый уклонился отъ Суда, или уголовное преслѣдованіе пріостановлено по случаю умственнаго разстройства обвиняемаго, положилъ ст. 29 изложить въ нынѣ дѣйствующей редакціи. Мнѣніе Государственнаго Совѣта было Высочайше утверждено 14 апрѣля 1887 г.

Ст. 29, подобно предшествующимъ ст. ст. 27 и 28, имѣетъ цѣлью разграниченіе компетенціи гражданскаго и уголовнаго суда въ оцѣнкѣ событій, возбуждающихъ съ одной стороны споръ о гражданскомъ правѣ, съ другой — обвиненіе въ преступномъ дѣяніи. Споръ о компетенціи можетъ возникать въ трехъ случаяхъ: когда разрѣшенію подлежитъ вопросъ о направленіи дѣла въ гражданскомъ или уголовномъ порядкѣ, когда разсмотрѣнію дѣла въ гражданскомъ судѣ предшествуетъ приговоръ суда уголовнаго, и, наконецъ, когда въ моментъ разсмотрѣнія дѣла въ судѣ уголовномъ уже имѣется рѣшеніе гражданскаго суда. Ст. 29 регулируетъ лишь послѣдній изъ намѣченныхъ случаевъ: она указываетъ, при какихъ условіяхъ и въ какихъ предѣлахъ ранѣе состоявшееся рѣшеніе гражданскаго суда обязательно для суда уголовнаго.

I. **Условія обязательности рѣшенія гражданскаго суда.** Для того чтобы рѣшеніе гражданскаго суда въ томъ или иномъ объемѣ было обязательно для суда уголовнаго, оно должно удовлетворять двумъ условіямъ: формальному рѣшеніе должно быть „окончательнымъ" и матеріальному—оно дол-

жно имѣть своимъ предметомъ „подлежащіе разсмотрѣнію“ гражданскаго суда вопросы.

1. **Формальное условіе обязательности**. „Окончательнымъ“ въ смыслѣ ст. 29 будетъ не всякое рѣшеніе гражданскаго суда, обращенное къ исполненію, а лишь рѣшеніе, не обжалованное въ кассаціонномъ порядкѣ или признанное неправильно обжалованнымъ. Въ этомъ смыслѣ опредѣленно высказался Сенатъ:

„Въ 29 ст. Уст. Угол. Суд. говорится не безразлично о всякомъ рѣшеніи гражданскаго суда, даже не о рѣшеніи сего суда, вступившемъ въ законную силу, а объ окончательномъ рѣшеніи судомъ гражданскимъ подлежащихъ ему вопросовъ въ уголовномъ дѣлѣ. Такимъ образомъ, по 29-й ст. У. У. С., для уголовнаго суда, относительно возбужденныхъ въ разсматриваемомъ имъ дѣлѣ вопросовъ гражданскаго права, обязательно не вообще рѣшеніе гражданскаго суда, хотя бы оно было обращено къ исполненію, а только окончательное рѣшеніе гражданскаго суда, необжалованное въ кассаціонномъ порядкѣ въ установленный срокъ или уже признанное неправильно обжалованнымъ“ (76/291).

2. **Матеріальное условіе обязательности**. По содержанію для уголовнаго суда обязательно лишь то рѣшеніе, которое имѣетъ своимъ предметомъ вопросы, подвѣдомственные гражданскому суду. Поэтому для уголовнаго суда не могутъ быть обязательны заключенія гражданскаго суда по вопросу о наличности или отсутствіи въ событіи, разсмотрѣнномъ гражданскимъ судомъ, признаковъ преступленія. Сенату пришлось высказаться лишь по первому изъ намѣченныхъ вопросовъ: „Окончательное рѣшеніе гражданскаго суда обязательно для уголовнаго суда только въ отношеніи дѣйствительности событія или дѣянія: заключеніе же гражданскаго суда о томъ, что въ признанномъ имъ событіи онъ не усматриваетъ признаковъ преступленія, не имѣетъ обязательной силы для суда уголовнаго и не можетъ служить основаніемъ къ освобожденію обвиняемаго отъ уголовнаго преслѣдованія, возбужденнаго въ установленномъ законами порядкѣ“ (74/626).

Поэтому въ частности признаніе гражданскаго акта дѣйствительнымъ и искъ—подлежащимъ удовлетворенію, не исключаетъ возможности привлеченія къ уголовной отвѣтственности истца, если основаніе иска, напримѣръ, вексель, покоилось на преступленіи. „Хотя вексель, говоритъ Сенатъ, рѣшеніемъ гражданскаго суда, вошедшимъ въ законную силу, и былъ признанъ подлежащимъ удовлетворенію, но это обстоятельство не лишало права суда уголовнаго возбудить преслѣдованіе о подлогѣ этого векселя, ибо возбужденіе вопроса о подлогѣ документовъ, на коихъ основаны рѣшенія какъ гражданскихъ, такъ и уголовныхъ судовъ, допускается не только во время производства самаго дѣла, но и послѣ окончательныхъ рѣшеній судебныхъ мѣстъ“ (72/1035).

Другое матеріальное условіе обязательности гражданскихъ рѣшеній вытекаетъ изъ ст. 895 Устава Гражданскаго Судопроизводства: „рѣшеніе вступаетъ въ законную силу только въ отношеніи спорнаго предмета, отыскиваемаго или оспариваемаго тѣми же тяжущимися сторонами и на томъ же основаніи“. Согласно приведенной статьѣ рѣшеніе гражданскаго суда обязательно для суда уголовнаго лишь при томъ условіи, если уголовному суду предстоитъ разрѣшать тотъ же вопросъ въ отношеніи тѣхъ же лицъ и на томъ же основаніи. Необходимо слѣдовательно полное тождество содержанія рѣшенія гражданскаго суда и подлежащаго разсмотрѣнію уголовнаго суда вопроса.

II. **Предѣлы обязательности рѣшеній гражданскаго суда**. Въ текстѣ 29 статьи сдѣлана попытка точно установить предѣлы обязательности гражданскаго рѣшенія: оно, говоритъ законъ, обязательно „только въ отношеніи дѣйствительности и свойства событія или дѣянія, а не въ отношеніи виновности подсудимаго“. Судебная практика по примѣненію 29-ой статьи обнаружила однако, что это разграниченіе недостаточно отчетливо; Сенату поэтому не разъ приходилось разъяснять, въ какомъ смыслѣ ст. 29 говоритъ объ обязательности гражданскихъ рѣшеній. Въ интересахъ полнаго

выясненія этого вопроса представляется необходимымъ удѣлить самостоятельное вниманіе каждому изъ признаковъ 29-ой статьи.

III. **Событіе или дѣяніе.** Подъ „событіемъ или дѣяніемъ", дѣйствительность и свойство коихъ на основаніи ст. 29 могутъ имѣть обязательное значеніе для суда уголовнаго, слѣдуетъ понимать такіе факты, которые гражданскій судъ, давая имъ ту или иную юридическую квалификацію, тѣмъ самымъ признаетъ доказанными.

Сенатъ не останавливается на опредѣленіи понятій событія или дѣянія. Изъ теоретиковъ попытку опредѣлить эти понятія мы встрѣчаемъ у проф. *Случевскаго*: къ событію или дѣянію предусматриваемымъ 29-ой статьей онъ относитъ факты „примѣняя къ которымъ соотвѣтствующія юридическія нормы, гражданскій судъ въ предѣлахъ своей компетентности дѣлаетъ заключеніе о существованіи или несуществованіи гражданскаго права, составлявшаго предметъ спора между сторонами".

Ст. 29 противоставляетъ „событіе или дѣяніе"—виновности. Въ этомъ противоставленіи обнаруживается еще одно значеніе этихъ понятій: оно свидѣтельствуетъ о томъ, что отдѣльные факты, устанавливаемые гражданскимъ рѣшеніемъ, обязательны для уголовнаго суда лишь въ качествѣ элементовъ „событія или дѣянія", но не въ качествѣ обстоятельствъ, способныхъ оказывать вліяніе на виновность. Такъ, если окончательнымъ рѣшеніемъ гражданскаго суда долговая расписка признана оплаченной, то отдѣльные факты, напр. внесеніе денегъ въ депозитъ суда, образующіе въ совокупности обязательную для уголовнаго суда „уплату", могутъ и должны подлежать самостоятельной оцѣнкѣ уголовнаго суда, если они могутъ вліять на виновность. Въ этомъ смыслѣ опредѣленно высказывается Сенатъ: „Не подлежитъ сомнѣнію, что обязательность, о которой говорится въ этой статьѣ, если сообразить редакцію ея съ предыдущей статьею, должно понимать въ томъ смыслѣ, что судъ уголовный, разсматривая обвиненіе, основанное на рѣшеніи или вытекающее изъ рѣшеній суда гражданскаго, не имѣетъ права колебать силы этого рѣшенія, отвергать обязательность для сторонъ, признанныхъ судомъ гражданскимъ, актовъ и касаться гражданскихъ послѣдствій, основанныхъ на фактахъ, признанныхъ этимъ рѣшеніемъ. Но, чтобы судъ уголовный былъ не вправѣ повѣрить установленнымъ порядкомъ Уголовнаго Судопроизводства обстоятельствъ, относящихся къ фактамъ, признаннымъ въ рѣшеніи суда гражданскаго, когда на обстоятельствахъ этихъ основано уголовное обвиненіе, отъ признанія коихъ зависитъ уголовная отвѣтственность обвиняемаго, того изъ смысла означенной статьи вовсе не вытекаетъ; напротивъ того, въ ст. 29 прямо выражено, что обязательность рѣшеній гражданскихъ судовъ не имѣетъ обязательной силы „въ отношеніи виновности обвиняемаго", а потому, *если виновность обвиняемаго зависитъ отъ существованія какого-либо факта, то фактъ этотъ можетъ подлежать обслѣдованію въ порядкѣ уголовномъ, хотя бы онъ признанъ былъ рѣшеніемъ суда гражданскаго.* Не признавать этого права за судомъ уголовнымъ было бы противно коренному началу уголовнаго суда, въ силу коего приговоръ этого суда можетъ быть основанъ только на убѣжденіи совѣсти, основанномъ на фактахъ, провѣренныхъ на судебномъ разбирательствѣ. Эту повѣрку на судѣ не можетъ замѣнить та повѣрка, которая сдѣлана на судѣ гражданскомъ" (76/339).

Въ частности поведеніе отвѣтчика на судѣ, подвергшееся извѣстной оцѣнкѣ въ приговорѣ гражданскаго суда, не можетъ безъ самостоятельной провѣрки уголовнаго суда быть истолковано въ пользу или во вредъ обвиняемому.

„Одно признаніе гражданскимъ судомъ недостаточности представленныхъ отвѣтчикомъ данныхъ *въ опроверженіе* иска объ имуществѣ въ гражданскомъ порядкѣ, говоритъ Сенатъ, не могло еще опредѣлять виновности отвѣтчика въ уголовномъ проступкѣ, т. е. въ томъ, что онъ отрицалъ право истца на оспариваемое имущество, съ умысломъ присвоить это имущество себѣ преступными способами, предусмотрѣнными въ уголовномъ законѣ, а именно посредствомъ запирательства въ полученіи его, или же посредствомъ ложнаго утвержденія, что

оно уже возвращено законному его владѣльцу (кассац. рѣш. 1871 г. № 1790 по дѣлу Казаринова)“ (73/828).

2. **Дѣйствительность и свойство** событія или дѣянія. Дѣйствительность того факта, который признанъ окончательнымъ рѣшеніемъ гражданскаго суда, является обязательнымъ для суда уголовнаго. Такъ, если гражданскій судъ призналъ долгъ уплаченнымъ, то судъ уголовный не только не можетъ отвергать этотъ фактъ, но даже не вправѣ провѣрять его достовѣрность. Такъ, когда окончательнымъ рѣшеніемъ гражданскаго суда былъ признанъ недоказаннымъ искъ Костромина въ неуплатѣ денегъ за ваниль и невозвращеніи самой ванили, то уголовное обвиненіе въ *присвоеніи* той же ванили Сенатомъ было признано явно нарушающимъ статью 29-ю: „Правительствующій Сенатъ не можетъ не признать, что Мировой Судья и Мировой Съѣздъ поступили въ явное нарушеніе приведенной 29 ст. У. У. С., принявъ къ своему производству жалобу Костромина по обвиненію Щелкановцева въ такомъ дѣяніи, которое окончательнымъ рѣшеніемъ гражданскаго суда, въ установленномъ порядкѣ не отмѣненномъ, признано недоказаннымъ“ (69/467).

Не менѣе часты въ судебной практикѣ и одинаково обязательны для уголовнаго суда и такія рѣшенія, которыми въ порядкѣ гражданскаго суда не признается, а напротивъ *отвергается дѣйствительность* извѣстнаго событія. Такіе случаи особенно часты въ связи съ привлеченіемъ къ уголовной отвѣтственности за присвоеніе, растрату, въ то время какъ юридическое отношеніе, легшее въ основаніе уголовнаго преслѣдованія (договоръ поклажи, заклада и т. д.), гражданскимъ судомъ признано недоказаннымъ. По этому поводу Сенатъ справедливо замѣчаетъ: „Если рѣшеніемъ суда гражданскаго существованіе какого-либо договора или обязательства будетъ отвергнуто или признано недоказаннымъ, то судъ уголовный не имѣетъ уже права возбуждать въ порядкѣ уголовнаго судопроизводства преслѣдованіе за нарушеніе означеннаго договора или обязательства; между тѣмъ, изъ обстоятельствъ настоящаго дѣла видно, что искъ Сизинцевой къ супругамъ Феодоровичъ объ истребованіи отъ нихъ заклада былъ отвергнутъ судомъ гражданскимъ, причемъ самое существованіе заклада признано было недоказаннымъ, а потому преслѣдованіе Феодоровичей за сокрытіе этого заклада, за силою ст. 29 У. У. С. не могло имѣть мѣсто (78/31).

Если такимъ образомъ неправильно уголовное обвиненіе въ злоупотребленіяхъ, связанныхъ съ исполненіемъ сдѣлки, окончательнымъ рѣшеніемъ гражданскаго суда признанной недѣйствительной, то съ другой стороны не исключается возможность уголовной отвѣтственности за дѣянія, предшествовавшія оказавшейся недѣйствительной сдѣлкѣ „Рѣшеніе объ уничтоженіи гражданской сдѣлки, не соотвѣтствующей требованію закона, говоритъ Сенатъ, не лишаетъ ту, участвовавшую въ неправильномъ договорѣ, сторону, которая понесла отъ онаго убытки, требовать возмѣщенія оныхъ и, если убытки эти были послѣдствіемъ обманныхъ дѣйствій другого контрагента, не отъемлетъ отъ стороны, понесшей вслѣдствіе обмана убытки, и права преслѣдовать виновнаго въ обманѣ уголовнымъ порядкомъ. Отъ суда, разсматривающаго таковое уголовное требованіе, затѣмъ зависитъ установить обстоятельства дѣла, въ которыхъ обвинитель усматриваетъ признаки обмана или мошенничества, и если эти факты будутъ признаны судомъ доказанными и дѣйствія обвиняемаго въ виду оныхъ соотвѣтствуютъ признакамъ закона о мошенничествѣ, то примѣненіе къ виновному въ этомъ воспрещенномъ закономъ дѣйствіи закона, карающаго мошенничество, не содержитъ въ себѣ отступленія отъ закона“ (76/197).

Понятіе *свойства* событія или дѣянія относится не къ фактическому составу дѣянія или событія, а къ его юридической—въ предѣлахъ компетенціи гражданскаго суда—квалификаціи. Обязательность свойства есть, слѣдовательно, обязательность признанія за даннымъ фактомъ именно того *юридическаго* значенія, которое онъ получилъ въ окончательномъ рѣшеніи гражданскаго суда. Такъ, если, напримѣръ, документъ признанъ векселемъ, то судъ уголовный не вправѣ считать его долговой распиской. Такъ, когда вопреки окончательному рѣшенію гражданскаго суда, присудившаго Красильникова

къ возврату *поклажи*, Мировой Судья и съѣздъ въ порядкѣ уголовнаго производства нашли, „что не только не было никакой растраты поклажи со стороны Красильникова, но не было даже и самой поклажи, а былъ просто *заемъ*, изъ котораго половина уплачена до суда, а другая половина заплачена на судѣ", то Сенатъ справедливо усмотрѣлъ что въ дѣйствіяхъ Судьи и Съѣзда заключается нарушеніе 29-ой статьи: „Въ приговорѣ Мирового Съѣзда по настоящему дѣлу, говоритъ Сенатъ, допущено существенное нарушеніе закона, состоящее въ томъ, что Мировой Съѣздъ, разобравъ дѣло въ уголовномъ порядкѣ, вошелъ въ обсужденіе вопросовъ гражданскаго права, а именно вопроса о свойствѣ заключенной между Казариновымъ и Красильниковымъ сдѣлки, разрѣшеннаго уже окончательно судомъ гражданскимъ, каковое рѣшеніе, по смыслу 29 ст. Устава Уголовнаго Судопроизводства, должно быть обязательнымъ для суда уголовнаго. Разсмотрѣніе настоящаго дѣла судомъ уголовнымъ должно было ограничиться исключительно разрѣшеніемъ вопроса о виновности Красильникова въ растратѣ; поэтому Мировой Судья обязанъ былъ, не касаясь вопроса о дѣйствительности факта невозвращенія Красильниковымъ билета внутренняго займа, признаннаго уже судомъ гражданскимъ, разрѣшить лишь вопросъ о томъ, совершенъ ли имъ этотъ фактъ при такихъ условіяхъ, при которыхъ онъ долженъ быть вмѣненъ ему въ вину, такъ какъ признаніе гражданскимъ судомъ дѣйствительности подобнаго факта не обусловливаетъ собою непремѣннаго признанія виновности въ смыслѣ уголовнаго права и примѣненія карательнаго закона" (71/1790).

Аналогично по дѣлу Жданова и Петрова (72/401) Сенатъ усмотрѣлъ нарушеніе 29 ст. въ измѣненіи „свойства" установленнымъ гражданскимъ судомъ, выразившемся въ томъ, что уголовный судъ нашелъ, что Ждановъ „не можетъ быть обвиняемымъ въ невозвращеніи расписки", въ то время, какъ гражданскій констатировалъ попытку Ж-ва взыскать вторично съ П-ва по оплаченной послѣднимъ распискѣ.

III. Новыя обстоятельства. Обязательность окончательнаго рѣшенія гражданскаго суда для суда уголовнаго предполагаетъ, что въ обстоятельствахъ дѣла къ моменту производства въ уголовномъ судѣ не произошло существенныхъ измѣненій. Открытіе *новыхъ обстоятельствъ*, вообще служащее основаніемъ для пересмотра судебныхъ рѣшеній, лишаетъ обязательности и состоявшееся до выяснившихся новыхъ обстоятельствъ окончательное рѣшеніе гражданскаго суда. „Хотя, говоритъ Сенатъ, рѣшеніе гражданскаго суда по дѣламъ, указаннымъ въ 29 ст. Уст. Уголовнаго Судопроизводства, и обязательно для суда уголовнаго, но правило это не можетъ относиться до тѣхъ случаевъ, когда во время производства слѣдствія обстоятельства, бывшія въ виду суда гражданскаго, совершенно измѣняются и уничтожится самый поводъ къ преданію суду лицъ, обвиненныхъ судомъ гражданскимъ" (72/691).

Ст. 29, признавая при извѣстныхъ условіяхъ и въ извѣстныхъ предѣлахъ обязательность гражданскихъ рѣшеній, предоставляетъ уголовному Суду полную самостоятельность въ разрѣшеніи вопроса о виновности. Но такъ какъ опредѣленіе виновности всегда связано съ учетомъ конкретныхъ обстоятельствъ, то при редакціи вопросовъ о виновности слѣдуетъ избѣгать возможныхъ противорѣчій между фактами, установленными гражданскимъ судомъ, и фактами, занесенными въ вопросъ о виновности. Сенатъ прямо подчеркиваетъ необходимость осмотрительной редакціи вопросовъ въ подобныхъ случаяхъ: „Въ изложеніи приговоровъ по этого рода дѣламъ суды уголовные должны быть крайне осторожны и не упускать изъ виду существенную цѣль закона, изображеннаго въ стат. 29 Уст. Угол. Суд., т. е. не допускать въ изложеніи приговора противорѣчій въ фактахъ съ рѣшеніями судовъ гражданскихъ, которыхъ избѣгнуть не представляется особеннаго затрудненія, такъ какъ въ дѣлахъ подобнаго рода всѣ вопросы, касающіеся до имущественнаго права, уже разрѣшены, и суду уголовному остается лишь постановить приговоръ о виновности. Вслѣдствіе сего при рѣшеніи этого рода дѣлъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей не представляется никакой необходимости отдѣлять вопросы о событіяхъ отъ вопросовъ о виновности подсудимаго" (76/339).

А. Трайнинъ.

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. 1864 г. Ноябр. 20 (41476). Ст. 30.

По своему содержанію ст. 30 непосредственно относится къ гражданскому производству, такъ какъ устанавливаетъ обязательность для гражданскаго суда уголовныхъ рѣшеній. Но вмѣстѣ со ст. 29, она разрѣшаетъ обособленный кругъ вопросовъ о взаимной обязательности гражданскихъ и уголовныхъ рѣшеній. Въ виду совпаденія терминовъ и близости по содержанію ст. ст. 29 и 30, понятію „окончательнаго рѣшенія", „событія" и „свойства" ст. 30 слѣдуетъ придавать то же значеніе, какое оно имѣетъ въ ст. 29 (см. ком. ст. 29). Нѣкоторыя особенности въ связи съ обязательностью для гражданскаго суда уголовныхъ рѣшеній возникаютъ лишь въ случаяхъ освобождающихъ отъ уголовной отвѣтственности рѣшеній уголовнаго суда. Такіе случаи возможны во-первыхъ при прекращеніи уголовнаго преслѣдованія и во-вторыхъ при оправдательномъ приговорѣ.

Прекращеніе уголовнаго преслѣдованія. Опредѣленіе о прекращеніи уголовнаго преслѣдованія по обвиненію въ преступномъ дѣяніи не можетъ имѣть силы окончательнаго приговора, препятствующаго подачѣ гражданскаго иска о возмѣщеніи причиненнаго дѣяніемъ ущерба. Въ этомъ смыслѣ опредѣленно высказывается Сенатъ: „обязательную силу для гражданскаго суда можетъ имѣть только окончательный приговоръ суда уголовнаго, т.-е. такой приговоръ, который состоялся съ соблюденіемъ всѣхъ правилъ, для судебнаго производства уголовныхъ дѣлъ установленныхъ, ибо только разсмотрѣніе дѣла въ этомъ порядкѣ судопроизводства даетъ основаніе предполагать, что уголовный судъ имѣлъ возможность провѣрить и обсудить всесторонне всѣ доказательства, отъ разсмотрѣнія которыхъ зависѣло признаніе акта подлиннымъ или подложнымъ. Посему и такъ какъ разсмотрѣніе обвинительныхъ актовъ и заключеній прокурорскаго надзора о прекращеніи слѣдствія происходятъ въ распорядительномъ засѣданіи уголовнаго департамента судебной палаты, а слѣдовательно безъ соблюденія тѣхъ правилъ, которыми законъ обставилъ разсмотрѣніе уголовныхъ дѣлъ по существу, то и нѣтъ основанія этимъ опредѣленіямъ, постановляемымъ палатой въ качествѣ обвинительной камеры, придавать значеніе окончательныхъ рѣшеній уголовнаго суда, о которыхъ говорится въ ст. 30 У., а поэтому и въ настоящемъ дѣлѣ судебная палата при обсужденіи гражданскаго дѣла неправильно истолковала ст. 30 У., признавъ, что въ виду опредѣленія уголовнаго департамента палаты о прекращеніи слѣдствія по обвиненію С-вой въ подлогѣ представленной ею ко взысканію распискѣ, не могъ быть въ гражданскомъ порядкѣ судопроизводства возбужденъ вопросъ о подлинности означенной расписки" (Г. К. Д. 76/27). Если, такимъ образомъ, при прекращеніи уголовнаго преслѣдованія потерпѣвшіе отъ дѣянія не лишены права въ гражданскомъ судѣ искать возмѣщенія причиненнаго дѣяніемъ ущерба, то отсюда логически слѣдуетъ, что обезпеченные въ своихъ гражданскихъ правахъ, они не могутъ приносить жалобы на опредѣленія о прекращеніи уголовнаго преслѣдованія.

„Лица, потерпѣвшія отъ преступленія, справедливо говоритъ Сенатъ, не въ правѣ приносить жалобы на опредѣленія судебныхъ мѣстъ о прекращеніи возбужденнаго ими уголовнаго преслѣдованія на томъ основаніи, что прекращеніемъ этимъ не нарушаются ихъ права, такъ какъ, на точномъ основаніи 30 и 31 ст. Уст. Угол. Суд., 5—7 ст. Уст. Гражд. Суд., въ случаѣ прекращенія уголовнаго производства, имъ не можетъ быть возбраняемо начатіе гражданскаго иска о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные тѣмъ дѣяніемъ, по которому не признано возможнымъ возбудить уголовное преслѣдованіе (69/901).

II. Оправдательный приговоръ. Основаніемъ для гражданскаго иска служитъ *не виновность* лица въ совершеніи преступленія, а самый *фактъ учиненія* имъ преступнаго дѣянія. Поэтому, если въ оправдательномъ приго-

ворѣ уголовнаго суда не содержится опредѣленнаго указанія относительно того, что не было событія преступленія, или, что оно не учинено подсудимымъ, то возможность гражданскаго иска не устраняется. Въ этомъ вполнѣ сходятся и У. К. Д. и Г. К. Д. Сената: „гражданскій искъ за силою ст. 30 У., былъ бы прегражденъ только такимъ приговоромъ уголовнаго суда, которымъ было бы признано, по отдѣльному вопросу о событіи преступленія, что самое преступленіе вовсе не совершилось, или же что не было дѣяніемъ обвиняемаго лица“ (75|213). „Оправдательный приговоръ уголовнаго суда преграждаетъ гражданскій искъ о послѣдствіяхъ дѣянія обвиняемаго лица только въ такомъ случаѣ, когда будетъ или признано по отдѣльному вопросу о событіи, что самое событіе преступленія вовсе не совершилось, или что оно не было дѣяніемъ обвиняемаго лица“ (Г. К. Д. 07/112). Слѣдовательно въ тѣхъ случаяхъ, когда вопросъ о виновности не былъ раздѣленъ согласно ст. 754, и послѣдовалъ общій отрицательный отвѣтъ—„нѣтъ не виновенъ“, потерпѣвшій отъ преступнаго дѣянія не лишается права искать въ гражданскомъ судѣ возмѣщенія убытковъ. Но Г. К. Д. пытается идти и далѣе. Изъ имѣющейся уже при дѣлѣ копіи оправдательнаго приговора уголовнаго суда состоявшагося съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, видно, что свидѣтели... и истецъ оправданы на томъ основаніи что присяжные засѣдатели не отвергли, а признали лишь недоказаннымъ событіе преступленія, въ учиненіи коего обвинялись эти свидѣтели и истецъ, почему приговоръ этотъ и не преграждалъ М. предъявить встрѣчный искъ о признаніи Д. незаконнорожденнымъ и доказывать это передъ гражданскимъ судомъ“ (Г. К. Д. 07/112). Такое толкованіе расходится съ установившейся въ судебной практикѣ редакціей вопроса о событіи преступленія. Вопросъ этотъ всегда редактируется въ формѣ, „доказано ли, что тогда-то и тамъ-то имѣло мѣсто инкриминируемое дѣяніе“. Если отрицательный отвѣтъ на этотъ вопросъ не считать достаточнымъ основаніемъ къ прегражденію иска объ убыткахъ, то въ большинствѣ случаевъ вердиктъ присяжныхъ не сможетъ воспрепятствовать гражданскому иску; такое положеніе врядъ ли соотвѣтствуетъ мысли закона. Кромѣ того, если слѣдовать приведенному рѣшенію Г. К. Д., то вполнѣ возможно, что дѣяніе, признанное недоказаннымъ въ уголовномъ судѣ, будетъ признано доказаннымъ въ судѣ гражданскомъ, т. е. возможно то *противорѣчіе* въ рѣшеніяхъ гражданскаго и уголовнаго суда, устранить которое составляетъ непосредственную цѣль ст. ст. 29 и 30 У.

А. Трайнинъ.

31 Непризнаніе преступнымъ или невмѣненіе подсудимому въ вину его дѣянія не устраняетъ гражданскаго иска о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные симъ дѣяніемъ. Тамъ же, ст. 31.

Гражд. искъ при обнаружившейся непреступности дѣянія и невмѣняемости. Статья эта преимущественно матеріально-правового значенія, возникающій же изъ содержанія ея процессуальный вопросъ о томъ, какой судъ, уголовный или гражданскій, разсматриваетъ гражданскій искъ. Въ случаяхъ непреступности дѣянія и невмѣненія его обвиняемому въ вину, оставленъ ею безъ разрѣшенія. Въ ней указываются отношенія между уголовной и гражданской отвѣтственностью, но опредѣляются онѣ точно также недостаточно ясно, такъ какъ эти отношенія далеко не исчерпываются намѣченными ею двумя категоріями случаевъ. Она излагаетъ положеніе, вытекающее изъ основныхъ принциповъ, обусловливающихъ гражданскую отвѣтственность лица, учинившаго преступное дѣяніе и предусмотрѣнныхъ ст. 644, ч. I, т. X, С. З. и ст. 17 и 18 Уст. Если бы настоящей статьи и не существовало, изложенное въ ней правило тѣмъ не менѣе примѣнялось бы уголовнымъ судомъ.

Судьба гражданскаго иска обусловливается на уголовномъ судѣ наличностью того преступнаго дѣянія, изъ котораго вытекаютъ вредъ и убытки, составляющіе предметъ иска. Непризнаніе поэтому преступнымъ изслѣдуемаго уголовнымъ судомъ дѣянія, также какъ и невмѣненіе подсудимому въ вину учиненнаго имъ дѣянія, хотя бы и преступнаго, служитъ неизбѣжнымъ основаніемъ къ прекращенію дѣятельности уголовнаго суда, но такъ какъ непреступность или ненаказуемость правонарушенія не освобождаетъ учинившаго дѣяніе, по нашимъ гражданскимъ законамъ, отъ обязанности вознаградить потерпѣвшаго за причиненные вредъ и убытки, то уголовному суду, руководствующемуся этимъ обстоятельствомъ, остается одно: либо, прекративъ судебное преслѣдованіе, разрѣшить гражданскій искъ въ порядкѣ ст. 17 Уст., (см. эту статью), либо открыть для потерпѣвшаго возможность обратиться съ своимъ гражданскимъ искомъ къ суду гражданскому.

Останавливаясь на выясненіи упоминаемыхъ въ ней понятій „непреступности" дѣянія и „невмѣненія" дѣянія въ вину обвиняемому, необходимо признать, что они должны быть понимаемы въ смыслѣ, придаваемомъ имъ въ уголовномъ правѣ.

Подъ **понятіемъ преступнаго дѣянія** разумѣется, съ точки зрѣнія положительнаго закона, такое дѣяніе, фактическіе признаки котораго соотвѣтствуютъ законнымъ признакамъ данной преступности. Отсутствіе въ дѣяніи одного изъ этихъ законныхъ признаковъ уничтожаетъ наличность всего состава преступнаго дѣянія, совершенно независимо отъ степени существенности недостающаго признака, такъ какъ положительный законъ не знаетъ градацій законныхъ признаковъ преступленія по степени важности каждаго изъ нихъ. Такимъ образомъ, выраженіе настоящей статьи „непризнаніе преступнымъ" сводится къ признанію отсутствія одного изъ законныхъ признаковъ преступнаго дѣянія. Ввиду того, что уголовное преслѣдованіе можетъ быть начато лишь при наличности законнаго состава преступленія (ст. 1, 46 п. 2, 50 п. 1, 249, 250, 302 п. 1, 303, 520 п. 5 и др.), то, очевидно, что ст. 31 имѣетъ ввиду случаи обнаружившейся непреступности дѣянія уже по возбужденіи уголовнаго иска. Въ зависимости отъ того въ какой процессуальный моментъ движенія этого иска выяснится непреступность дѣянія, уголовное дѣло или прекращается производствомъ, по опредѣленію Суда, или Судебной Палаты (ст. 48 п. 7, 277, 523), или же разрѣшается постановкой оправдательнаго приговора (ст. 771 п. 1; 906/16). Прекращенное уголовное производство на основаніи встрѣтившихся законныхъ препятствій его движенія, (ст. 16) не допускаетъ возможности его возобновленія въ порядкѣ ст. 542 Уст. (81/29).

Что касается до признака **„невмѣненія"** подсудимому въ вину его дѣянія, то понятіе это точно также должно быть выясняемо соотвѣтственно началамъ уголовно-матеріальнаго права.

„Вина" и „причиненіе", какъ основаніе гражд. отвѣтственности. За послѣднее время между уголовно-матеріальнымъ и уголовно-процессуальнымъ понятіемъ вины стали проводить рѣзкое разграниченіе, расширяя смыслъ уголовно-матеріальной вины и дѣлая попытки создать ей конкурента въ лицѣ новаго понятія „опаснаго состоянія" преступника. Эти новыя вѣянія, обнаружившіяся въ уголовномъ правѣ, не отстраняютъ собой жгучей проблемы, издавна занимавшей представителей науки,—проблемы разграниченія понятія вины уголовной отъ вины гражданской. Радикализмъ, обнаруживающійся въ области теоретической мысли по этому предмету, проявляется также въ попыткахъ замѣнить понятіе гражданской „вины" понятіемъ „причиненія". Что касается нашего дѣйствующаго права, то оно даетъ основанія къ несомнѣнному заключенію, что понятіе вины уголовной и понятіе вины гражданской не совпадаютъ другъ съ дру-

гомъ. Въ отношеніи же вопроса о томъ изъ какихъ элементовъ слагается у насъ гражданская вина, по основаніямъ которой опредѣляется обязанность отвѣчать за причиненныя вредъ и убытки изъ незаконныхъ, а также изъ преступныхъ дѣйствій вытекающихъ, то въ этомъ отношеніи дѣйствующее гражданское право оставляетъ желать многаго, а ст. 31 Устава внесла только новыя затрудненія къ уразумѣнію этой вины. Дѣйствующее уголовное право исчисляетъ въ точности тѣ причины, по которымъ содѣянное не должно быть вмѣняемо въ вину. Эти причины по ст. 92 Улож. о Нак. заключается 1) въ совершенной невинности того дѣянія, коего случайнымъ и непредвидѣннымъ послѣдствіемъ было сдѣланное зло, 2) малолѣтство, 3) душевная болѣзнь, 4) ошибка, 5) принужденіе отъ непреодолимой силы, 6) необходимая оборона (ст. 39—47 У. У. и ст. 10—11 У. о Н.).

При наличности этихъ обстоятельствъ уголовная вина не существуетъ, а слѣдовательно и нѣтъ мѣста для уголовной отвѣтственности. Но, было бы ошибочно заключить, что этими обстоятельствами отстраняется и вина гражданская. Въ нашемъ X т. С. З. (ст. 644—683 и 684—689 ч. 1 т. X. С. З.) причины невмѣненія, указанныя въ уголовномъ законѣ, получаютъ лишь особое освѣщеніе въ постановленіяхъ гражданскаго закона. Вмѣстѣ съ тѣмъ установляется въ послѣднихъ новое понятіе о „непреодолимой силѣ", (см. напр. ст. 683 ч. 1, т. X, С. З.), а понятіе „случая" получаетъ разное значеніе для отвѣтственности за вредъ и убытки, причиненные преступными и непреступными дѣяніями. Благодаря разности основаній, на которыхъ въ дѣйствующемъ правѣ нашемъ строится вина уголовная и вина гражданская, лицо, признанное виновнымъ предъ уголовнымъ закономъ, оказывается отвѣтственнымъ и предъ закономъ гражданскимъ за вредъ и убытокъ, причиненные его преступнымъ дѣяніемъ, но только въ предѣлахъ и при условіяхъ отвѣтственности, установленной гражданскимъ закономъ (ст. 644—683 ч. 1, т. X, С. З.); лицо, признанное не виновнымъ предъ закономъ уголовнымъ, можетъ быть признано отвѣтственнымъ, на основаніи вышеизложенныхъ гражданскихъ законовъ. Разсматриваемая ст. 31 Устава свидѣтельствуетъ также, что, лицо, совершившее дѣяніе, непризнаваемое преступнымъ или невмѣняемое ему въ вину, не устраняется отъ гражданскаго иска за вредъ и убытки, причиненные тѣмъ дѣяніемъ и этимъ самымъ удостовѣряетъ, что устраненіе уголовной отвѣтственности не влечетъ за собой отстраненія отвѣтственности гражданской.

Не входя въ дальнѣйшую оцѣнку матеріально-правовыхъ моментовъ ст. 31 Устава и останавливаясь на выясненіи вопроса о томъ, какой судъ, гражданскій или уголовный долженъ разсматривать гражданскій искъ изъ преступленія вытекающій, при признаніи непреступности дѣянія или невмѣненіи его въ вину подсудимому,—необходимо признать, что судъ этотъ можетъ быть только судомъ гражданскимъ, если означенныя свойства дѣянія установлены опредѣленіемъ о прекращеніи слѣдствія или оправдательнымъ приговоромъ суда.

Дѣйствующее законодательство наше признало возможнымъ предоставить гражданскій искъ, изъ преступленія вытекающій, разрѣшенію уголовнаго суда, ввиду наличности уголовной преюдиціи, заключающейся въ томъ, что разрѣшеніе гражданскаго иска обусловливается предварительнымъ разрѣшеніемъ вопроса о существованіи событія преступленія, изслѣдованіе котораго принадлежитъ вѣдѣнію уголовнаго суда. Съ признаніемъ судомъ непреступности дѣянія во время ли производства предварительнаго слѣдствія (ст. 277), или въ моментъ постановки оправдательнаго приговора (п. 1. ст. 771.), отстраняется законное основаніе для привлеченія дѣятельности уголовнаго суда къ разрѣшенію гражданскаго иска. Если искъ вытекаетъ не изъ преступнаго дѣянія, то только гражданскій судъ являющійся надлежащимъ судомъ для разрѣшенія всѣхъ гражданскихъ исковъ (ст. 1

У. Г. С.), можетъ быть признанъ компетентнымъ къ его разрѣшенію. Означеннаго толкованія закона придерживается и практика Сената (76/225. 69/905, 74/239).

На этомъ-же основаніи **отмѣна уголовнаго закона во время разсмотрѣнія судомъ дѣла**, по признанію Сената, лишаетъ уголовный судъ возможности разсматривать гражданскій искъ, т. к. дѣяніе перестало быть уголовно наказуемымъ (902/34). Точно также, при невмѣненіи подсудимому въ вину его дѣянія, гражданскій судъ, хотя и не исключительно, долженъ быть признанъ компетентнымъ къ разрѣшенію гражданскаго иска, ex delicto вытекающаго. Если невмѣненіе подсудимому въ вину совершеннаго имъ послужило основаніемъ къ прекращенію предварительнаго слѣдствія, то гражданскій искъ не можетъ разсматриваться уголовнымъ судомъ. Невмѣненіе въ вину совершеннаго не принадлежитъ къ числу законныхъ причинъ прекращенія уголовнаго преслѣдованія (ст. 16), а потому гражданскій искъ не можетъ быть разсмотрѣнъ уголовнымъ судомъ. Къ тому-же въ распорядительномъ засѣданіи судъ не уполномоченъ на разрѣшеніе гражданскихъ исковъ (ст. 277). Если же вопросъ о невмѣненіи разсматривался въ судебномъ засѣданіи суда, совмѣстно съ гражданскимъ искомъ, то судъ, постановляя о подсудимомъ оправдательный приговоръ, долженъ будетъ разрѣшить вопросъ и о гражданскомъ искѣ въ томъ же приговорѣ, если искъ вытекаетъ изъ установленнаго преступнаго дѣянія (ст. 771 п. 1 и 776).

Гражданскій искъ при постановкѣ обвинительнаго и оправдательнаго приговоровъ. Останавливаясь на взаимныхъ отношеніяхъ уголовной и гражданской отвѣтственности по производству уголовныхъ дѣлъ, необходимо еще отмѣтить слѣдующіе случаи сочетанія этихъ двухъ формъ отвѣтственности въ приговорахъ уголовнаго суда:

1) при постановкѣ **обвинительнаго** приговора судъ разрѣшаетъ вмѣстѣ съ тѣмъ и предъявленный ему гражданскій искъ (ст. 776 п. 2). Уголовный судъ можетъ уклониться въ этихъ случаяхъ отъ разрѣшенія только тѣхъ исковыхъ требованій, которыя уже рѣшены въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства (903/28).

2) При постановкѣ **оправдательнаго** приговора могутъ встрѣтиться болѣе сложныя условія отношенія уголовнаго суда къ гражданскому иску. Если оправдательный вердиктъ присяжныхъ былъ постановленъ по общему **вопросу о виновности, нераздѣленному на его основные** элементы, то, за невозможностью выяснить, на чемъ основано оправданіе подсудимаго, судъ долженъ уклониться отъ разсмотрѣнія гражданскаго иска, а гражданскій истецъ въ этомъ случаѣ будетъ имѣть право обратиться со своими исковыми требованіями къ гражданскому суду (69/143, 75/542 и др.).

3). Если оправдательный приговоръ вызванъ **отрицаніемъ существованія событія** преступленія, то въ этомъ обстоятельствѣ судъ можетъ усмотрѣть лишь основаніе къ признанію гражданскаго иска незаслуживающимъ уваженія по существу, но не имѣетъ никакихъ законныхъ основаній уклониться отъ его разсмотрѣнія. Тоже самое необходимо признать и въ томъ случаѣ, когда, признавъ событіе преступленія совершившимся, судъ отвергнетъ, что оно было дѣяніемъ подсудимаго.

Таковы, кромѣ двухъ указанныхъ въ ст. 31 категорій случаевъ, отношенія уголовныхъ элементовъ приговора суда къ гражданскому иску.

При оцѣнкѣ процессуальной стороны постановленія ст. 31 Устава и при выясненіи значенія обнаружившейся въ этомъ отношеніи ея неполноты, слѣдуетъ, повидимому, признать, что для уразумѣнія ея истиннаго значенія, ее слѣдуетъ разсматривать въ связи съ ст. 30 Устава, дополненіемъ къ которой она въ сущности является.

Статья 30 Устава опредѣляетъ, въ какомъ отношеніи обязательны для суда гражданскаго постановленія уголовнаго суда, заключающіяся въ его

окончательномъ рѣшеніи. Какъ бы дополняя эту статью, статья 31 говоритъ, что отрицательныя положенія уголовнаго приговора, заключающіяся въ признаніи непреступности дѣянія и невмѣненія этого дѣянія въ вину подсудимому, освобождаютъ гражданскій судъ отъ зависимости уголовнаго суда и создаютъ для него нормальныя, предусмотрѣнныя Уставомъ Гражданскаго Судопроизводства, условія движенія и разрѣшенія гражданскаго иска.

В. Случевскій

32. Оправданный рѣшеніемъ судебнаго мѣста имѣетъ право, въ предѣлахъ, установленныхъ закономъ (ст. 780—784), на вознагражденіе за вредъ и убытки, отъ неправильнаго обвиненія послѣдовавшіе. Тамъ же, ст. 32.

Ст. 32 не опредѣляетъ условій и предѣловъ вознагражденія за ущербъ, причиненный неправильнымъ обвиненіемъ. Она лишь устанавливаетъ *принципъ допустимости* такого вознагражденія на началахъ, подробно изложенныхъ въ ст. ст. 780—784. Это положеніе твердо установлено Сенатомъ: „Предоставляемое 32 и 780 ст. У. У. С. право оправданному рѣшеніемъ уголовнаго суда на вознагражденіе за убытки, причиненные ему отъ неправильнаго обвиненія, не предоставляется во всѣхъ случаяхъ безусловнымъ, но какъ видно изъ буквальнаго смысла 32 ст., ограничивается точными предѣлами, установленными въ ст. ст. 781 и 784 того же устава". И далѣе „32 и 780 ст. У. вовсе не устанавливаютъ какого-либо самостоятельнаго, независимо отъ указаннаго въ ст. 781—784 ст. права оправданнаго подсудимаго на вознагражденіе за неосновательное обвиненіе"...„Это право точно опредѣлено въ означенныхъ 781—784 ст., изъ предѣловъ которыхъ оно не можетъ выходить" (О. С. 93/2).

При такихъ условіяхъ замѣчанія, относящіяся къ праву на вознагражденіе неправильно обвиненныхъ, цѣлесообразнѣе отнести къ ст. ст. 780—784.

А. Трайнинъ.

КНИГА ПЕРВАЯ.

Порядокъ производства въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ.

Общія замѣчанія.

I. **Въ западно-европейскихъ законодательствахъ** порядокъ производства въ мѣстномъ судѣ регулируется либо отдѣльными законодательными актами, какъ въ Англіи, гдѣ уголовно-процессуальное законодательство до настоящаго времени не кодифицировано *), либо общимъ процессуальнымъ кодексомъ, обнимающимъ дѣятельность, какъ общихъ, такъ и мѣстныхъ судовъ и лишь спеціальными постановленіями по отдѣльнымъ предметамъ предусматривающимъ особенности производства въ мѣстномъ судѣ. Такъ, германское „Strafprozessordnung“ въ одной книгѣ говоритъ о производствѣ въ первой инстанціи, независимо отъ того, какъ эта инстанція организована, а въ другой—о порядкахъ обжалованія приговоровъ и пересмотра ихъ высшею инстанціею. Въ отличіе отъ западно-европейскихъ законодательствъ **система изложенія правилъ производства дѣлъ** мировой подсудности въ дѣйствующемъ уставѣ уголовнаго судопроизводства имѣетъ ту особенность, что они образуютъ самостоятельную книгу, какъ бы отдѣльный кодексъ.

Высочайше учрежденная въ 1894 г. коммиссія для пересмотра законоположеній по судебной части проектировала измѣнить существующую систему изложенія правилъ о производствѣ дѣлъ мѣстной подсудности, принявъ, какъ общее начало, что процессуальныя постановленія, относящіяся къ коллегіальнымъ судебнымъ учрежденіямъ, распространяются, за нѣкоторыми исключеніями, и на единоличныхъ судей, отдѣльно же должны быть упомянуты только отступленія отъ общихъ судопроизводственныхъ нормъ, установленныя для мѣстнаго суда (см. Объясн. зап. къ пр. нов. ред. уст. угол. судопр., т. IV. стр, 161—162). Предположеніе это не нашло осуществленія. Новый законъ о мѣстномъ судѣ 15 іюня 1912 г. ни въ чемъ не измѣняетъ порядка изложенія, установленнаго составителями Судебныхъ Уставовъ.

II. Въ „Журналѣ Соединенныхъ Департаментовъ законовъ и гражданскихъ дѣлъ Государственнаго Совѣта“ всѣ **особенности мирового производства** сводятся „къ упрощенію порядка разбора дѣлъ менѣе важныхъ, требующихъ преимущественно быстраго и близкаго къ мѣсту происшествія

---

*) Русскій переводъ ряда англійскихъ статутовъ, касающихся мировой юстиціи, имѣется въ „Приложеніяхъ“ къ составленнымъ С. Шульцемъ „Предположеніяхъ объ устройствѣ и обязанностяхъ Мировыхъ Судей, въ развитіе основныхъ положеній, Высочайше одобренныхъ 29-го сентября 1862 г.“, Спб., 1863 г.

разбирательства" (стр. 192). Итакъ, порядокъ разбирательства дѣлъ въ мировомъ судѣ есть *порядокъ упрощенный, суммарный*. Упрощеніе процесса достигается, во первыхъ, его сокращенностью, во вторыхъ, меньшимъ формализмомъ.

III. Соединенные Департаменты полагали „разборъ дѣлъ по преступленіямъ и проступкамъ меньшей важности производить **особымъ сокращеннымъ порядкомъ**, возложивъ сей разборъ на единоличныхъ мировыхъ судей" (loc. cit). Эта сокращенность процесса проявляется прежде всего въ отсутствіи раздѣленія слѣдствія на предварительное и судебное. Глава III кн. I Уст. Угол. Суд. говоритъ „о разбирательствѣ у мировыхъ судей", но въ этомъ „разбирательствѣ" нѣтъ возможности выдѣлить самостоятельныя стадіи предварительнаго и окончательнаго производства. Особой стадіи предварительнаго слѣдствія въ мировомъ судѣ нѣтъ (О. С. 85/18); „вообще производство дѣлъ у мирового судьи состоитъ въ словесномъ разборѣ, который, по словамъ закона, долженъ оканчиваться по возможности въ одно засѣданіе" (67/368); поэтому, въ мировомъ судѣ возможно разсмотрѣніе дѣла и вынесеніе по дѣлу приговора немедленно вслѣдъ за поступленіемъ къ судьѣ жалобы потерпѣвшаго или сообщенія полиціи, если одновременно къ нему былъ доставленъ обвиняемый (67/50).

Въ то-же время было бы неправильно утверждать, что предварительное и судебное слѣдствіе въ мировомъ судѣ сливаются другъ съ другомъ (о такомъ сліяніи упоминаетъ рѣш. С. П. 83 г. 3 ноября, напеч. въ сбор. 1896 г., стр. 634) и искать соотвѣтствія (какъ это дѣлаетъ Неклюдовъ, изд. 2, стр. 311) между предварительнымъ слѣдствіемъ и какою либо, хотя бы и неотдѣлимою, частью мирового производства. Акты, образующіе предварительное слѣдствіе, потому именно и являются предварительными, что они подлежатъ, по общему правилу, провѣркѣ при судебномъ разсмотрѣніи дѣла. Разбирательство же дѣла въ мировомъ судѣ представляется все окончательнымъ въ томъ смыслѣ, что за нимъ, безъ новой провѣрки добытыхъ имъ данныхъ, слѣдуетъ судебный приговоръ.

Какъ нѣтъ въ мировомъ судѣ производимаго судебнымъ органомъ предварительнаго слѣдствія, такъ нѣтъ въ немъ и другой существенной принадлежности производства въ общихъ судебныхъ установленіяхъ—обвинительнаго акта; то и другое замѣняется актами полицейскаго дознанія *).

Полицейское дознаніе по дѣламъ, подсуднымъ мировымъ судьямъ, имѣетъ иное значеніе, чѣмъ по дѣламъ общихъ судебныхъ установленій. По степени власти, которою пользуется полиція при собираніи доказательствъ, полицейское дознаніе по дѣламъ мирового суда приближается къ предварительному слѣдствію. По дѣламъ этого рода полиція можетъ производить и при этомъ не только въ случаяхъ, не терпящихъ отлагательства, осмотры, освидѣтельствованія, обыски, т. е. дѣйствія, которыя по дѣламъ общихъ судебныхъ установленій разсматриваются, какъ слѣдственныя дѣйствія (см. ст. 258 У.); не запрещаетъ законъ полиціи даже допро-

---

*) Въ цит. выше. рѣш. О. С. 1885/18 Сенатъ разъяснилъ, что судопроизводство мировыхъ учрежденій не допускаетъ не только предварительнаго слѣдствія, но и полицейскаго дознанія, а знаетъ только „предварительное розысканіе". Однако, такое разъясненіе противорѣчитъ, во первыхъ, ст. 253 У. У. С., которая (въ ред. 1884 г.) упоминаетъ о передачѣ полиціею произведеннаго дознанія мировому судьѣ по принадлежности (не говоря о ст. 48[1], изданной послѣ приведеннаго разъясненія Сената, и говорящей о производствѣ полиціею дознанія для передачи его въ мировой судъ), во вторыхъ, ст. 254, въ которой „розыски" (розысканіе) упоминаются, какъ одно изъ средствъ дознанія. Да и самъ Сенатъ въ цѣломъ рядѣ другихъ рѣшеній говоритъ о дознаніи по дѣламъ, подвѣдомственнымъ мировому суду (напр. 75/184; 71/837; 73/323; О. С. 1875/58 и мн. др.).

совъ въ отличіе отъ словесныхъ разспросовъ, о которыхъ говоритъ ст. 254 У., свидѣтелей съ записью ихъ показаній (опять ср. со ст. 258 У.); вправѣ полиція обращаться и къ свѣдущимъ людямъ, когда по обстоятельствамъ дѣла это представляется необходимымъ для изслѣдованія событія преступленія или провѣрки виновности подозрѣваемаго (см. Фойницкій, 1910, т. II, стр. 383); акты произведеннаго полиціею осмотра, освидѣтельствованія или обыска, если нѣтъ „уважительныхъ причинъ сомнѣнія въ ихъ достовѣрности" (ст. 107), могутъ быть непосредственно положены въ основаніе судебнаго приговора, т. е. получаютъ то же значеніе, какое въ общихъ судебныхъ установленіяхъ, по общему правилу, принадлежитъ лишь актамъ осмотра, освидѣтельствованія или обыска, произведенныхъ судебнымъ слѣдователемъ.

Вмѣстѣ съ тѣмъ въ своей совокупности акты полицейскаго дознанія по дѣламъ мирового суда соотвѣтствуютъ обвинительному акту. Такова точка зрѣнія и Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента (71/837; 73/323).

Спорнымъ представляется вопросъ, какой моментъ производства дѣлъ у мировыхъ судей соотвѣтствуетъ преданію суду? Одни, полагая, что преданіемъ суду можетъ быть лишь актъ *обвинительнаго органа* (должностного или частнаго обвинителя), „когда послѣдній ведетъ къ судебнымъ дѣйствіямъ, не требуя для этого непосредственныхъ стадій предварительнаго производства" (Розинъ, Уголовное Судопроизводство, стр. 418), приравниваютъ къ преданію суду у мировыхъ судей тѣ акты, которые въ ст. 42 У. У. С. фигурируютъ подъ именемъ „поводовъ къ начатію дѣла" (т.-е., если не считать исключительнаго случая возбужденія преслѣдованія самимъ судьею, жалобу потерпѣвшаго или сообщеніе полиціи и другихъ административныхъ властей). Другіе (Михайловскій, Право, 1899 г. № 40; повидимому, также Бутовскій, Преданіе суду въ мировыхъ установленіяхъ, въ Ж. М. Ю. 1899 г. № 5, высказывающійся, впрочемъ, весьма неопредѣленно) считаютъ моментомъ преданія суду постановленіе судьи о назначеніи дѣла къ слушанію съ вызовомъ обвиняемаго. Послѣдній взглядъ правильнѣе, такъ какъ болѣе соотвѣтствуетъ представленію составителей Судебныхъ Уставовъ о преданіи суду, какъ о такомъ актѣ, „главное назначеніе коего состоитъ въ томъ, чтобы противодѣйствовать увлеченію обвинителей" (объяснит. зап. къ пр. Уст. Уг. Суд. 1863 г., стр. 232). Кромѣ того, если возбужденіе преслѣдованія полиціею равносильно для мировыхъ судей акту преданія суду, то какъ согласить съ этимъ возможность послѣдующаго, до вызова обвиняемаго, прекращенія дѣла мировымъ судьею, за отсутствіемъ въ дѣлѣ признаковъ преступленія? Указаніе, что возложеніе на судью функціи преданія суду неизбѣжно ведетъ къ сліянію обвинительныхъ функцій, къ числу которыхъ принадлежитъ преданіе суду, съ функціями судебными, недостаточно, какъ возраженіе противъ защищаемаго здѣсь взгляда, такъ какъ, при отсутствіи постояннаго организованнаго обвиненія при мировомъ судѣ, начало обвинительнаго процесса вообще терпитъ въ немъ значительныя ограниченія.

Установленное **соотношеніе стадій производства въ мѣстныхъ и общихъ судахъ** имѣетъ серьезныя практическія послѣдствія. Важнѣйшія изъ нихъ суть слѣдующія: при разбирательствѣ дѣла могутъ быть прочитываемы всѣ акты полицейскаго дознанія; основанное на 687 ст. У. У. С. воспрещеніе прочитывать при судебномъ слѣдствіи содержащіяся въ протоколахъ полицейскихъ дознаній свидѣтельскія показанія не относится къ производству дѣлъ въ мировомъ судѣ (71/837, 73/323); если до постановленія мирового судьи о вызовѣ обвиняемаго возможно прекращеніе дѣла по отсутствію состава преступленія, то, напротивъ, за такимъ постановленіемъ должно обязательно слѣдовать разбирательство дѣла по существу и вынесеніе (по общему правилу) приговора объ оправданіи или обвиненіи подсуди-

маго (см. подъ ст. 52², II); только обмолвкою можно объяснить допущенное Уг. Касс. Деп. въ рѣш. 1868 г. № 300 выраженіе: „конечно, обнаруженныя разбирательствомъ цѣли и обстоятельства могутъ имѣть вліяніе на прекращеніе уголовнаго дѣла“.

IV. Кромѣ сокращенія процессуальныхъ моментовъ, упрощенность мирового производства проявляется, какъ сказано, **въ меньшемъ формализмѣ его**. Мнѣніе, высказанное въ объяснительной запискѣ гр. Блудова, что „для разбирательства дѣлъ въ мировомъ судѣ не нужно никакихъ многосложныхъ формъ и обрядовъ“ (стр. 23 и 24), осталось въ отношеніи къ мировому суду руководящей идеей и въ послѣдующихъ стадіяхъ выработки Устава Уголовнаго Судопроизводства. Составители Судебныхъ Уставовъ стремились въ особенности оберечь мировой судъ отъ утонченнаго формализма, отъ того, чтобы производство въ немъ не пріобрѣло той репутаціи, которую прежде имѣлъ французскій гражданскій процессъ: „форма въ немъ важнѣе дѣла (la forme emporte le fond)“.

Въ этомъ стремленіи сходились, какъ меньшинство, такъ и большинство комиссіи по начертанію проекта законоположеній о преобразованіи судебной части, когда въ комиссіи обсуждался вопросъ объ условіяхъ отмѣны окончательныхъ приговоровъ мировыхъ судей и мировыхъ съѣздовъ (см. Объяснит. записку къ пр. Уст. Угол. Судопр., стр. 91). Естественно, въ виду этого, что процессуальныя формальности въ мировомъ производствѣ не могутъ оцѣниваться такъ же, какъ въ производствѣ въ общихъ судебныхъ учрежденіяхъ, и что нарушенія формъ производства, представляющіяся существенными въ общихъ судебныхъ учрежденіяхъ, не всегда имѣютъ то же значеніе въ мировомъ судѣ. Однако, меньшій формализмъ мирового производства еще не можетъ служить оправданіемъ къ отступленію отъ элементарныхъ требованій процесса; между тѣмъ такое отступленіе наблюдается въ нѣкоторыхъ рѣшеніяхъ Сената; Сенатъ призналъ несущественнымъ нарушеніемъ невызовъ подсудимаго мировымъ судьей къ разбирательству дѣла, если обвиняемый затѣмъ присутствовалъ при разбирательствѣ его дѣла въ мировомъ съѣздѣ (68/304; Сенатъ позднѣе самъ отнесся отрицательно къ этому взгляду; см. подъ ст. 54); въ другомъ случаѣ Сенатъ, вмѣсто формальнаго заявленія гражданскаго иска по уголовному дѣлу, счелъ достаточнымъ требованіе потерпѣвшаго „поступить по закону“ (1870/728; и отъ этого толкованія Сенатъ также и очень скоро отступилъ; см. подъ 2 п. 34 ст.).

V. Меньшей сложности и меньшему формализму производства дѣлъ въ мировомъ судѣ соотвѣтствуетъ и **меньшій объемъ гарантій**, которыми пользуется обвиняемый въ мировомъ судѣ. Соединенные Департаменты Госуд. Совѣта, не допуская при обсужденіи основныхъ положеній преобразованія уголовнаго судопроизводства, чтобы „мѣры, ограждающія возможную невинность обвиняемаго,“ зависѣли отъ особыхъ свойствъ отдѣльныхъ категорій преступныхъ дѣяній, считали, однако, возможнымъ установить, „чтобы обвиняемые въ тяжкихъ преступленіяхъ пользовались большими огражденіями, потому что исправленіе ошибочныхъ приговоровъ по преступленіямъ сего разряда затруднительно, а иногда и совершенно невозможно“. Непосредственно вслѣдъ за этою мыслью въ Журналѣ Соединенныхъ Департаментовъ Государственнаго Совѣта (стр. 192) устанавливается различіе въ производствѣ въ мировыхъ и въ общихъ судебныхъ установленіяхъ. Составители Судебныхъ Уставовъ полагали, что выборное начало замѣщенія должности мировыхъ судей уже само по себѣ представляетъ такую гарантію правильнаго разбора дѣлъ, что даетъ возможность ослабить другія (Объясн. зап. къ пр. Уст. Угол. Судопр., стр. 98). Изъ того общаго положенія, что въ мировомъ судѣ объемъ гарантій или мѣръ „огражденія“ интересовъ обвиняемаго и обвинителя меньше, чѣмъ въ общихъ

судебныхъ учрежденіяхъ, слѣдуетъ, что въ сомнительныхъ случаяхъ нельзя дѣлать обратнаго заключенія, т.-е. нельзя предположить у законодателя намѣренія надѣлить обвиняемаго въ мировомъ судѣ гарантіями большими, чѣмъ тѣ, которыми онъ пользуется въ общихъ судебныхъ учрежденіяхъ.

VI. Отмѣтивъ на первомъ мѣстѣ сокращенность и меньшую формальность мирового производства, какъ черты, особо отмѣченныя составителями Судебныхъ Уставовъ, должно вслѣдъ за этимъ остановиться на вопросѣ, главнѣйшемъ при выясненіи типа даннаго процесса: **удовлетворяетъ онъ требованіямъ состязательнаго или розыскного начала?** другими словами, соотвѣтствуетъ ли онъ типу обвинительнаго или слѣдственнаго процесса? *).

Состязательное начало, какъ извѣстно, характеризуется самостоятельностью сторонъ и нейтральною, пассивною ролью суда.

Самостоятельности сторонъ Судебные Уставы дали въ мировомъ судѣ даже большее развитіе, чѣмъ въ общихъ судебныхъ учрежденіяхъ. Объ этомъ свидѣтельствуютъ ст. 65 и 73 У. У. С. (ред. 1864 г.). Въ силу этихъ статей свидѣтели только тогда вызывались судьею, когда стороны сами не обязывались поставить ихъ; ходатайство же обѣихъ сторонъ объ отложеніи дѣла, въ виду невозможности для нихъ въ данный моментъ представить доказательства, для судьи было обязательно. Въ новой редакціи (15 іюня 1912 г.) названныя статьи нѣсколько ограничили самостоятельность сторонъ, но онѣ не лишили стороны ни права брать на себя приводъ свидѣтелей, ни возможности ходатайствовать объ отложеніи дѣла для разысканія и собранія ими (а не судомъ) доказательствъ; при этомъ обвиняемый вызывается и является именно стороною въ дѣлѣ.

Напротивъ, другое требованіе состязательности — требованіе ограниченія роли суда обязанностью разсмотрѣть представленныя сторонами доказательства и вынести свое рѣшеніе осуществлено въ миров. производствѣ еще въ меньшей мѣрѣ, чѣмъ въ производствѣ въ общихъ судебныхъ учрежденіяхъ; лишь въ дѣлахъ, которыя дозволяется прекращать примиреніемъ, судья, по ст. 104 въ ред. 1864 г., ограничивался разсмотрѣніемъ тѣхъ только доказательствъ, которыя сторонами представлены или указаны; по всѣмъ остальнымъ дѣламъ судья самъ разыскивалъ доказательства и пополнялъ доказательства, представленныя сторонами, пока не будетъ сдѣлано все возможное для раскрытія истины. Разсуждая объ основныхъ положеніяхъ преобразованія судебной части, Соединенные Департаменты Государственнаго Совѣта признавали необходимымъ одинаково, какъ для мѣстнаго, такъ и для общаго суда „сохранить въ уголовномъ судопроизводствѣ слѣдственное начало, на основаніи котораго уголовный процессъ долженъ имѣть цѣлью обнаруженіе истины независимо отъ воли и желанія частныхъ лицъ“, и лишь наряду со слѣдственнымъ началомъ ввести и „формы обвинительнаго процесса“ (Журн. Соед. Деп., стр. 170). Поэтому, страдаетъ неточностью категорическое утвержденіе Сената, что для дѣлъ мировой подсудности закономъ установленъ обвинительный порядокъ уголовнаго судопроизводства (О. С. I и Касс. Деп. 1902/24) **).

---

*) Авторъ настоящихъ замѣчаній употребляетъ термины „обвинительный процессъ“ и „состязательный процессъ“ примѣнительно къ обозначенію опредѣленнаго типа уголовнаго судопроизводства въ качествѣ однозначущихъ такъ же, какъ это дѣлаетъ въ русской литературѣ, напр., Розинъ, Угол. Судопр., 1913 стр. 13.

**) Неточность утвержденія Сената тотчасъ же иллюстрируется въ томъ же рѣшеніи Сената положеніями, которыя, какъ сознаетъ и самъ Сенатъ, противорѣчатъ обвинительному порядку производства, а именно, что полиція должна передавать мировымъ судьямъ дознанія о подвѣдомственныхъ имъ проступкахъ и при неизвѣстности лица, противъ котораго должно быть направлено обвиненіе, и что отъ мирового судьи зависитъ поручить полиціи собраніе свѣдѣній, могущихъ послужить къ обнаруженію виновнаго.

По сравненію съ общими судами активная роль судьи въ мѣстномъ судѣ еще больше, благодаря тому, что при немъ въ отличіе отъ нашихъ общихъ судовъ и отъ мѣстныхъ судовъ во Франціи и Германіи, нѣтъ постояннаго органа обличенія обвиняемаго передъ судомъ. Во Франціи на мировыхъ судей распространяется общее положеніе, гласящее: „aucune juridiction pénale n'est complète sans ministère publique" (ни одна изъ формъ отправленія уголовнаго правосудія не полна безъ участія въ немъ представителя должностного обвиненія); отсутствіе ministère publique (понятіе „ministère publique", обнимая собою всѣ органы должностного обвиненія, шире понятія прокуратуры) въ засѣданіи мирового суда по уголовному дѣлу влечетъ за собою, согласно рѣшенію кассаціоннаго суда отъ 23 октября 1897 года, отмѣну приговора. Въ Германіи организація прокуратуры распространяется на всѣ виды судовъ; при участковыхъ судьяхъ и судахъ шеффеновъ состоятъ въ качествѣ органовъ должностного обвиненія Amtsanwalt'ы; § 225 германскаго Strafprozessordung требуетъ для всѣхъ судовъ „непрерывнаго" присутствія прокуратуры при судебномъ разсмотрѣніи (Hauptverhandlung) всѣхъ дѣлъ. У насъ обязательное представительство должностнаго обвиненія, въ которомъ Глазеръ (Руководство по уголовному процессу, пер. Лихачева, Спб., 1884, т. I, стр. 179) справедливо видитъ одно изъ выраженій идеи обвинительнаго процесса, въ мировомъ судѣ отсутствуетъ. Практическое значеніе указаннаго обстоятельства сказывается въ томъ, что имъ судья вынуждается къ совершенно самостоятельной, хотя и мало свойственной ему, розыскной функціи во всѣхъ случаяхъ, когда ни потерпѣвшій, ни должностное лицо не берутъ на себя задачи обличенія обвиняемаго передъ судомъ. А отсюда такой важный выводъ для оцѣнки процессуальныхъ положеній, въ законѣ прямо не формулированныхъ: такія положенія въ отношеніи къ мировому суду, если они оправдываются лишь ссылкою на требованія строго-состязательнаго начала, правильны, пока рѣчь идетъ о правахъ сторонъ, но они могутъ оказаться ошибочными, когда ими опредѣляется роль судьи. Это еще болѣе вѣрно въ отношеніи той редакціи постановленій о разбирательствѣ у мировыхъ судей, которую они получили по закону 15 іюня 1912 г., такъ какъ одною изъ цѣлей этого закона было расширеніе самодѣятельности суда. Въ частности, законъ 15 іюня 1912 года, въ видахъ расширенія самодѣятельности суда, отмѣнилъ состязательное начало и въ отношеніи дѣлъ, которыя могутъ быть оканчиваемы примиреніемъ (ст. 104).

Наряду съ отсутствіемъ обязательнаго представительства публичнаго обвиненія и другая крупная особенность въ постановкѣ обвиненія въ мировомъ судѣ должна быть выдвинута уже въ предварительныхъ замѣчаніяхъ. Эта особенность состоитъ въ томъ, что потерпѣвшій въ мировомъ судѣ пользуется правами обвинителя и притомъ не только по дѣламъ о преступленіяхъ, преслѣдуемыхъ въ порядкѣ частнаго обвиненія, но равнымъ образомъ и по дѣламъ публичнаго обвиненія. Отсюда очень существенное различіе въ положеніи потерпѣвшаго въ общихъ и судебныхъ учрежденіяхъ. Это различіе не всегда, повидимому, въ должной мѣрѣ оцѣнивается сенатской практикой. Такъ, ссылаясь на ст. ст. 700 и 707 У. У. С., Сенатъ распространяетъ и на мировой судъ понятіе о потерпѣвшемъ, какъ о „безприсяжномъ свидѣтелѣ", и взглядъ на показаніе потерпѣвшаго, какъ на одно изъ доказательствъ въ дѣлѣ (цирк. ук. общ. собр. отъ 15-го янв. 1877 г.); между тѣмъ, выраженный въ общей формѣ, этотъ взглядъ вѣренъ лишь по отношенію къ общимъ судебнымъ учрежденіямъ. Тамъ, дѣйствительно, потерпѣвшій даже, если дѣло возбуждается по его жалобѣ, не исключая и тѣхъ случаевъ, когда имъ предъявленъ гражданскій искъ (191/22), признается свидѣтелемъ и въ качествѣ такового допрашивается, а его показаніе принимается, какъ одно изъ доказательствъ. На-

противъ, въ мировомъ судѣ потерпѣвшій, подавшій жалобу, по общему правилу (исключеніе изъ котораго составляетъ тотъ случай, когда мировой судья постановляетъ вызвать потерпѣвшаго, не являющагося въ засѣданіе, въ качествѣ свидѣтеля)—сторона въ дѣлѣ; ему предоставляется обличеніе обвиняемаго передъ судомъ (ст. 3 У. У. С.), онъ даетъ объясненіе, а не показаніе; объясненія же обвинителя, конечно, доказательства составлять не могутъ. Какъ совершенно справедливо высказано угол. кас. деп. въ рѣш. 1879 г. № 71, „въ виду исключительныхъ своихъ отношеній къ дѣлу, вообще, и къ лицу обвиняемому—въ особенности, потерпѣвшій не можетъ совмѣщать въ себѣ условій, требуемыхъ отъ свидѣтеля; на этомъ, очевидно, основаніи законъ, изображенный въ 709 ст. Уст. Угол. Суд., воспрещаетъ соединеніе въ одномъ лицѣ прокурора и свидѣтеля". Позднѣе, къ сожалѣнію, Сенатъ отступилъ отъ этой точки зрѣнія (1891/22; рѣшеніе заключаетъ въ себѣ очень обстоятельное разсмотрѣніе даннаго вопроса, имѣющаго гораздо болѣе, чѣмъ формально-процессуальное значеніе, такъ какъ въ непосредственной связи съ нимъ находится вопросъ о томъ, можетъ ли обвинительный приговоръ мирового судьи быть основанъ только на объясненіяхъ потерпѣвшаго, выступившаго обвинителемъ?)

Едва ли что либо измѣняетъ въ положеніи потерпѣвшаго новая редакція 2 п. 96 ст. У. У. С., согласно которой потерпѣвшее отъ преступнаго дѣянія лицо не допускается къ свидѣтельству подъ присягою, въ случаѣ предъявленія которою либо изъ сторонъ отвода; надо думать, что это дополненіе 96 ст., внесенное по иниціативѣ комиссіи Гос. Совѣта разсчитано именно на тотъ случай, когда потерпѣвшій, отказавшійся отъ обвиненія, допрашивается въ качествѣ свидѣтеля; въ постатейныхъ объясненіяхъ, приложенныхъ къ докладу комиссіи Гос. Сов., измѣненіе редакціи 96 ст. объясняется лишь необходимостью согласовать ст. 96 со ст. 707 У. У. С.

VII. При толкованіи отдѣльныхъ статей закона, относящихся къ производству въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ, представляется не безразличнымъ **мѣсто, которое занимаетъ мировой судъ въ системѣ судебныхъ учрежденій въ Россіи.**

Поскольку градація судебныхъ установленій опредѣляется предѣлами карательной власти, мировой судъ является низшимъ по отношенію къ окружному суду (67/22) и высшимъ по отношенію къ волостному (68/605). Это соотношеніе судебныхъ учрежденій получаетъ особое значеніе въ связи съ тѣмъ высказываемымъ Сенатомъ соображеніемъ, „что суду высшаго разряда, уполномоченному на рѣшеніе болѣе важнаго дѣла, нѣтъ основанія отказывать въ полномочіи на обсужденіе этого дѣла и въ случаѣ открытія при разбирательствѣ дѣла 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 (1767/22, 1870/404). Но и независимо отъ предѣловъ ввѣряемой репрессіи, составители Судебныхъ Уставовъ признавали „преимущество" окружнаго суда даже передъ мировымъ съѣздомъ, какъ въ виду состава окружнаго суда, „такъ и потому, что онъ есть присутствіе не временное а постоянное" (Объясн. зап. къ пр. уст. у. с. 1863 г., стр. 41).

Однако, изъ указаннаго соотношенія окружнаго и мирового судовъ отнюдь нельзя, конечно, заключать о существованіи между ними какой-либо іерархической подчиненности. Несмотря на то, что окружные суды пользуютъся большею степенью карательной власти, чѣмъ мировые суды, несмотря на то, что окружные суды разрѣшаютъ пререканія о подсудности между мировыми судьями съ одной стороны и судебными слѣдователями и волостными судами съ другой, „мировые судьи вовсе не подчинены окру-

жнымъ судамъ и въ дѣйствіяхъ своихъ по службѣ, находясь подъ блажайшимъ надзоромъ съѣзда мировыхъ судей (64 ст. учр. суд. уст.) обязаны руководствоваться подлинными законами и рѣшеніями Правительствующаго Сената" (Соед. Пр. I и Кас. Деп., 1878 г. № 127).

Мѣсто, занимаемое мировымъ судомъ въ системѣ судебныхъ установленій, опредѣляется тѣмъ взаимоотношеніемъ, которое существуетъ между мировыми и общими судебными учрежденіями съ точки зрѣнія круга подвѣдомственныхъ имъ дѣлъ. Уже самое наименованіе *общихъ* судебныхъ учрежденій показываетъ, что, по замыслу составителей Судебныхъ Уставовъ, Мировой Судъ составляетъ какъ бы исключеніе изъ общаго правила о разсмотрѣніи дѣлъ коллегіальными судами. Дѣйствительно, въ „Соображеніяхъ Государственной Канцеляріи объ основныхъ положеніяхъ судоустройства" власть мировыхъ судей называется „особенною, *исключительною* властью рѣшать дѣла безъ участія коллегіи" (см. „Основн. Положенія судоустройства" въ изд. Суд. Уст. Госуд. Канц., 1866 г., стр. XII). Но вмѣстѣ съ окружными судами, судебными палатами и сенатомъ мировые судьи образуютъ одну категорію ординарныхъ судовъ, по отношенію къ которой суды особенные (военные, духовные) составляютъ такое же исключеніе, какимъ представляются мировые суды по отношенію къ общимъ (см. Чебышевъ-Дмитріевъ, Рус. угол. судопр. Спб. 1875 г.стр. 47).

Н. Полянскій.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

О подсудности.

33. Вѣдомству Мировыхъ Судей подлежатъ проступки, за которые, въ особомъ уставѣ о налагаемыхъ ими наказаніяхъ, опредѣляются:

1) выговоры, замѣчанія и внушенія;

2) денежныя взысканія не свыше *трехъсотъ рублей*;

3) арестъ не свыше *трехъ мѣсяцевъ* **и**

4) заключеніе въ тюрьмѣ не свыше *одного года* **и** *шести мѣсяцевъ.*

1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 33; 1882 Мая 18 (890) III.

Примѣчаніе 1. Мировые Судьи, при опредѣленіи взысканій за нарушеніе уставовъ казенныхъ управленій, а также о повинностяхъ, о торговлѣ и о промышленности фабричной, заводской и ремесленной, руководствуются Уложеніемъ о Наказаніяхъ и означенными уставами, не выходя изъ указанныхъ въ сей (33) статьѣ предѣловъ предоставленной имъ власти. Равно при опредѣленіи наказаній и взысканій на основаніи правилъ о наказаніяхъ и взысканіяхъ за контрабанду, Мировые Судьи руководствуются сими правилами и по примѣненію къ нимъ Высочайше утвержденнымъ, 22 марта 1903 года, Уголовнымъ Уложеніемъ, не выходя изъ вышеуказанныхъ (ст. 33) предѣловъ предоставленной имъ власти. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 33 прим.; 1885 дек. 18 (3388) II, 1906 марта 27, собр. узак., 551, VI.

Примѣчаніе 2. Проступки, предусмотрѣнные въ ст. 155 (по Прод.), 156 (по Прод.) 158 (по Прод.), 159 и 161 Устава о Наказаніяхъ, налагаемыхъ Мировыми Судьями, подлежатъ вѣдомству Мировыхъ Судей во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда цѣна похищенныхъ, самовольно срубленныхъ или поврежденныхъ лѣсныхъ произведеній не превышаетъ трехсотъ рублей (ст. 158^1, по Прод., Уст. Наказ.). 1885 Дек. 18 (3388) I; 1897 Апр. 7 (13935) VI.

Примѣчаніе 3. Дѣла о насильственныхъ дѣйствіяхъ и угрозахъ, учиненныхъ участниками стачекъ (Улож. Наказ., ст. 1358^1, по Прод., и 1358^2, по Прод.), а также дѣла о преступныхъ дѣяніяхъ, предусмотрѣнныхъ въ статьяхъ 1359^3—1359^{10} (по Прод.) Уложенія о Наказаніяхъ, относятся къ вѣдомству Окружныхъ Судовъ. 1886 Іюн. 3 (3769), мн. Гос. Сов., V, ст. 1; 1891 Іюн. 11 (7817) I, II; 1905 Дек. 2, собр. узак., 1923, I, ст. 8; II; 1906 апр. 10, собр, узак., 548; Апр. 15, собр. узак., 619, VI.

Примѣчаніе 4 отмѣнено [1896 Янв. 29 (12483)].

Примѣчаніе 5. Въ мѣстностяхъ, въ коихъ введено въ дѣйствіе Положеніе о Земскихъ Участковыхъ Начальникахъ, уголовныя дѣла, подвѣдомственныя Земскимъ Начальникамъ и Городскимъ Судьямъ, производятся на основаніи Правилъ объ устройствѣ судебной части и производствѣ судебныхъ дѣлъ въ означенныхъ мѣстностяхъ. Въ сихъ мѣстностяхъ вѣдомству Уѣздныхъ Членовъ Окружнаго Суда подлежатъ всѣ возникающія въ уѣздѣ уголовныя дѣла, отнесенныя симъ Уставомъ къ вѣдѣнію Мировыхъ Судей и притомъ неподсудныя Земскимъ Участковымъ Начальникамъ и Городскимъ Судьямъ. Судебныя дѣла, отнесенныя къ вѣдѣнію Уѣзднаго Члена Окружнаго Суда, производятся порядкомъ, предписаннымъ въ семъ Уставѣ для мировыхъ судебныхъ установленій, причемъ обязанности Мирового Судьи исполняются Уѣзднымъ Членомъ Окружнаго Суда, а обязанности Съѣзда Мировыхъ Судей-Окружнымъ Судомъ. 1889 Іюл. 12 (6196) II, прав. устр. суд. ч., ст. 29, 30; Дек. 29 (6483) прав.; 1891 Іюн. 3, собр. узак., 651, ст. 6.

Редакція той-же статьи въ законѣ 15 Іюня 1912 г. Вѣдомству Мировыхъ Судей подлежатъ преступныя дѣянія, за которыя Уставомъ о Наказаніяхъ, налагаемыхъ Мировыми Судьями, Уложеніемъ о Наказаніяхъ и особыми уставами опредѣляются:

1) выговоры, замѣчанія и внушенія;

2) денежныя взысканія и пени не свыше *тысячи* рублей;

3) аресть;

4) заключеніе въ тюрмѣ, не соединенное съ лишеніемъ всѣхъ особенныхъ или нѣкоторыхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ, правъ и преимуществъ.

I. **Комментарій къ** *тексту* **ст. 33.**

I. **Источники:** 1) Судебные уставы 1864 г. ноября 20, ст. 33; 2) Высочайше утвержден. Мнѣніе Госуд. Сов. (Собр. Узакон. 1882 г. Мая 31, ст. 334) объ измѣненіи правилъ о наказаніяхъ за кражу со взломомъ (въ Пол. Собр. Зак. Рос. Имп., Собр. 3-е, т. II, № 890).

II. **Исторія закона.** Ст. 33 соотвѣтствуетъ ст. 19 ч. II Высочайше утвержденныхъ 29 сентября 1862 года „Основныхъ положеній преобразованія судебной части".

Въ редакціи 1864 г. ст. 33 въ 4 п. относила къ вѣдомству мировыхъ судей проступки, за которые „опредѣляется заключеніе въ тюрьмѣ не свыше одного года". Законъ 18 мая 1882 г. расширилъ подсудность мировыхъ судей, отнеся къ ихъ вѣдомству дѣла о кражахъ со взломомъ на сумму не свыше 300 руб. и установивъ за такую кражу наказаніе тюремнымъ заключеніемъ на время отъ шести мѣсяцевъ до одного года и шести мѣсяцевъ. Основаніемъ для такого расширенія подсудности мировыхъ судей послужило огромное количество оправдательныхъ вердиктовъ присяжныхъ засѣдателей по дѣламъ о кражахъ со взломомъ, находившее себѣ объясненіе въ несообразно суровомъ наказаніи, установленномъ Улож. о Наказ. 1845 и 1857 г.г. за кражу съ внутреннимъ взломомъ; по расчету министерства юстиціи, это наказаніе на *шесть* степеней превосходило наказаніе за простую кражу (см. Представленіе минист. юст. объ измѣненіи постановленій о наказаніяхъ за кражу со взломомъ отъ 10 апрѣля 1882 г., стр. 5). Соотвѣтственно расширенію подсудности мировыхъ судей включеніемъ въ предѣлы ихъ вѣдомства кражъ со взломомъ было, согласно цит. представленію минист. юстиціи, произведено „редакціонное измѣненіе" 4-хъ пунктовъ ст. 33 У. и ст. 1 У. о Нак.

Законъ 15 іюня 1912 г. значительно расширилъ рамки подсудности дѣлъ мировымъ судьямъ; это расширеніе было мотивировано въ „постатейныхъ объясненіяхъ" министерства юстиціи къ ст. 33, во-первыхъ, цѣлью „обезпеченія возможно большей доступности судебной власти" и, во-вторыхъ, тѣмъ, что, несмотря на рядъ узаконеній, уже раньше расширившихъ компетенцію мировыхъ судебныхъ установленій, „въ вѣдѣніи окружныхъ судовъ осталось немало дѣлъ о такихъ преступныхъ дѣяніяхъ, которыя хотя и предусмотрѣны уложеніемъ о наказаніяхъ, но по внутреннимъ своимъ свойствамъ и значенію и по размѣрамъ опредѣленныхъ за оныя взысканій вполнѣ подходятъ къ проступкамъ, подсуднымъ мировымъ учрежденіямъ".

III. **Значеніе терминовъ.** *Подсудность*—то же, что подвѣдомственность; другими словами, подсудность есть принадлежность дѣла къ вѣдомству даннаго суда или суда данной группы.

Вѣдомство есть степень власти суда; какъ понятіе соотносительное съ подсудностью, вѣдомство означаетъ ту степень власти суда, которою опредѣляется кругъ дѣлъ подлежащихъ его разсмотрѣнію.

Различаются три вида подсудности: по роду дѣлъ (ratione materiae), по мѣсту преступленія (ratione loci), подсудность въ зависимости отъ условій относящихся къ личности обвиняемаго (напр., служебное положеніе; forum ratione personae).

VI. **Видъ подсудности, опредѣляемой ст. 33.** Ст. 33 У. опредѣляетъ степень власти мировыхъ судей, матеріальную или предметную границу ихъ вѣдомства, въ отличіе отъ ст. 36, устанавливающей территоріальные предѣлы ихъ вѣдомства. Такъ какъ вѣдомству судебныхъ учрежденій соотвѣтствуетъ кругъ подсудныхъ имъ дѣлъ, то ст. 33 одновременно опредѣляетъ подсудность мировыхъ судей по роду дѣлъ, *предметную подсудность*; она, разумѣется, относится и къ мировымъ съѣздамъ, которые разсматриваютъ лишь дѣла, подсудныя въ первой инстанціи мировымъ судьямъ.

Въ виду того, что ст. 33 ставитъ подсудность дѣлъ Мировымъ Судьямъ въ зависимость отъ тяжести угрожающаго наказанія, а это послѣднее иногда зависитъ отъ условій, относящихся къ личности обвиняемаго, то косвенно, на ряду съ родовою подсудностью, ст. 33 устанавливаетъ нѣкоторыя границы *личной подсудности* дѣлъ мировымъ судьямъ, изъявши изъ ихъ вѣдомства кражу, мошенничество, присвоеніе или растрату на какую бы то ни было сумму, когда эти преступныя дѣянія совершены дворянами, священнослужителями, монашествующими или почетными гражданами (1 п. 181 ст. Уст. о Н.), укрывательство и покупку завѣдомо похищеннаго или самовольно срубленнаго лѣса и лѣсныхъ произведеній лѣсопромышленниками (прим. къ ст. 159 Уст. о Н.).

V. **Мировая подсудность, какъ исключеніе.** Взаимоотношеніе между подсудностью дѣлъ мировымъ учрежденіямъ и подсудностью общимъ судебнымъ учрежденіямъ—такая же, какая существуетъ между мировыми и общими судебными учрежденіями (см. „Общія замѣчанія," VII.) Подсудность дѣлъ коллегіальнымъ судебнымъ учрежденіямъ составляетъ общее правило; подсудность мировымъ судамъ—исключеніе, а такъ какъ всякое исключеніе подлежитъ ограниченному толкованію, то при установленіи предѣловъ мировой подсудности должно придерживаться строго ограничительнаго толкованія, и всякое сомнѣніе относительно принадлежности проступка къ кругу дѣяній, подвѣдомственныхъ мировому суду, должно быть разрѣшаемо въ пользу общихъ судебныхъ учрежденій. Ограничительная тенденція при опредѣленіи круга дѣлъ, подсудныхъ мировому суду, наблюдается и въ цѣломъ рядѣ сенатскихъ рѣшеній по дѣламъ о тѣлесныхъ поврежденіяхъ (66/2; объ оскорбленіяхъ чести (66/87, 89), о насильственномъ задержаніи (67/84, 334), о непристойномъ поведеніи въ церкви (69/101) и т. д.

Напротивъ, когда вопросъ возникаетъ о подсудности дѣла мировому суду или суду особенному (военному, волостному, духовному или административному установленію), въ сомнительныхъ случаяхъ предпочтеніе должно отдаваться суду мировому, какъ ординарному органу юстиціи; (въ частности, о подвѣдомственности дѣла мировому суду или казенному управленію см. рѣш. 66/12).

VI. **Родъ проступковъ, подсудныхъ мировымъ судьямъ.** Признаки родовой подсудности дѣлъ мировымъ судебнымъ установленіямъ по русскому законодательству (подобно германскому законодательству) сложнѣе, чѣмъ признаки подсудности дѣлъ мѣстному суду во Франціи. Тамъ родовая подсудность мѣстнаго суда, соотвѣтственно трехчленному дѣленію преступленій по размѣру угрожающаго наказанія, опредѣляется только этимъ послѣднимъ признакомъ, а именно, согласно art. 137—138 Code d'instr. criminelle, мировые судьи (les juges de paix) вѣдаютъ всѣ полицейскія правонарушенія, т. е. проступки, которые влекутъ за собою наказаніе денежнымъ взысканіемъ не свыше 15 франковъ или заключеніемъ на срокъ не свыше пяти дней.

Напротивъ, согласно ст. 33 У., „подсудность опредѣляется не только наказаніемъ, полагаемымъ закономъ за судимое дѣяніе, но и самымъ свойствомъ сего дѣянія; въ против-

номъ случаѣ всѣ предусмотрѣнныя въ Улож. о наказ. преступленія, наказанія за которыя не превышаютъ перечисленныхъ въ 1 ст. уст. о наказ., слѣдовало бы передать въ вѣдѣніе мировыхъ судебныхъ установленій, что, очевидно, противорѣчило бы волѣ законодателя, издавшаго для мировыхъ судей особый у. о н. и съ точностью ограничившаго опредѣленіе мировыми судьями взысканій по статьямъ Уложенія о наказаніяхъ (О. С. (79/8).

Сложностью своихъ опредѣленій о подсудности ст. 33 У. съ примѣчаніями аналогична § 27 германскаго Gerichtsverfassungsgesetz о подсудности дѣлъ судамъ шеффеновъ.

Ст. 33 съ примѣчаніями не исчерпываетъ всѣхъ дѣлъ, подсудныхъ мировымъ судьямъ; такъ, предѣлы подсудности мировыхъ судей расширяются ст. ст. 33^1, 33^2, 1213^2.

VII. **Условія опредѣленія подсудности уголовныхъ дѣлъ мировому суду.** Опредѣлить подсудность дѣянія мировой судъ, въ силу 231 ст. У., долженъ самъ, не обращаясь за разрѣшеніемъ возникшихъ у него сомнѣній къ мировому съѣзду. Это вытекаетъ изъ начала, выражаемаго афоризмомъ: „jura novit curia".

Какъ видно изъ предыдущаго, чтобы опредѣлить подсудность дѣянія, нужно юридически квалифицировать его, т.-е. а) опредѣлить свойство дѣянія и затѣмъ б) подведя его подъ опредѣленную статью закона (субсумція) установить, какое за него угрожаетъ наказаніе.

Къ п. а) Сенатъ неоднократно повторяетъ положеніе, что „подвѣдомственность дѣла тому или другому суду опредѣляется свойствомъ обвиненія въ томъ видѣ, какъ оно опредѣлено въ первоначальной жалобѣ или донесеніи" (95/32; 70/987 и 1562; 71/676; 74/297; 75/106). Изъ этого положенія слѣдуетъ: 1) подсудность дѣла по роду преступленія опредѣляется свойствомъ предъявленнаго судебной власти обвиненія независимо отъ предполагаемой большей или меньшей достовѣрности обвинительныхъ фактовъ (68/204), и 2) недоказанность обвиненія или отсутствіе въ дѣяніи состава преступленія, если бы таковыя были установлены въ теченіе процесса, должны влечь за собою оправданіе обвиняемаго, но не могутъ имѣть своимъ послѣдствіемъ признанія дѣла неподвѣдомственнымъ судебнымъ установленіямъ (95/32).

Разсматриваемое положеніе о подсудности дѣлъ сообразно свойству *первоначально* заявленнаго судебной власти обвиненія нуждается въ слѣдующемъ ближайшемъ разъясненіи: если къ судьѣ непосредственно поступаетъ жалоба потерпѣвшаго, то онъ квалифицируетъ дѣяніе и опредѣляетъ подсудность дѣла сообразно фактическому содержанію предъявленной жалобы; если же къ нему поступаетъ полицейское дознаніе—все равно, произведено ли оно полиціею по жалобѣ потерпѣвшаго или по собственной иниціативѣ—онъ квалифицируетъ дѣяніе уже сообразно даннымъ дознанія. При такомъ порядкѣ гарантируются интересы обвиняемаго, такъ какъ ему не предъявляется, согласно жалобѣ потерпѣвшаго, обвиненіе въ кражѣ, когда данными дознанія установлено лишь самоуправство, а съ другой стороны не страдаютъ и интересы потерпѣвшаго, такъ какъ, если бы при разбирательствѣ дѣла ему удалось представить доказательства болѣе тяжкаго обвиненія, судья былъ бы обязанъ измѣнить квалификацію дѣянія (69/251) и сообразно новой квалификаціи опредѣлить подсудность дѣла (также Макалинскій, Практ. зам., въ Судебн.-Вѣстн., 1868 г. № 263, стр. 4). Того же взгляда придерживается Сенатъ, который высказалъ: „подсудность дѣлъ опредѣляется не тѣми обстоятельствами, которыя имѣются въ виду при возбужденіи онаго, а тѣми, которыя обнаружены при поступленіи дѣла въ судъ" (69/87; 67/22; ср. 70/987), или еще опредѣленнѣе: „подсудность уголовныхъ дѣлъ по роду преступленій опредѣляется тѣми внѣшними признаками преступнаго дѣянія, которые обнаружены производствомъ, предшествующимъ судебному разбирательству дѣла (О. С. I и. кас. деп. 71/60 и 74/35).

Изъ того, что подсудность дѣлъ опредѣляется предѣлами заявленнаго суду обвиненія, не слѣдуетъ, чтобы судъ былъ связанъ тою квалифика-

ціею, которую даетъ дѣянію потерпѣвшій. „Предѣлы обвиненія опредѣляются выставленными фактами, а не юридическою квалификаціею, которую люди, не свѣдующіе въ законахъ, могутъ сдѣлать правильно лишь случайно“ (69/886; также 70/1239: 74/621). Въ частности, въ рѣш. 68/163 разъяснено, что „вопросъ о родѣ побоевъ, отъ разрѣшенія коего зависитъ подсудность дѣла, подлежитъ разсмотрѣнію суда, рѣшающаго дѣло по существу“ и, слѣдовательно, и въ этомъ случаѣ квалификація потерпѣвшимъ побоевъ, какъ тяжкихъ или легкихъ, связывать судъ не можетъ. Не имѣетъ для суда обязательнаго значенія и квалификація дѣянія полиціею. „Ошибка полиціи (въ опредѣленіи свойства дѣянія) не можетъ стѣснить судью (72/582).

Къ п. б.) Послѣ того, какъ опредѣлено свойство преступнаго дѣянія, должно установить, какое за него угрожаетъ наказаніе. Здѣсь вступаетъ въ силу положеніе, что тяжесть наказанія, какъ основаніе подсудности, должна быть опредѣлена in thesi, а не in hypothesi (Фойницкій, Курсъ уг. судопр., т. II, Спб., 1910,стр. 90). Это значитъ, что подсудность дѣла опредѣляется не тѣмъ наказаніемъ, которому, какъ можно, судя по обстоятельствамъ дѣла, предполагать (гипотетически допускать) будетъ подвергнутъ обвиняемый, а тѣмъ, которое установлено въ законѣ за данный родъ или видъ преступленія независимо отъ индивидуальныхъ оттѣнковъ его, могущихъ вліять на мѣру отвѣтственности (также Чебышевъ-Дмитріевъ, Русск. Уголовн. Судопроизводство, 1875, стр. 39). Это положеніе, прямо противоположное тому началу, которое установлено судебной практикой во Франціи и закономъ въ Бельгіи, выводится изъ ст. 206 У. У. С.

VII. **Послѣдствія разсмотрѣнія судомъ неподсуднаго ему дѣла.** Сенатъ неоднократно подтверждалъ то общее начало, что только приговоръ подлежащаго суда можетъ войти въ законную силу (75/342; 67/397; О. С. 66/94). Отсюда слѣдуетъ:

1) Подлежитъ отмѣнѣ приговоръ низшаго суда, постановленный по дѣлу, которое по обстоятельствамъ, имѣвшимся въ виду при поступленіи дѣла въ судъ или обнаруженнымъ при судебномъ разбирательствѣ, было по роду своему подсудно высшему суду (68/65; 71/676); въ частности, „приговоръ, постановленный мировымъ установленіемъ по такому дѣлу, которое подсудно общему суду, не можетъ войти въ законную силу“ (73/587) Приговоръ низшаго суда подлежитъ отмѣнѣ даже и въ томъ случаѣ, если по обстоятельствамъ, имѣвшимся въ виду при поступленіи дѣла въ судъ, оно было подсудно высшему суду, а по обстоятельствамъ, которыя были установлены при судебномъ разбирательствѣ, уже становилось подсуднымъ данному низшему суду (67/22).

2) Подлежитъ отмѣнѣ приговоръ высшаго суда по дѣлу, которое, по обстоятельствамъ, *бывшимъ въ виду при возбужденіи его* и признаннымъ затѣмъ въ приговорѣ, было подсудно низшему суду (76/320; 99/11); но, по исключенію, подсудность дѣла не измѣняется, если высшій судъ, по обстоятельствамъ, имѣвшимся въ виду при поступленіи дѣла въ судъ, правильно принялъ его къ своему производству и лишь при дальнѣйшемъ производствѣ были обнаружены обстоятельства, указывающія на подсудность дѣла низшему суду (67/22, 70/404; О. С. 78/10, 42; 81/35; мотивъ см. въ „Общ. замѣч.“ къ книгѣ I, VII). Поэтому, въ частности, „если противозаконіе, указанное въ первоначальной жалобѣ, по свойству своему, составляетъ проступокъ, подсудный по закону мировымъ учрежденіямъ, то хотя бы впослѣдствіи на судѣ оказалось, что подсудимый этого противозаконія не совершилъ, а обвиненъ судьею въ другомъ болѣе незначительномъ проступкѣ, подходящемъ подъ подсудность волостного суда, дѣло, правильно принятое къ разбирательству мировыхъ учрежденій, на основаніи первоначальной жалобы, можетъ быть разсматриваемо Мировымъ Судьею“ (75/106, 71/673).

Однако, должно замѣтить, что взглядъ, согласно которому дѣло не изъемлется изъ подсудности данному суду, если при разбирательствѣ его

обнаружились обстоятельства, указывающія на подсудность его суду низшаго разряда, встрѣчается именно въ примѣненіи къ мировому суду съ нѣкоторымъ затрудненіемъ. Послѣднее заключается не въ томъ, что взглядъ этотъ противорѣчитъ общему началу, выражаемому афоризмомъ: „nemo judex neque ultra, neque supra fines jurisdictionis suae"; по практическимъ соображеніямъ это начало можетъ быть ограничено въ своемъ примѣненіи, какъ ограничиваетъ его французское законодательство въ Code d'instr. crim., art. 365 и 192; но именно по отношенію къ мировому суду у насъ отступленіе отъ процессуально-правового принципа „nemo judex ultra fines jurisdictionis suae" можетъ обусловливать для обвиняемаго неблагопріятныя матеріально-правовыя послѣдствія. У насъ судами низшаго разряда по отношенію къ мировому суду являются волостные суды, которые по изданнымъ для нихъ „Временнымъ Правиламъ", утвержденнымъ 12 іюня 1889 г., налагаютъ за рядъ проступковъ, предусмотрѣнныхъ устав. о наказ., иныя и при томъ меньшія наказанія, чѣмъ мировые судьи. Можно ли при этомъ условіи и имѣя въ виду, что примѣнимость „Временныхъ Правилъ" исключительно въ волостномъ судѣ, а не въ мировомъ не вызываетъ сомнѣній (см., напр., рѣш. 70/987; иначе, впрочемъ, В. Стоцкій. Передача уголовныхъ дѣлъ изъ мирового суда въ волостной. въ П. 1902 № 27), настаивать на подсудности дѣла мировому суду, несмотря на обнаруженіе обстоятельствъ, дѣлающихъ его подсуднымъ волостному суду, когда тѣмъ самымъ опредѣляется размѣръ угрожающаго обвиняемому наказанія?

Даже пропускъ срока на обжалованіе не дѣлаетъ невозможнымъ отмѣну приговора, постановленнаго неподлежащимъ судомъ, по ходатайству прокурорскаго надзора, какъ органа, на которомъ лежитъ охраненіе публичнаго интереса въ отношеніи подсудности (72/1335). Равнымъ образомъ, приговоръ, постановленный неподлежащимъ судомъ, отмѣняется и при отсутствіи ходатайства съ чьей-либо стороны, когда высшая инстанція сама усмотритъ при обсужденіи поступившаго на ея разсмотрѣніе дѣла нарушеніе правилъ о родовой подсудности (67/349; 75/342; ср. 68/748). Въ примѣненіи къ мировому съѣзду это начало закрѣплено ст. 168 У. въ редакціи закона 15 іюня 1912 г.

Мало того, даже „исполненіе приговора не пріостанавливаетъ преданія обвиняемаго подлежащему суду (73/587; 67/397; 69/668). Однако, сенатъ не допускаетъ отмѣны приговора, постановленнаго съ нарушеніемъ правилъ о родовой подсудности, по представленію постановившаго его судебнаго мѣста (72/1335), или по жалобѣ подсудимаго по истеченіи срока на обжалованіе (81/2), оставляя открытымъ вопросъ, что же дѣлать въ такомъ случаѣ съ приговоромъ, который за пропускомъ срока на обжалованіе со стороны заинтересованнаго лица и при отсутствіи ходатайства прокурора, не можетъ быть отмѣненъ, но въ то же время не можетъ войти въ законную силу?

Замѣчанія къ отдѣльнымъ пунктамъ ст. 33. *Къ п. 2.* Подсудность опредѣляется размѣромъ денежнаго взысканія, угрожающаго за каждый въ отдѣльности проступокъ каждому въ отдѣльности виновнику его. Поэтому, дѣло не перестаетъ быть подсуднымъ мировому суду ни отъ того, что въ проступкѣ обвиняется нѣсколько лицъ, съ которыхъ можетъ быть въ общей суммѣ присуждено свыше 300 руб., ни отъ того, что одно лицо обвиняется въ нѣсколько проступкахъ, за которые оно можетъ быть подвергнуто наказанію свыше 300 руб., если только каждый отдѣльный проступокъ не влечетъ за собою наказанія, превышающаго эту сумму (70/1098).

Къ п. 3. Послѣ закона 14 марта 1906 г. мировымъ судьямъ стали подсудны нѣкоторые изъ проступковъ, предусмотрѣнныхъ Угол. Улож. 22 марта 1903 г., караемыхъ арестомъ до шести мѣсяцевъ. Такое заключеніе слѣдуетъ изъ ст. 33^1 У. и въ особенности изъ сопоставленія этой статьи со ст. 34^1 У.

33 ст. прим. 1.

Къ п. 4. См. подъ прим. 1.

Литература: *Лихаревъ.* О подсудности уголовныхъ дѣлъ мировымъ судьямъ, въ Ж. М. Ю., 1868 г. № 4, стр. 296—307. Макалинскій, Къ вопросу о разграниченіи подсудности по роду преступленій, въ „Суд. Вѣстн"., 1868 г., № 263. По поводу закона 18 мая 1882 г. о наказаніяхъ за кражу со взломомъ, въ С. Г. 1884 г. № 12, стр. 12—15. Расширеніе подсудности судебно-мировыхъ учрежденій, въ Ж. Г. и У. П., 1885 г. № 10, стр. 204 и слѣд. (о желательномъ расширеніи подсудности мировыхъ судей). *И. Щегловитовъ.* Изъ уголовной практики мирового суда, въ Ж. Г. и У. П. 1887 г., кн. 5, стр. 225 и слѣд.

Н. Полянскій.

II. Комментарій къ примѣчаніямъ подъ 33 ст.

I. Къ примѣч. 1-му. *Настоящее примѣчаніе по закопамъ 15 іюня 1912 г. и 26 іюня 1913 г. подлежитъ исключенію и утратило силу въ тѣхъ десяти губерніяхъ, гдѣ законъ 15 іюня 1912 г. введенъ въ дѣйствіе въ полномъ объемѣ.*

А. Источники. 1) Судебные Уставы 20 ноября 1864 г., прим. къ ст. 33. 2) Выс. утв. 18 дек. 1885 г. Мн. Госуд. Совѣта „о расширеніи подсудности судебно-мировыхъ учрежденій относительно нѣкоторыхъ проступковъ и нарушеній, предусмотрѣнныхъ Уложеніемъ о наказаніяхъ" (П. С. З. № 3388), 3) Высоч. утвержд. 27 марта 1906 г. Мнѣніе Госуд. Совѣта по проекту правилъ о наказаніяхъ и взысканіяхъ за контрабанду и о порядкѣ производства дѣлъ о контрабандѣ; отд. VII (П. С. З. № 27616).

В. Исторія примѣч. 1-го и его мотивы. По мысли составителей Судебныхъ Уставовъ, отступленіе отъ общаго выраженнаго въ ст. 33 У. начала о подвѣдомственности Мировымъ Судьямъ лишь тѣхъ проступковъ, которые предусмотрѣны У. о Н., должно было носить лишь временный характеръ „впредь до пересмотра уставовъ казенныхъ управленій, а также о повинностяхъ и торговлѣ". (Примѣчаніе къ 33 ст. У. въ первоначальной редакціи). Впослѣдствіи, однако, исключеніе это не только не было устранено, но наоборотъ было упрочено и расширено сначала судебной практикой. ($^{70}/_{140}$, $^{72}/_{1269}$; О. С. $^{72}/_{46}$ и др.; см. также Отчетъ по Госуд. Сов. за 1885 г., стр. 551), а затѣмъ и позднѣйшими узаконеніями: Высоч. утвержденными Мнѣніями Госуд. Совѣта 18 дек. 1885 г. и 27 марта 1906 г.

Въ представленіи Министерства Юстиціи Государственному Совѣту по проекту закона 18 дек. 1885 г. о расширеніи подсудности судебно-мировыхъ учрежденій необходимость такого расширенія мотивируется слѣдующимъ образомъ: „Несмотря на эти двѣ мѣры (законы 1866 и 1882 г.г.), значительно расширившія компетенцію мировыхъ судебныхъ установленій, въ вѣдѣніи общихъ судовъ осталось по уложенію о наказаніяхъ не мало такихъ нарушеній, которыя и по внутреннимъ своимъ свойствамъ и значенію и по размѣрамъ, опредѣленныхъ за оныя взысканій вполнѣ подходятъ къ проступкамъ, подсуднымъ мировымъ учрежденіямъ. Подчиненіе сихъ нарушеній разбирательству окружныхъ Судовъ сопряжено было на практикѣ съ весьма существенными неудобствами... Озабочиваясь устраненіемъ приведенныхъ выше неудобствъ и въ особенности облегченіемъ Общихъ Судебныхъ Установленій и судебныхъ слѣдователей... Министерство Юстиціи пришло къ убѣжденію о необходимости съ этой цѣлью изъять изъ вѣдѣнія Окружныхъ Судовъ и подчинить разсмотрѣнію Мировой Юстиціи всѣ тѣ преступленія и проступки, которые по существу своему не требуютъ для правильнаго разрѣшенія вчиняемыхъ по онымъ уголовныхъ дѣлъ соблюденія процессуальныхъ формъ, примѣняемыхъ общими судебными мѣстами." (Отчетъ по Госуд. Совѣту за 1885 г., стр. 547—8).

Процессъ расширенія компетенціи Мировыхъ Судебныхъ Установленій за предѣлы У. о Н. нашелъ свое завершеніе въ законѣ 15 іюня 1912 г. о преобразованіи мѣстнаго суда (въ той части его, которая еще не введена въ дѣйствіе повсемѣстно), причемъ въ мотивахъ этого закона повторяются тѣ же указанныя выше соображенія, которыя легли въ основу закона 18 дек. 1885 года.

При обсужденіи въ Государственномъ Совѣтѣ законовъ 18 декабря 1885 г. и 27 марта 1906 года подымался также вопросъ о томъ, какой изъ существующихъ уголовныхъ кодексовъ долженъ примѣняться въ общей своей части мировыми судьями при разрѣшеніи дѣлъ о преступныхъ дѣяніяхъ, предусмотрѣнныхъ примѣчаніемъ 1 къ ст. 33. У. У. С.

Министерство Юстиціи предлагало при разсмотрѣніи перваго изъ этихъ законовъ „постановить, чтобы при назначеніи наказаній за предусмотрѣнныя Уложеніемъ нарушенія Мир. Судьи руководствовались, взамѣнъ общихъ постановленій, содержащихся въ первомъ раздѣлѣ онаго, правилами помѣщенными въ первой главѣ устава о нак.; изъ сего основного начала предполагалось, однако, допустить нѣкоторыя частныя изъятія относительно правилъ о назначеніи наказаній въ случаѣ повторенія нарушеній, о смягченіи отвѣтственности по несовершеннолѣтію виновныхъ и о срокахъ погашающей уголовное преслѣдованіе давности". (Отч. по Госуд. Сов. за 1885 г., стр. 558). Соединенные Департаменты Госуд. Совѣта, однако, исключили изъ проекта это постановленіе, руководствуясь тѣмъ соображеніемъ, что „вопросъ о примѣненіи къ этимъ проступкамъ (противъ уставовъ казенн. управл., а также о повинн. и торговлѣ) общихъ правилъ У. о Н., (разд. I) и Уст. о нак., получилъ уже въ судебной практикѣ разрѣшеніе въ общихъ чертахъ согласное съ разсмотрѣннымъ постановленіемъ". (Ib., стр. 571).

При обсужденіи же въ Государственномъ Совѣтѣ закона 27 марта 1906 года, которымъ введена въ дѣйствіе вторая часть перваго примѣчанія къ ст. 33, было высказано, между прочимъ, что изданіе Положенія о взысканіяхъ за контрабанду и о порядкѣ производства дѣлъ о контрабандѣ „вызвано главнымъ образомъ необходимостью скорѣйшаго пересмотра всѣхъ постановленій различныхъ уставовъ казеннаго управленія, предусматривающихъ взысканія и наказанія за нарушенія таможенныхъ, акцизныхъ и 7 п. правилъ въ видахъ согласованія ихъ съ карательной системою, принятаго въ новомъ Уголовномъ Уложеніи". (Отчетъ по дѣлопроизвод. Госуд. Совѣта за сессію 1905—1906 г. стр. 818). Затѣмъ «Соединенные Департаменты ....,одобривъ въ существѣ положенныя въ основаніе проекта предначертанія, остановились на вопросѣ о томъ, въ какой мѣрѣ правила Уголовнаго Уложенія 1903 г. должны примѣняться къ постановленіямъ о контрабандѣ. При новомъ изданіи въ 1885 г. дѣйствующаго Уложенія о наказаніяхъ въ него согласно Высоч. утв. 15 дек. 1883 г. докладу Главноуправляющаго Кодификаціоннымъ отдѣломъ не были внесены постановленія, о нарушеніяхъ уставовъ казеннаго управленія, сопряженныхъ съ ущербомъ для казны. Постановленія эти были размѣщены по соотвѣтствующимъ Уставамъ, но при этомъ въ уложеніи была сдѣлана на нихъ ссылка. Высоч. утв. 22 апр. 1881 г. совмѣстный докладъ ст.-секр. кн. Урусова и Набокова о пересмотрѣ Улож. о нак. предоставилъ Редакціонной Комиссіи для составленія проекта новаго Уголовнаго Уложенія также не вносить въ этотъ проектъ нарушенія Уставовъ Казеннаго Управленія, опредѣливъ лишь общія основанія отвѣтственности за эти нарушенія, а равно предѣлы ихъ наказуемости. Вслѣдствіе сего Редакц. Коммиссіей были начертаны общія положенія, составляющія содержаніе гл. 1-ой Уложенія и долженствующія имѣть примѣненія ко всѣмъ преступнымъ дѣяніямъ въ томъ числѣ и къ нарушеніямъ Уставовъ казенныхъ и административныхъ упра-

вленій, поскольку въ нихъ не установлено особыхъ изъятій. Указаніе это, вытекающее изъ ст. 5 Уложенія, дѣйствіе коего не распространяется на дѣянія, наказуемыя по уставамъ каз. и админ. управленій въ предѣлахъ, сими Уставами установленныхъ, слѣдуетъ по мнѣнію Департаментовъ принять за исходную точку и внести въ обсуждаемый законопроектъ, какъ общее правило, помѣстивъ вслѣдъ за этимъ правиломъ всѣ тѣ постановленія, которыя составляютъ изъятія изъ Общихъ положеній Уголовнаго Уложенія по нарушеніямъ таможеннымъ" (ib. стр. 820).

В. Область примѣненія 1-го примѣчанія къ ст. 33 и ея границы. *а*) Вѣдомству Мировыхъ Судебныхъ Установленій подлежатъ, согласно прим. 1-му къ ст. 33, только тѣ непредусмотрѣнныя Уст. о Н. преступныя дѣянія, которыя нарушаютъ уставы и правила, прямо въ примѣчаніи перечисленные (77/89; 67/84; О. С. 79/8; 85/31; 75/636; 67/334,358; 69/1097; 71/397. Ср. также Неклюдовъ, стр. 130).

Примѣчаніе это, являющееся исключеніемъ изъ общаго правила (ст. 33) о подсудности, не подлежитъ распространительному толкованію.

Отсюда слѣдуетъ, что дѣла о непредусмотрѣнныхъ Уст. о Н. дѣяніяхъ, направленныхъ противъ общественнаго благоустройства и благочинія, не подсудны Мировому Суду (86/26; спеціальный выводъ этого рѣшенія относительно дѣяній, предусм. 975 и 977 ст. У. о Н., утратилъ силу съ изданіемъ зак. 18 марта 1906 г., введшаго ст. 33^2 У. см. также 85/31 и 77/89). Противорѣчитъ вышеприведеннымъ соображеніямъ и разъясненіямъ Сената рѣш. 74/357, признавшее подсуднымъ мировому суду дѣло о неперерушеніи Уст. о предупр. и прес. преступленій.

Спорнымъ является также вопросъ о подсудности Мировому Суду нарушеній Общаго Положенія о коробочномъ сборѣ съ евреевъ, разрѣшаемый Сенатомъ утвердительно (О. С. 77/7; 90/45). Положеніе это, хотя и носитъ фискальный характеръ, но, какъ помѣщенное въ качествѣ приложенія къ ст. 816 Законовъ о состояніи (т. IX С. З.), не входитъ въ какой-либо изъ перечисленныхъ въ 1-мъ прим. уставовъ.

б) Подсудность Мир. Судебнымъ Установленіямъ дѣлъ о нарушеніяхъ уставовъ, перечисленныхъ въ первомъ примѣчаніи, ограничивается съ одной стороны компетенціей административныхъ и казенныхъ управленій, а съ другой—предѣлами власти, предоставленной Мировому Суду ст. 33 и 34 У. и подсудностью Общимъ Суд. Установленіямъ.

1. Непосредственному разбирательству казенныхъ и административныхъ управленій предоставлены лишь дѣла, предусмотрѣнныя въ приложеніяхъ къ 1124 и 1214 ст. ст. У.

По смыслу ст. ст. 1124, 1125, 1214 и 1215 У., судебное разбирательство является общимъ правиломъ, а административное—исключеніемъ, а потому данное въ вышеуказанныхъ приложеніяхъ перечисленіе нарушеній не должно подлежать распространительному толкованію (66/12; 67/122).

2. Мировому Суду подвѣдомственны только тѣ предусмотрѣнныя примѣчаніемъ 1-мъ преступныя дѣянія, за которыя въ законѣ назначено денежное взысканіе не свыше 300 р. или личное наказаніе не свыше $1^1/_2$ года тюремнаго заключенія (О. С 93/4; 85/31).

Такъ какъ повышеніе указаннаго въ 4 п. 33 ст. предѣла тюремнаго заключенія съ 1 года до 1 года и шести мѣсяцевъ послѣдовало по закону 18 мая 1882 г. лишь въ цѣляхъ согласованія этой статьи со ст. 170^1 Уст. о Н., при чемъ имѣлось въ виду предоставить судьѣ право назначать такое наказаніе только за кражу со взломомъ, то судебная практика и послѣ изданія этого закона придерживалась того взгляда, что это усиленіе власти мир. судей не должно быть распространяемо на дѣла, предусмо-

трѣнныя первымъ примѣчаніемъ къ ст. 33 (83/3). Лишь послѣ изданія закона 18 дек. 1885 г., измѣнившаго изложеніе перваго примѣчанія къ 33 ст. У., въ прямомъ соотношеніи къ измѣненному уже по закону 18 мая 1882 г. 4 п. этой статьи и заключающаго въ своихъ мотивахъ прямыя указанія на намѣреніе законодателя распространить дѣйствіе 4 п. 33 ст. въ новой его редакціи на предусмотрѣнныя въ примѣчаніи къ этой статьѣ нарушенія закона, такое толкованіе утратило всякое основаніе и „нынѣ, въ виду вполнѣ опредѣлительнаго изложенія ст. 1 Уст. о Н. и 33 ст. У., несомнѣнно, что всѣ нарушенія уставовъ, исчисленныхъ въ 1-мъ примѣчаніи къ симъ статьямъ, за которыя опредѣлена отвѣтственность не свыше одного года шести мѣсяцевъ тюрьмы, подлежатъ при отсутствіи условій, указанныхъ въ ст. 34 У., вѣдѣнію Мировыхъ Судей, буде по сему предмету не сдѣлано въ законѣ особыхъ изъятій“... (О. С. (93/4).

Предшествовавшія и противорѣчащія вышеприведенному разъясненія Сената (О. С. 79/69 и 83/3) потеряли силу.

Г. Опредѣленіе взысканій и наказаній за предусмотрѣнныя 1-мъ примѣч. къ 33 ст. нарушенія. Наказанія и взысканія за предусмотрѣнныя разсматриваемымъ примѣчаніемъ преступныя дѣянія опредѣляются по Уложенію о Наказаніяхъ (Разд. VI „о преступленіяхъ и проступкахъ противъ постановленій о повинностяхъ государственныхъ и земскихъ“; разд. VII, „о преступленіяхъ и проступкахъ противъ имущества и доходовъ казны“, разд. VIII, гл. XIII и XIV, „о нарушеніяхъ уставовъ торговыхъ, фабричной, заводской и ремесленной промышленности“) и по спеціальнымъ уставамъ [см. Уставы объ акцизныхъ сборахъ, Уставъ таможенный (ср. ст. 665 и 744 У. о Н.) и др.]

При этомъ мировые судьи при примѣненіи „правилъ о наказаніяхъ и взысканіяхъ за контрабанду“ руководствуются въ силу прим. 1-го къ ст. 33 У. и примѣчанія къ ст. 1 Уголовнаго Уложенія правилами первой главы этого Уложенія, а во всѣхъ остальныхъ случаяхъ примѣненія 1-го прим. къ ст. 33 общей частью У. о Н. Примѣненіе общей части У. У. при опредѣленіи наказаній и взысканій на основаніи правилъ о наказаніяхъ и взысканіяхъ за контрабанду (изложенныхъ въ Уст. Тамож ст. 1045 и слѣд.) не вызывало и не вызываетъ сомнѣній въ виду яснаго смысла закона (см. также мотивы къ настоящему примѣчанію). По вопросу же о примѣненіи мировыми судьями разд. I У. о Н. ко всѣмъ остальнымъ преступнымъ дѣяніямъ, предусмотрѣннымъ У. о Н. и спеціальными уставами, до послѣдняго времени не существовало ни единодушія въ литературѣ, ни установившейся судебной практики.

Сначала Сенатъ сталъ на ту точку зрѣнія, что „по смыслу существующихъ узаконеній не подлежитъ сомнѣнію, что мировыя установленія и при назначеніи взысканій на основаніи Улож. о нак. въ опредѣленіи мѣръ сихъ взысканій по обстоятельствамъ увеличивающимъ или уменьшающимъ вину, по мѣрѣ участія въ преступленіи и т. п. должны руководствоваться постановленіями Устава о нак., нал. мир. судьями“ (67/444; 67/549; 68/477; 69/71,153 и др.) Мотивируя это положеніе, Сенатъ указываетъ на то, что нигдѣ въ законѣ „не упоминается, чтобы мировыя установленія по дѣламъ этого рода были лишены власти и освобождены отъ тѣхъ обязанностей въ опредѣленіи наказаній, которыя постановлены въ общихъ положеніяхъ Уст. о Нак., т. е. чтобы и они руководствовались постановленіями главъ 3 и 4 Улож. о Нак.“ (67/444,549). Затѣмъ взглядъ этотъ былъ поколебленъ, и Сенатъ на ряду съ подтвержденіемъ вышеприведенныхъ разъясненій (см. 70/1063; 72/212) сталъ допускать примѣненіе къ дѣламъ о нарушеніяхъ Уставовъ и общей части У о Н. въ частности, по вопросу о рецидивѣ и о смягченіи отвѣтственности по несовершеннолѣтію виновныхъ (69/710; 75/552). Министерство Юстиціи и Государственный Совѣтъ при обсужденіи закона 18 дек 1885 г. признавали, повидимому, правильнымъ такое смѣшеніе двухъ различныхъ системъ (см. выше. „Исторія

прим. 1-го и его мотивы"). Въ позднѣйшихъ рѣшеніяхъ (86/22; 96/7; 99/27, 01/25.) У. К. Д. вернулся къ своей первоначальной точкѣ зрѣнія, что „судебныя мѣста при назначеніи наказаній за означенныя нарушенія обязаны руководиться общей частью Уложенія или Устава о Нак. по принадлежности" (99/27), понимая это такъ, что къ подвѣдомственнымъ мировымъ судьямъ нарушеніямъ уставовъ должна примѣняться общая часть Уст. о Н.—Такое толкованіе находилось, однако, въ противорѣчіи не только со смысломъ закона (ср. *В. Соловъ*. О примѣненіи мир. суд. Уст. о Н., Ж. М. Ю., 1910, № 1, стр. 138—144; *Н. Полянскій*. Юридическій предразсудокъ, В. П. и Н. 1912, № 39 и *К. Чихачевъ*. Взысканія за наруш. правилъ о прод. кр. напитковъ, Ж. М. Ю., 1906, № 2, стр. 147—150). но и съ другими разъясненіями Сената, (О. С. 85/12; О. С. 87/24).

Наконецъ, всѣмъ этимъ колебаніямъ положенъ конецъ рѣшеніемъ 1906/25. Въ этомъ рѣшеніи Сенатъ, опираясь на рѣш. 69/170; 75/552; и О. С. 85/12 и игнорируя противорѣчащія имъ, приходитъ къ слѣдующему выводу: „Различіе началъ опредѣленія наказанія по Уложенію и Уставу, не допускающее ихъ смѣшенія и согласованія, неизбѣжно приводитъ къ требованію, чтобы мировыя и общія судебныя установленія по дошедшимъ на ихъ разсмотрѣніе въ законномъ порядкѣ подсудности дѣламъ при опредѣленіи наказанія руководствовались правилами общей части Уложенія или Устава въ зависимости отъ того, предусмотрѣно ли судимое ими дѣяніе Уложеніемъ или Уставомъ. Уклоненіе отъ этого общаго начала во многихъ случаяхъ повлекло бы за собой отягощеніе участи подсудимаго только потому, что измѣнена подсудность дѣла" (06/25).

Но рѣш. 1906/25 не затрагиваетъ вопроса о примѣнимости общей части У. о Н. къ нарушеніямъ Уставовъ, предусмотрѣннымъ въ самыхъ Уставахъ. Этотъ вопросъ, однако, слѣдуетъ также разрѣшить утвердительно.

Дѣйствительно, въ первоначальной редакціи примѣчанія къ 33 ст. (по Суд. Уст. 1864 г.) говорилось лишь о томъ, что Судьи по дѣламъ о нарушеніяхъ уставовъ казенныхъ управленій и др., „руководствуются Уложеніемъ о наказаніяхъ". По закону 18 дек. 1885 г. были присоединены слова „и означенными уставами", очевидно, въ виду послѣдовавшаго, по Выс. утв. 15 дек. 1883 г. докладу Главноупр. Код. Отд. при Гос. Сов., перенесенія правилъ о наказаніяхъ и взысканіяхъ за нарушенія спеціальныхъ уставовъ изъ У. о Н. въ эти уставы, причемъ „имѣлось въ виду удобство такого пріема въ отношеніи кодификаціонномъ, а отнюдь не желаніе вводить какія-либо измѣненія въ самыя наказанія за нарушенія этого рода, какъ по содержанію, такъ и по порядку опредѣленія ихъ" (99/27).

Т. о., какъ изъ исторіи примѣчанія, такъ и изъ самаго текста его, изъ того, что Судьи „руководствуются Улож. о нак. *и* означенными уставами", а не *или* означенными уставами явствуетъ, что и въ тѣхъ случаяхъ, когда нарушенія уставовъ и взысканія за нихъ опредѣлены въ самыхъ уставахъ, Судьи должны руководствоваться общей частью Уложенія о Нак., поскольку, разумѣется, въ уставахъ этихъ не имѣется особо оговоренныхъ изъятій. Подтвержденіемъ этого правила является примѣчаніе къ 131 ст. У. о Н. (по прод. 1906 г.) (см. цит. ст. Н. Полянскаго). Что же касается выраженія „не выходя изъ указанныхъ въ сей (33) статьѣ предѣловъ власти", то не можетъ быть сомнѣнія, что законодатель имѣлъ въ виду лишь высшій предѣлъ назначаемаго закономъ наказанія, а не права и обязанности судей по опредѣленію наказаній въ этихъ предѣлахъ, какъ это, повидимому, допускалъ Сенатъ въ своихъ рѣшеніяхъ (67/444,549; 68/477 и др.; ср. также цит. ст. В. Сомова).

Д. Повсемѣстное примѣненіе 1-го примѣчанія къ ст. 33. Примѣчаніе 1-ое къ ст. 33 примѣняется во всѣхъ безъ изъятія мѣстностяхъ Россіи, въ томъ числѣ и въ тѣхъ, въ которыхъ дѣйствуетъ особый порядокъ производства, установленный въ 4-ой книгѣ У.

„Книга 4-ая У. устанавливаетъ въ видѣ общаго правила, что во всѣхъ этихъ мѣстностяхъ примѣняются постановленія У. съ изъятіями въ означенной книгѣ указанными... Къ числу такихъ изъятій относятся правила о подсудности, отличныя отъ содержащихся въ 33 ст. У., но въ этихъ правилахъ нѣтъ никакихъ постановленій, отмѣняющихъ или измѣняющихъ примѣчаніе 1-ое къ упомянутой 33 статьѣ (07/11)".

Что же касается, въ частности, 2-ой части разсматриваемаго примѣчанія, то отд. XI закона 27 марта 1906 г., на которомъ она основана, прямо говоритъ о распространеніи дѣйствія устанавливаемыхъ имъ правилъ на всѣ мѣстности Имперіи (см. также мотивы закона: Отч. по дѣлопр. Госуд. Сов. за сессію 1905—1906 г., стр. 833). Умолчаніе же въ этомъ законѣ о 1-мъ прим. къ 1 ст. Уст. о Нак. не составляетъ какой-либо неполноты закона и „не можетъ служить указаніемъ на непримѣнимость 1-го примѣч. къ 33 ст. въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ тѣхъ мѣстностей, которыя поименованы въ 4-ой кн. У., ибо съ введеніемъ въ дѣйствіе У. У., долженствующаго замѣнить собою по дѣламъ о нарушеніяхъ таможеннаго устава, какъ У. о Н., такъ и Уст. о Н. представлялось совершенно излишнимъ измѣнять или дополнять 1-ое прим. къ 1 ст. Уст. о Н." (07/11).

Е. Нарушенія отдѣльныхъ уставовъ. *а). Нарушенія уставовъ казенныхъ управленій.* Подсудность этихъ нарушеній Мировому Суду ограничивается съ одной стороны ст. 1124 У. съ приложеніемъ, (66/12; 67/122)а съ другой— предѣлами предоставленной Мировому Суду власти (ст. 33, 34 и 1127 У.; см. выше: В,б.)

б. *Нарушенія уставовъ о повинностяхъ.* На тѣхъ же основаніяхъ, какъ нарушенія уставовъ казенныхъ управленій, подсудны Мировому Суду и нарушенія уставовъ о повинностяхъ и въ частности Уст. о воинской повинности (68/639,711,881; 69/2002; 71/1850; 76/269; О. С. 79/43; О. С. 81/46; О. С. 02/29). Законъ 1 іюля 1912 г о порядкѣ введенія въ дѣйствіе закона объ измѣненіи Уст. о воинск. повинности (Собр. узак. 1912 г. ст. 1344) между прочимъ постановилъ (Отд. III), что „въ отношеніи... подсудности... лицъ, подлежащихъ исполненію сей повинности на основаніи дѣйствовавшихъ до 1 дек. 1912 г. узаконеній, сохраняетъ силу . . . . Примѣч. 1-ое къ ст. 33 У. У. С." Законъ же 23 іюня 1912 г. объ измѣненіи Уст. о в. п., усиливъ репрессію за нѣкоторыя нарушенія У. о в. п., тѣмъ самымъ изъялъ ихъ изъ подсудности Мир. Суда (ст. 513, 514 и др. Ул. о Н.).

в. *Нарушенія уставовъ о торговлѣ и о промышленности фабричной, заводской и ремесленной.* Сенатъ еще до введенія въ текстъ примѣчанія словъ „и о промышленности фабричной, заводской и ремесленной" распространилъ дѣйствіе его и на вышеназванные уставы, подводя ихъ подъ понятіе уставовъ о торговлѣ (см. 70/140,481 О. С. 72/46; 72/1269; 74/576; 75/336 и др). Высоч. утв. 18 дек. 1885 г. Мнѣніе Госуд. Совѣта только узаконило эту судебную практику (см. Исторія прим. 1-го и его мотивы).

„Въ примѣчаніяхъ къ ст. 33 У. и 1 ст. Уст. о Н. не содержится . . . . . ограниченія власти Мироваго Суда, въ томъ отношеніи, чтобы Судъ сей уполномоченъ былъ къ разбору дѣлъ только по тѣмъ проступкамъ противъ уставовъ о торговлѣ которые сопряжены съ нарушеніемъ правъ казны или по которымъ уголовное преслѣдованіе возбуждается казенными и административными управленіями" (69/1097; противоположное утвержденіе въ рѣш. 77/89 объ обязательности „фискальнаго" характера нарушеній—необосновано и неубѣдительно).

Но мировымъ судьямъ неподсудны непредусмотрѣнныя Уст. о Нак. нарушенія законовъ о благоустройствѣ и благочиніи, хотя бы они и являлись въ то же время нарушеніями уставовъ торговыхъ (см. 77/89; contra 72/1251).

II. Къ примѣчанію 2-му. А. Источникъ: Высоч. утв. 7 апр. 1897 г. Мнѣніе Госуд. Совѣта объ измѣненіи узаконеній. касающихся взысканій за лѣсные проступки и порядка производства дѣлъ по означеннымъ нарушеніямъ, Отд. VI (П. С. З. № 13935).

Вышеназванный законъ согласовалъ лишь съ измѣненной имъ ст. 158[1] Уст. о Н. прежнюю редакцію второго примѣчанія, установленную

Выс. Утв. 18 дек. 1885 г. Мнѣніемъ Госуд. Совѣта о расширеніи подсудности судебно-мировыхъ учрежденій (П. С. З. № 3388).

Настоящее примѣчаніе тождественно съ 2-мъ прим. къ ст. 1 У. ст. о Н.

Б. Мотивы. До изданія закона 18 дек. 1885 г. вѣдѣнію Мирового Суда подлежали по буквѣ закона только тѣ дѣла о порубкахъ, въ которыхъ цѣна похищеннаго или поврежденнаго лѣса не превышала 100 руб., такъ какъ высшій предѣлъ денежныхъ взысканій, налагаемыхъ Мировыми Судьями, составляетъ согласно 33 ст. У. и 1 ст. Уст. о Н. — 300 руб., взысканіе же въ случаѣ лѣсныхъ порубокъ достигаетъ тройной стоимости похищеннаго или поврежденнаго лѣса. (Отч. по Госуд. Сов. за 1885 г., стр. 557). Государственный Совѣтъ согласился съ представленіемъ Министерства Юстиціи о расширеніи компетенціи Мирового Суда въ дѣлахъ этого рода по тѣмъ соображеніямъ, что такое расширеніе „независимо отъ значительнаго облегченія дѣятельности Окружныхъ Судовъ и судебныхъ слѣдователей, несомнѣнно отзовется весьма выгодно на той массѣ сельскаго населенія, которое по преимуществу вызывается въ Судъ по дѣламъ о порубкахъ въ качествѣ свидѣтелей и обвиняемыхъ. Сопряженная съ явкой изъ отдаленныхъ мѣстъ въ судъ значительная потеря времени . . . . . весьма часто ложится тяжелымъ бременемъ на бѣднѣйшее населеніе, въ особенности въ рабочее время. Между тѣмъ, сравнительная близость мѣстъ нарушенія отъ камеры участковаго судьи, а также отсутствіе въ судопроизводствѣ послѣдняго . . . сложныхъ и часто замедляющихъ самое преслѣдованіе формальностей . . . . съ одной стороны устранятъ въ значительной степени указанныя выше стѣсненія . . . . , а съ другой будутъ имѣть своимъ послѣдствіемъ ускореніе производства и окончанія дѣлъ о порубкахъ и усиленіе самаго значенія положеннаго за нихъ наказанія“ (Отчетъ по Госуд. Совѣту за 1885 г., стр. 560—561).

В. Область примѣненія примѣчанія 2-го. Второе примѣчаніе къ ст. 33, составляющее исключеніе изъ общаго правила, выраженнаго во 2-мъ пунктѣ 33-ьей статьи, не подлежитъ распространительному толкованію.

Въ частности оно не примѣнимо къ лѣснымъ проступкамъ, предусмотрѣннымъ ст. 57^2 — 57^8 Уст. о Н., и распространеніе его дѣйствія на всѣ вообще нарушенія Лѣсного Устава „явилось бы явнымъ нарушеніемъ ст. 33 У. У. С. и ст. 1 Уст. о Н.“ (02/24).

Г. Высшій размѣръ взысканій. Съ изданіемъ закона 18 дек. 1885 г. „мировыя установленія обязаны принимать къ своему разбору дѣла о нарушеніяхъ Лѣсного Устава (предусм. ст. 155, 156, 158, 159 и 161 Уст. о Н.), когда сумма причиненнаго нарушеніемъ ущерба простирается до 300 руб., и имѣютъ право присуждать виновныхъ по этимъ дѣламъ сверхъ уплаты стоимости невозвращенныхъ лѣсныхъ матеріаловъ къ денежному взысканію, какъ наказанію, до 900 рублей съ одного лица или къ замѣняющему оное, въ случаѣ несостоятельности виновнаго заключенію въ тюрьмѣ на срокъ не свыше 4-хъ мѣсяцевъ (п. 3 ст. 7 Уст. о Н.“) [86/25].

Вмѣстѣ съ тѣмъ должны считаться утратившими силу „ст. 586 Уст. Лѣсн., по которой дѣла о порубкахъ и другихъ нарушеніяхъ въ частныхъ лѣсахъ признавались подсудными мировымъ установленіямъ въ тѣхъ только случаяхъ, когда сумма причиненнаго нарушеніемъ убытка не превышала 100 рублей, и... тѣ рѣшенія Прав. Сената..., которыми согласно дѣйствовавшимъ узаконеніямъ, было разъяснено, что дѣла о порубкахъ и другихъ нарушеніяхъ въ казенныхъ лѣсахъ подлежатъ разбору тѣхъ же установленій лишь подъ тѣмъ условіемъ, чтобы сумма убытка не превосходила 125 рублей“ (86/25). Т. о., должны считаться не имѣющими болѣе въ этомъ отношеніи значенія рѣшенія Сената: 71/1157; 74/416; 69/970; 72/536, 538, 545, 613, 614, 615, 1497; О. С. 75/30 и др.

Д. Опредѣленіе подсудности по цѣнѣ похищеннаго, срубленнаго или поврежденнаго лѣса. При обвиненіи въ порубкѣ лѣса нѣсколькихъ лицъ, совершившихъ этотъ проступокъ *сообща и по взаимному уговору*, подсудность дѣла опредѣляется по цѣнѣ всего похищеннаго, срубленнаго или поврежденнаго лѣса (71/1756, 72/1497, 74/416). Въ противномъ же случаѣ принимается во вниманіе, при опредѣленіи подсудности, лишь сумма на

которую совершена порубка каждымъ отдѣльнымъ лицомъ (69/523; 70/255).

Е. Дѣйствіе второго примѣчанія къ ст. 33, въ мѣстностяхъ съ особымъ порядкомъ судопроизводства. Дѣйствіе примѣчанія второго къ ст. 33 У. (тождественнаго по смыслу съ 2-мъ примѣчаніемъ къ 1 ст. Уст. о Н.) распространяется и на мѣстности съ особымъ порядкомъ судопроизводства (книга IV У. У. С.) и въ частности на губерніи Варшавскаго судебнаго округа (98/30).

III. Къ примѣчанію 3-му. А. Источники: 1) Выс. утв. 3/VI 1886 г. Мн. Гос. Совѣта по проекту правилъ о надзорѣ за заведеніями фабричной промышленности и о взаимныхъ отношеніяхъ фабрикантовъ и рабочихъ и объ увеличеніи числа чиновъ фабричной инспекціи (П. С. З. № 3769), Отд. V, ст. 1; 2) Выс. утв. 11 іюня 1891 г. Мн. Гос. Совѣта о распространеніи на губерніи Царства Польскаго закона о наймѣ рабочихъ на фабрики, заводы, и мануфактуры и о надзорѣ за заведеніями фабричной промышленности (П. С. З. № 7817), Отд. I и II; 3) Именной Выс. Указъ, данный Сенату 2 дек. 1905 г. о временныхъ правилахъ о наказуемости участія въ забастовкахъ въ предпріятіяхъ, имѣющихъ общественное или государственное значеніе, а равно въ учрежденіяхъ правительственныхъ и объ обезпеченіи судьбы тѣхъ служащихъ, кои, не принимая участія въ забастовкахъ пострадали отъ учиненнаго надъ ними насилія, (П. С. З. № 26987) Отд. I, ст. 8; Отд. II; 4. Именной Высочайшій Указъ, данный Сенату 10 апрѣля 1906 г. о распространеніи дѣйствія Выс. Указа Прав. Сенату отъ 2 дек. 1905 г. на предпріятія пароходной и судоходной промышленности. (П. С. З. № 27644); 5. Выс. утв. 15 апр. 1906 г. Мн. Гос. Сов. по проекту правилъ противъ возникновенія стачекъ среди сельскихъ рабочихъ (П. С. З. № 27711), Отд. VI.

Примѣчаніе 3-ье къ ст. 33 У. У. С. соотвѣтствуетъ 3-ему же примѣчанію къ 1 ст. Уст. о Н.

Б. Мотивы: Въ отчетѣ Гос. Совѣта объ обсужденіи закона 3/VI 1886 г. нѣтъ никакихъ указаній на мотивы, которыми вызвана передача въ вѣдѣніе Окружнаго Суда всѣхъ дѣлъ о прекращеніи работъ на фабрикахъ и заводахъ по стачкѣ рабочихъ, а также о насильственныхъ дѣйствіяхъ и угрозахъ, учиненныхъ участниками стачекъ (Отд. V ст. 1 закона). Въ мотивахъ къ закону 2 дек. 1905 года упоминается лишь о томъ, что, „дѣла о всѣхъ указанныхъ преступныхъ дѣяніяхъ отнесены *въ виду ихъ свойства и предположенныхъ наказаній за нихъ* къ вѣдѣнію окружныхъ судовъ, а не единоличныхъ Судей“ (Отч. по дѣлопр. Гос. Совѣта за с. 1905—06 г. стр. 717).

При обсужденіи же въ Гос. Совѣтѣ проекта правилъ противъ возникновенія стачекъ среди сельскихъ рабочихъ, Совѣтъ Министровъ предлагалъ отнести къ вѣдомству мировыхъ судей, а въ мѣстностяхъ, гдѣ введено положеніе о земскихъ участковыхъ начальникахъ,—уѣздныхъ членовъ окружнаго суда всѣ дѣла о нарушеніяхъ этихъ правилъ, за исключеніемъ лишь дѣлъ по обвиненію въ участіи въ сообществѣ, содѣйствующемъ возникновенію стачекъ сельскихъ рабочихъ, по тѣмъ соображеніямъ, что грозящія за нарушенія эти наказанія „не выходятъ изъ предѣловъ карательной власти мировыхъ судей “, а также потому, что „по самому свойству указанныхъ дѣлъ, возникающихъ въ сельскомъ быту, они должны подлежать разсмотрѣнію Суда близкаго къ населенію“ (Отч. по дѣлопр. Гос. Совѣта за с. 1905—06 г. стр. 724). Гос. Совѣтъ нѣсколько сократилъ компетенцію Мирового Суда, отнеся къ вѣдомству Окружнаго Суда безъ присяжныхъ засѣдателей, кромѣ дѣлъ по обвиненію „въ участіи въ сообществѣ, поставившемъ цѣлью своей дѣятельности возбужденіе къ стачкамъ“ (нынѣ ст. 1359[10] Ул. о Н.) также и дѣла по обвиненію лицъ, не работающихъ у владѣльца имѣнія, въ подстрекательствѣ къ стачкѣ сельскихъ рабочихъ

(нынѣ ст. 1359[9] У. о Н.), въ остальномъ же одобрилъ вышеприведенное мнѣніе по данному вопросу Совѣта Министровъ (Ibidem, стр. 728).

Примѣчаніе 3-ье перечисляетъ такія нарушенія уставовъ фабричной и заводской промышленности, которыя, вопреки 1-му примѣчанію къ ст. 33, неподсудны Мировому Суду. Излишне, однако, включеніе въ это перечисленіе ст. 1359[8] и 1359[10], такъ какъ предусмотрѣнныя этими статьями дѣянія неподсудны Мировому Суду уже въ силу ст. 33 У. въ виду того, что влекутъ за собой въ качествѣ наказанія заключеніе въ крѣпости до 4 лѣтъ съ лишеніемъ нѣкоторыхъ особ. правъ и преимуществъ.

IV. Примѣчаніе 4-ое. Отмѣнено съ изданіемъ Высоч. утв. 29 янв. 1896 г. „Временныхъ правилъ объ устройствѣ Судебной части и о порядкѣ производства судебныхъ дѣлъ въ Архангельской губерніи“ (П. С. З. № 12483).

Мотивы. „До послѣдняго времени Судебные Уставы въ Европейской Россіи не были введены лишь въ Архангельской губ., гдѣ рядомъ съ мировымъ институтомъ правосудіе отправлялось дореформеннымъ порядкомъ въ палатѣ уголовнаго и гражданскаго суда. Признавая своевременнымъ распространить дѣйствіе Судебныхъ Уставовъ въ полномъ объемѣ и на упомянутую губернію, Министръ Юстиціи предполагалъ учредить съ этой цѣлью въ г. Архангельскѣ Окружный Судъ... Вмѣстѣ съ тѣмъ проектировалось, въ виду обширности края, малой населенности его, недостатка путей сообщенія и т. п. мѣстныхъ особенностей допустить по примѣру другихъ окраинъ нѣкоторыя отступленія отъ правилъ Суд. Уставовъ“ (Отч. по дѣлопр. Гос. Сов. за с. 1895—96 г.). Госуд. Совѣтъ одобрилъ по существу эти предположенія.

V. Къ примѣчанію 5-му. А. Источники: 1) Правила 12 іюля 1889 г. объ устройствѣ судебной части въ мѣстностяхъ, въ которыхъ введено положеніе о земскихъ участковыхъ начальникахъ (П. С. З. № 6196), Отд. II, ст. 29 и 30; 2) Выс. утв. 29 дек. 1889 г. Правила о производствѣ судебныхъ дѣлъ, подвѣдомственныхъ Земскимъ Начальникамъ и Городскимъ Судьямъ (П. С. З. № 6483); 3) Высоч. утв. 3 іюня 1891 г. Мн. Гос. Совѣта о дополненіи законоположеній 12 іюля 1889 г. о преобразованіи мѣстныхъ крестьянскихъ и судебныхъ учрежденій и правилъ 29 дек. 1889 г. о производствѣ судебныхъ дѣлъ, подвѣдомственныхъ Земскимъ начальникамъ и Городскимъ судьямъ (П. С. З. № 7776), ст. 6.

„Въ мѣстностяхъ, гдѣ введено положеніе о земскихъ начальникахъ, проступки, предусмотрѣнные въ уложеніи о нак., хотя и наказуемые по уставу о нак., но какъ неуказанные въ 162 ст. (правилъ о произв. суд. дѣлъ, подвѣд. земск. нач. и гор. с.) подлежатъ вѣдѣнію не земскихъ начальниковъ и городскихъ судей, а уѣздныхъ членовъ Окружныхъ Судовъ“ (О. С. 95/48). Имъ же подсудны дѣла о нарушеніяхъ 1 и 2 п.п. 1112 и ст. 1114 Уст. объ акц. сборахъ (О. С. 1906/20).

Вообще перечень дѣлъ, подсудныхъ земскимъ начальникамъ и городскимъ судьямъ, данный ст. 162* Правилъ о производ. Суд. дѣл..., носитъ исчерпывающій характеръ (О. С. 1906/20, Опр. Соед. Прис. 9 ноября 1896 г. въ Сборн. изд. 1902 г., стр. 164—167; Опр. С. П. 19 окт. 1891 г. (Цирк. ук. 25 н. 1891 г.) въ Сб. 1896 г., стр. 829; Опр. С. П. 12 февр. 1894 г. (Ц. У. 10) 1894 г. въ Сб. 1896 г. стр. и распространительному толкованію не подлежитъ.

Въ тѣхъ мѣстностяхъ, гдѣ законъ 15 іюня 1912 г. введенъ въ полномъ объемѣ, примѣчаніе 1-3 къ ст. 33 подлежатъ исключенію, а прим. 5-ое отмѣнѣ. (Отд. Г, IV и V назв. закона).

Литература. *В. Н. Соловъ.* О примѣненіи Мировыми Судеб. Установленіями Устава о Нак. по дѣламъ о нарушеніи уставовъ казен. управленій, предусмотрѣнныхъ Уложеніемъ о Наказаніяхъ и спеціальными Уставами, Ж. М. Ю., 1910 кн., № 1, стр. 138-144. *Н. Н. Полянскій.* Юридическій

предразсудокъ, В. П. и Н., 1912, № 39. *К. Я. Чихачевъ*. Взысканія за нарушеніе правилъ о продажѣ крѣпкихъ напитковъ, Ж. М. Ю; 1906, № 2, стр. 106-152. *В. Лихаревъ*. О подсудности уголовныхъ дѣлъ Мировымъ Судьямъ, Ж. М. Ю., 1868, кн. 4 стр. 297, 305. *И. Щегловитовъ*. Изъ Уголовной Практики Мирового Суда (о подсудности), Ж. Гр. и Уг. Пр., 1887, кн. 5, стр. 1-3. *Макалинскій*. Практич. руководство для Судебныхъ Слѣдователей, ч. I, Спб., 1879 г., стр. 220-226. *Е. Бабинковъ*. Подсудность Мир. Судьямъ дѣлъ о лѣсныхъ порубкахъ стоим. свыше 300 р. Суд. Газ. 1894 № 16, стр. 7. *П. С. Коробка*. Замѣтки Мирового судьи, Ж. М. Ю., 1901, III, стр. 127. „Расширеніе подсудности Судебно-Мир. Учрежденій" Журн. Гр. и Уг. Пр., 1885, кн. 10, 203-209 и 1886, кн. 2.

Е. Черномордикъ.

33¹. Вѣдомству Мировыхъ Судей сверхъ дѣлъ, означенныхъ въ ст. 33, подлежатъ преступныя дѣянія, предусмотрѣнныя статьями 75, 76, 77, 81, 528 и 529 Уголовнаго Уложенія. При опредѣленіи наказаній по этимъ дѣламъ Мировые Судьи руководствуются также главою первою сего Уложенія. 1906 Март. 14, собр. узак., 461, XII; 1912 Іюн. 15 собр. узак., отд. I, № 118, ст. 1103.

I. **Источники:** 1) Высоч. утв. мнѣніе Гос. Сов. 14 марта 1906 г. „о согласованіи нѣкоторыхъ постановленій уголовнаго законодательства съ указомъ 17 апр. 1905 г. объ укрѣпленіи началъ вѣротерпимости и о введеніи въ дѣйствіе второй главы новаго уголовнаго уложенія"; 2) законъ 25 дек. 1909 г. о мѣрахъ къ пресѣченію торга женщинами въ цѣляхъ разврата". 3) ст. 33¹, отд. Г. закона 15 іюня 1912 г. о преобразованіи мѣстнаго суда.

II. **Исторія закона.** Статьи 75, 76, 77 и 81 Угол. Улож. по общимъ очертаніямъ своихъ постановленій соотвѣтствуютъ существовавшимъ ранѣе и подсуднымъ Мировымъ Судьямъ статьямъ 35, 36 и 48² Уст. о Н. (Отчетъ по дѣлопроизводству Госуд. Совѣта за сессію 1905—1906 г.г., Спб.,1906, стр. 767, 781, 802). Когда въ Госуд. Совѣтѣ обсуждался вопросъ о введеніи въ дѣйствіе 2-ой главы У. У., указывалось на то, что, „въ этой главѣ, предусмотрѣны преступныя дѣянія, подвѣдомыя въ настоящее время не только общимъ судебнымъ мѣстамъ, но и мировымъ судебнымъ установленіямъ, а въ мѣстностяхъ, гдѣ введено положеніе о земскихъ участковыхъ начальникахъ, и этимъ послѣднимъ, и даже волостнымъ судамъ (ст. 75, 76, 77 и 81). Едва ли подлежитъ сомнѣнію, что предоставленіе лицамъ, не обладающимъ достаточными юридическими познаніями и судебнымъ опытомъ, примѣнять одновременно Уст. о Н. и новое У. У. представляется совершенно невозможнымъ. Передача-же такихъ сравнительно маловажныхъ дѣлъ изъ вѣдѣнія земскихъ начальниковъ и волостныхъ судовъ въ вѣдомство уѣздныхъ членовъ окружнаго суда чрезмѣрно отдалило-бы по дѣламъ этого рода судъ отъ населенія." По этому Министръ Юстиціи считалъ возможнымъ ввести въ

---

*) Ст. 162 Правилъ о произв. суд. д. въ мѣстн., въ кот. введ. полож. о земск. уч. нач. (по прод. 1906 г.) гласитъ:

„Вѣдомству земскаго начальника и городского судьи въ предѣлахъ земскаго или городского судебнаго участка, по принадлежности, подлежатъ: 1) проступки, предусмотрѣнные въ Уставѣ о Наказаніяхъ, налагаемыхъ Мировыми Судьями за исключеніемъ указанныхъ въ статьяхъ 170¹ и 180² (по Прод.) того же Устава; 2) безпатентная продажа питей и табачныхъ издѣлій (уст. акц. сбор.-изд. 1901 г. ст. 1110, 1200 и 1201), а также нарушенія, предусмотрѣнныя статьями 1098, 1099, 1126—1129, 1131 и 1333 Уставовъ объ Акц. Сборахъ (изд. 1901 г.), и 3) дѣла о нарушеніи правилъ о приготовленіи, храненіи и продажѣ церковныхъ восковыхъ свѣчъ (Уст. Наказ. ст. 48²—48⁴ по Прод.) во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда сумма денежнаго взысканія и цѣна подлежащихъ конфискаціи свѣчъ не превышаетъ, каждая въ отдѣльности, трехсотъ рублей".

дѣйствіе всю 2-ую главу У. У. за исключеніемъ лишь ст. 75, 76, 77 и 81. (Отчетъ . . стр. 767—768). Это мнѣніе Министра Юстиціи вызвало возраженія въ Государственномъ Совѣтѣ (Отчетъ, стр. 783 — 787), сводившіяся къ тому, что „во всякомъ случаѣ возможность затрудненій и практическихъ неудобствъ при предположенномъ разрѣшеніи обсуждаемыхъ вопросовъ, по убѣжденію Департаментовъ, значительно меньше, по сравненію съ невыгодными послѣдствіями предлагаемой Министромъ Юстиціи мѣры, если-бы она была осуществлена; нельзя, напр., не указать, что преступныя дѣянія, предусмотрѣнныя статьями 76 и 77 У. У., оставались-бы ненаказуемыми, вопреки началамъ, возвѣщеннымъ 17 апр. 1905 г." (Отчетъ . . стр. 784—785). Какъ видно изъ этихъ выдержекъ, проступки, предусмотрѣнные статьми 75, 76, 77 и 81, отнесены къ вѣдомству мировой юстиціи только потому, что соотвѣтствующія имъ постановленія, ими замѣненныя, были помѣщены въ Уст. о Н., т.-е. въ кодексѣ, спеціально созданномъ для Мировыхъ Судей. Ни чѣмъ по своему принципіальному юридическому содержанію не отличается отъ этихъ статей, напр., сосѣдняя съ ними статья 78; но она изъята изъ компетенціи Мировыхъ Судей и отнесена по вѣдомству Окружныхъ Судовъ, повидимому, лишь потому, что соотвѣтствующая ей норма содержалась ранѣе въ ст. 209¹ У. о Н. и, какъ помѣщенная внѣ Уст. о Н., была изъята изъ вѣдѣнія Мировыхъ Судей. .

Статьи 528 и 529 У. У. введены въ дѣйствіе и переданы Мировымъ Судьямъ закономъ 25 декабря 1909 года. Стоитъ сравнить статьи, переданныя Мировымъ Судьямъ съ отмѣненной ст. 44 Уст. о Н. и остальныя введенныя въ дѣйствія статьи „о непотребствѣ" со ст. 993, 998—1000, 1588 У. о Н., чтобы понять, что при опредѣленіи подсудности рѣшающими опять оказались соображенія о помѣщеніи отмѣненныхъ закономъ 25 дек. 1909 г. статей соотвѣтственно въ Уст. о Н. или въ У. о Н.

Законъ о мѣстномъ судѣ 15 іюня 1912 г. [ст. 33¹, У.] сохраняетъ существующее нынѣ положеніе—и не смотря на то, что предѣлы власти мировыхъ судей иначе конструированы—къ ихъ вѣдѣнію изъ 2-ой главы Угол. Улож. отнесены лишь тѣ же статьи, что и дѣйствующей нынѣ редакціей ст. 33¹. Ср. также ст. 1287¹ У. по прод. 1906 года.

Въ редакціи закона 14 марта 1906 г. ст. 33¹ оговаривала, что, налагая взысканія по Уголовному Уложенію, „Мировые Судьи руководствуются предѣлами наказаній, установленными статьями 20 и 21 сего Уложенія". Съ цѣлью устраненія всякихъ сомнѣній относительно того, примѣняются ли при опредѣленіи наказаній за проступки, предусмотрѣнные У. У., и другія постановленія общей части У. У., законъ 15 іюня 1912 г. прежнюю ограничительную оговорку замѣниль по иниціативѣ Государственнаго Совѣта (см. докладъ коммиссіи Госуд. Совѣта, стр. 45) оговоркою, предписывающей въ общей формѣ Мир. Судьямъ руководиться при наложеніи взысканій за преступленія, предусмотрѣнныя въ ст. 33¹, общей частью У. У.

А. Тагеръ.

33². Сверхъ того вѣдомству Мировыхъ Судей подлежатъ преступленія, предусмотрѣнныя: 1) въ статьяхъ, 287, 288 (и доп. по Прод)., 975 и 977 Уложенія о Наказаніяхъ, 2) въ статьяхъ 1483 (ч. 2, по Прод.) и 1485 того-же Уложенія въ тѣхъ случаяхъ, когда указанныя въ нихъ преступныя дѣянія подлежатъ наказанію не иначе, какъ по жалобѣ, и 3) въ статьѣ 1494 сего Уложенія, если предусмотрѣнное оною нанесеніе ранъ, увѣчья или иного поврежденія въ здоровьѣ было послѣдствіемъ дѣянія, не подвѣдомственнаго общимъ судебнымъ мѣстамъ. 1906 Март. 18, собр. узак., 438, IV.

Редакція той же статьи въ законѣ 15 іюня 1912 г.: Изъ вѣдомства Мировыхъ Судей изъемлются дѣла о преступныхъ дѣяніяхъ, предусмотрѣнныхъ статьями 206 (по прод. 1906 г.), 214, 215 (по прод. 1906 г.), 239, 276 ч. 3 (по прод. 1906 г.), 280, 281¹ (по прод. 1906 г.), 282 ч. 1 и 3 (по прод. 1906 г.), 283, 286, 286¹ (по прод. 1906 г.), 286² (по прод. 1906 г.), 289 ч. 1 и дополненіемъ къ ней (по прод. 1906 г.), 292 ч. 3 (по прод. 1906 г.), 293, 294 ч. 3 (по прод. 1906 г.), 296 ч. 3 (по прод. 1906 г.), 300, 304 ч. 1 (по прод. 1906 г.), 305, 313, 316 ч. 1 (по прод. 1906 г.), 328 ч. 1 (по прод. 1906 г.), 328¹ (по прод. 1906 г.), 328² (по прод. 1906 г.), 328³ (по прод. 1906 г.), 328⁵ (по прод. 1906 г.), 384² (по прод. 1906 г.), 555² (по прод. 1906 г.), 555³ ч. 2 и 3 (по прод. 1906 г.), 860 ч. 1, 868, 871¹ (по прод. 1906 г.), 913, 917, 921¹, 921² (по прод. 1906 г.), 933 ч. 1, 934, 935 ч. 1, 939 ч. 1 (по прод. 1906 г.), 939¹, 943 и дополненіемъ къ ней (по прод. 1906 г.), 944, 945, 959, 974, 986 ч. 1 и 3, 986², 986³, 989, 989¹ и дополненіемъ къ ней (по прод. 1906 г.), 989² (по прод. 1906 г.), 1001, 1050 (по прод. 1906 г.), 1052 ч. 1 (по прод. 1906 г.), 1058, 1059, 1060, 1061, 1066, 1067, 1072, 1073, 1074, 1080¹ ч. 1 и 3 (по прод. 1906 г.), 1084, 1085 ч. 2 и 3 (по прод. 1906 г.), 1097¹, 1139, 1150¹, 1174⁷ (по прод. 1906 г.), 1174⁸ (по прод. 1906 г.), 1180, 1181, 1197, 1230 ч. 1, 1238 ч. 1, 1241 ч. 1, 1353, 1358¹ (по прод. 1906 г.), 1358₂, (по прод. 1906 г.), 1359, 1359¹, 1359² (по прод. 1906 г.), 1359³ (по прод. 1906 г.), 1359⁴ (по прод. 1906 г.), 1359⁵ (по прод. 1906 г.), 1359⁶ (по прод. 1906 г.), 1359⁷ (по прод. 1906 г.), примѣчаніемъ къ ст. 1359⁸ (по прод. 1906 г.), статьями 1359⁹ (по прод. 1906 г.), 1395 ч. 2 (по прод. 1906 г.), 1396 (по прод. 1906 г.), 1438, 1440, 1457 ч. 1 (по прод. 1906 г.), 1460 ч. 2 (по прод. 1906 г.), 1465 ч. 2, 1466, 1467, 1468, 1493, 1497 ч. 1 и 2, 1498, 1499, 1501, 1502, 1507 ч. 2, 1512 ч. 2, 1529, 1530 ч. 1, 1535 ч. 2, 1540 ч. 3 (по прод. 1906 г.), 1549 ч. 2 и 3 (по прод. 1906 г.), 1557 ч. 2 и 3, 1559 ч. 1, 1560, 1562 ч. 1, 1563, 1564, 1567, 1568, 1570, 1572 ч. 1, 1573, 1577, 1582, 1585, 1585¹ (по прод. 1906 г.), 1585² (по прод. 1906 г.) 1586, 1592, 1597 (по прод. 1906 г.) 1599, 1622 ч. 1, 1689 ч. 1, 1694¹ (по прод. 1906 г.), 1700₁, 1703 и 1710 ч. 1 (по прод. 1906 г.) Уложенія о Наказаніяхъ, а также дѣла, подвѣдомыя высшимъ судебнымъ установленіямъ.

I. **Источникъ:** Высоч. утв. мнѣніе Гос. Сов. 18 марта 1906 г. „о мѣрахъ къ сокращенію времени производства наиболѣе важныхъ уголов. дѣлъ“ (въ собр. узак., № 10 отъ 12 янв. 1910 г.).

II. **Замѣчанія** по поводу отдѣльныхъ статей У. о Н., отнесенныхъ зак. 18 марта 1906 г. къ вѣдомству Мировыхъ Судей:

1) *Ст. 287 и 288 У. о Н.*—Оскорбленіе должностныхъ лицъ волостного и сельскаго управленія во время отправленія ими служебныхъ обязанностей карается по 31 ст. Уст. о Н., причемъ спеціальной оговоркой въ этой статьѣ сдѣлано исключеніе для волостныхъ старшинъ и лицъ, занимающихъ соотвѣтственныя должности, „за оскорбленіе которыхъ наказаніе опредѣляется виновнымъ общими судебными мѣстами по У. о Н.“ (по 288 У. о Н.) Различіе въ подсудности дѣлъ по обвиненію въ оскорбленіи должностныхъ лицъ волостного Правленія закономъ 18 марта 1906 г. уничтожено.

2) *Статьи 975 и 977 У. о Н.* До 1885 г. преступленія, предусмотрѣнныя 975 и 977 ст. Улож. о Нак. влекли за собою наказанія, сопряженныя съ лишеніемъ правъ. Законъ 18 дек. 1885 г. понизилъ наказуемость этихъ дѣяній въ виду того, что прежнія несоразмѣрно тяжелыя наказанія обусловливали слишкомъ значительное число оправдательныхъ вердиктовъ. Такъ какъ наказаніе, опредѣленное закономъ 18 декабря 1885 г., не превышало предѣловъ, установленныхъ для Мировыхъ Судей, то возникъ вопросъ о подсудности дѣяній, предусм. статьями 975 и 977. Однако, Сенатъ высказался за подсудность ихъ окруж. судамъ безъ присяжныхъ засѣд. (86/26). Такимъ образ., и здѣсь, какъ и въ другихъ случаяхъ, Сенатъ счелъ невозможнымъ расширить компетенцію Мировыхъ Судей въ порядкѣ толкованія; нуженъ былъ законодательный актъ.

3) *Статьи 1483 ч. 2 и 1485 У. о Н.*—На примѣрѣ этихъ статей можно особенно ясно видѣть, какъ практика судовъ уже давно пыталась путемъ толкованія подчинить эти дѣла мѣстному суду, встрѣчая, однако, постоянное противодѣйствіе со стороны Сената. Такъ, уже въ рѣш. 66/2 Сенатъ разъяснилъ, что всѣ „преступленія, состоящія въ нанесеніи увѣчій, ранъ и другихъ поврежденій здоровья, предусмотрѣны У. о Н. (ст. 1477—1496), и потому, говоря вообще, подсудны общимъ судебнымъ установленіямъ, а не Миров. Судьямъ, вѣдомству коихъ подлежатъ лишь проступки, означенные въ Уст. о Н.“ Въ литературѣ неоднократно обращалось вниманіе на то, что нѣкоторые окружные суды перегружены дѣлами о нанесеніи легкихъ ранъ въ запальчивости и раздраженіи и въ дракѣ, и что было-бы цѣлесообразно передать дѣла эти единоличнымъ судьямъ (см. замѣтку *В. Банцекова*, въ Ж. М. Ю., 1899 г., № 7, стр. 104—105). Закономъ 18 марта 1906 г. это было, наконецъ, осуществлено. Передавая разрѣшеніе дѣлъ о нарушеніяхъ 2 ч. 1483 и 1485 ст. мировымъ судьямъ, Гос. Сов. указывалъ что „вопросъ о передачѣ этого рода дѣлъ мировымъ судебнымъ установленіямъ возникалъ многократно, но не получалъ дальнѣйшаго движенія по причинамъ преимущественно практическаго свойства и въ виду недостатковъ дѣйствующихъ уголовныхъ законовъ о преступныхъ дѣяніяхъ этого рода, отличающихся большею сложностью и недостаточной опредѣлительностью“ (Отчетъ по дѣлопроизводству Гос. Сов. за сессію 1905—1906, гг., Спб. 1906 г., стр. 902). „Не отрицая основательности приведенныхъ сомнѣній, Департаменты съ своей стороны разсуждали, что указанныя преступныя дѣянія по своей маловажности и размѣрамъ наказанія, за нихъ въ законѣ положеннаго, близко подходятъ къ проступкамъ отнесеннымъ компетенціи къ миров. судебн. установленій“. „Поэтому Департаменты нашли, что передача этихъ дѣлъ въ вѣдѣніе мировыхъ судей, а тамъ, гдѣ введены земскіе начальники—въ вѣдѣніе уѣздныхъ членовъ окружнаго суда, представляется весьма желательною“. Отчетъ . . стр. 902—903). Ср. общія соображенія тождественнаго содержанія въ объяснительной запискѣ къ проекту новой редакціи У., т., I., 1900 г. стр. 200—201.

Дѣянія, предусм. ст. 1483 ч. 2 и 1485, подсудны мировымъ судьямъ по закону 18 марта 1906 г. „въ тѣхъ случаяхъ, когда указанныя въ нихъ преступныя дѣянія подлежатъ наказанію не иначе, какъ по жалобѣ“. Это постановленіе вызываетъ спорный вопросъ относительно круга дѣлъ по 1485 ст. У. о Н., подсудныхъ мировымъ судьямъ, связанный съ другимъ вопросомъ, всѣ-ли дѣла по 1485 ст. У. о Н. подлежатъ преслѣдованію въ порядкѣ частнаго обвиненія.

Нанесеніе ранъ и увѣчій въ дракѣ „не только безъ обдуманнаго заранѣе намѣренія, но и вовсе безъ намѣренія причинить увѣчье или рану“ принадлежитъ такъ же, какъ и дѣяніе, описанное въ ст. 1465 къ преступленіямъ, совершеннымъ по неосторожности, а согласно примѣчан. къ ст. 1496 У. о Н въ тѣхъ случаяхъ, когда увѣчья или раны были послѣдствіемъ одной неосторожности, дѣяніе подлежитъ преслѣдованію въ порядкѣ частнаго обвиненія. То-же пониманіе ст. 1465 и 1485 у *Таганцева*, „Преступленія противъ жизни по русскому праву“, 2-е изд, т. I, 1873, § 43, стр. 81, 82; § 45 и 46, стр. 85 — 88. Примѣнительно къ ст. 1485 указанная конструкція поддержана *Неклюдовымъ*, „Руководство къ особенной части русс. угол. права“, т. I, стр. 149 и *Щипилло*. „Причиненіе смерти, увѣчій и ранъ въ дракѣ“, Ж. М. Ю., 1911 г. № 4, стр, 107. (Въ послѣдней работѣ разобранъ вопросъ примѣнительно къ редакціи 33² ст. . У). Съ точки зрѣнія этого пониманія тяжесть ранъ или увѣчій на вопросъ о порядкѣ преслѣдованія вліянія не оказываетъ; всѣ пораненія, нанесенныя въ дракѣ, т.-е. по неосторожности подлежатъ преслѣдованію въ порядкѣ частнаго обвиненія, и слѣд., согласно ст. 33² У. подлежатъ разсмотрѣнію Мир. Судей.

Къ иному выводу надо прійти, если стать на точку зрѣнія, высказанную *ф.-Резономъ*, „О тѣлесныхъ поврежденіяхъ, преслѣдуемыхъ по жалобѣ потерпѣвшаго“—Ж. Г. и У. П. 1881 г. № 3. Г. *ф.-Резонъ* полагаетъ, что нанесеніе ранъ въ дракѣ не можетъ быть признано нанесеніемъ ихъ по

неосторожности, а потому въ случаѣ нанесенія тяжкихъ ранъ и увѣчій обязателенъ публичный порядокъ преслѣдованія и лишь дѣла о нанесеніи легкихъ ранъ подлежатъ порядку частнаго обвиненія. На этой точкѣ зрѣнія стояли и авторы закона 18 марта 1906 г. Кромѣ приведенныхъ выше разсужденій Гос. Совѣта, объ этомъ можно заключить по включенію въ текстъ закона самой оговорки о порядкѣ преслѣдованія. Очевидно, еслибы всѣ дѣла по 1485 ст. считались подлежащими преслѣдованію въ порядкѣ частнаго обвиненія, оговорка эта была-бы излишней. Сенатъ въ рѣш. 82/39 по частному случаю рѣшилъ вопросъ въ томъ же смыслѣ, хотя, какъ правильно указываетъ *Щипилло* (ук. соч., стр. 111), мотивы этого рѣшенія могутъ служить весьма убѣдительнымъ доказательствомъ, что и дѣла о причиненіи тяжкихъ ранъ въ дракѣ также подлежатъ тому же порядку преслѣдованія, что и дѣла о нанесеніи легкихъ ранъ, а, нынѣ, слѣд., и одинаковой подсудности.

Дѣяніе, предусм. 1485 ст., согласно 206 ст. У., не можетъ подлежать вѣдѣнію мирового судьи, хотя и преслѣдуется по частной жалобѣ, въ случаяхъ, предусмотрѣнныхъ ст. 1492 У. о Н. (кромѣ статьи *Щипилло* — см. замѣтку *Вознесенскаго* въ Ж. М. Ю. за 1910 г. № 7). По новому закону о мѣстномъ судѣ 15 іюня 1912 г. (ст. 33 и 33² У. въ редакціи этого закона) *всѣ дѣла* по 1485 ст. независимо отъ тяжести пораненія и безъ всякой оговорки о порядкѣ преслѣдованія отнесены къ компетенціи единоличныхъ судей.

4) *Статья 1494 У. о Н.* Неосторожное причиненіе ранъ, увѣчій, поврежденія въ здоровьѣ карается (помимо ст. 1485 У. о Н.) еще статьями 1494 У. о Н. и ст. ст. 128 и 129 Уст. о Н., причемъ и ст. 1494 У. о Н. и ст. 128 Уст. о Н. одинаково караютъ причиненіе ранъ, увѣчій и поврежденій въ здоровьѣ, когда они составляютъ ненамѣренное послѣдствіе дѣйствій, которыя сами по себѣ уже являются наказуемымъ нарушеніемъ постановленій, ограждающихъ общественный порядокъ и личную безопасность. Примѣненіе 1494 ст. У. о Н. и 128 ст. Уст. о Н. разграничивается, по толкованію Правит. Сената, слѣдующимъ образомъ: „Точное разграниченіе ст. 1494 ст. У. Н. основано исключительно на *значеніи тѣхъ проступковъ, послѣдствіемъ которыхъ* были тѣлесныя поврежденія, указанныя въ этихъ узаконеніяхъ". „Ст. 128 Уст. о Нак. составляетъ непосредственное дополненіе къ ст. 1494 Уст. о Нак." и „караетъ причиненіе ранъ и поврежденій въ здоровьѣ, бывшихъ послѣдствіемъ нарушеній предусмотрѣнныхъ Уст. о Н., опредѣлительно перечисленныхъ въ сей статьѣ постановленій, ограждающихъ общественное благоустройство, благочиніе и личную безопасность" (82/36). Не касаясь здѣсь совершенно вопроса о томъ является-ли перечисленіе, имѣющееся въ ст. 128, *исчерпывающимъ* или нѣтъ, мы все-же можемъ сказать, что всякій разъ, какъ тѣлесное поврежденіе является послѣдствіемъ нарушенія, хотя и воспрещеннаго закономъ, но не подлежащаго, хотя-бы въ порядкѣ толкованія, включенію въ перечень статьи 128, оно должно караться по 1494 ст. и, слѣдовательно до 18 марта 1906 г. было подсудно общимъ судебнымъ мѣстамъ. Законъ 18 марта передвинулъ пограничную черту между мировыми и общими судами. Правда, граница между 128 ст. Уст. и 1494 ст. Улож. осталнсь прежняя, но подсудность дѣлъ по 1494 ст. перестала быть единой.

Подсудность дѣлъ по 1494 ст. зависитъ теперь отъ подсудности той статьи, благодаря нарушенію которой послѣдовало тѣлесное поврежденіе, предусмотрѣнное ст. 1494 Ул. о Н. Если подсудность этихъ статей спорна, то становится спорной въ этихъ случаяхъ и подсудность ст. 1494. Можно въ видѣ примѣра указать на 1059 ст. У. о Н., отнесенную сенатомъ въ вѣдѣніе Окружныхъ Судовъ. Между тѣмъ подсудность

ея общимъ судебнымъ мѣстамъ давно уже оспорена Неклюдовымъ (Руков. для Мир. Суд., т., I. 1872, стр. 137—138; также *Фойницкій*, Курсъ угол. судопр., 1910. т. II, стр. 124; *Розинъ*, Угол. судопр., 1913, стр. 205).

Съ изданіемъ закона 18 марта стала не вполнѣ точной помѣщенная въ ст. 28 Уст. о Н. оговорка о тѣхъ случаяхъ, когда проступки, предусмотрѣнные Уст. о Н., подлежатъ вѣдѣнію общихъ судовъ. Такъ, напр., согласно буквальному тексту ст. 28 и 76¹ Уст. о Н. дѣяніе, предусм. этими статьями, если оно имѣло своимъ послѣдствіемъ „причиненіе кому-либо смерти или поврежденія въ здоровьѣ“, карается по приговорамъ общихъ судебныхъ мѣстъ. При дѣйствіи ст. 33² У. вередакціи закона 18 марта это вѣрно лишь въ случаѣ причиненія смерти.

Прав. Сенатъ разъяснилъ, что „изъ содержанія 1 ч. 1494 ст. У. о Н. видно, что она примѣняется только въ тѣхъ случаяхъ, когда дѣйствіе, послѣдствіемъ котораго было нанесеніе ранъ или увѣчье, само по себѣ принадлежитъ къ числу легкихъ нарушеній, подвергающихъ такому же наказанію, которое опредѣлено въ 1 ч. 1494 ст. или болѣе легкому“ (70/1303). Почти ни одно изъ подвѣдомыхъ Мировымъ Судьямъ нарушеній, могущихъ вызвать примѣненіе 1494 ст., не влечетъ за собой наказанія, не только превосходящаго санкцію 1494 ст., но и равнаго ей. Слѣд., по общему правилу, Мировые Судьи примѣняютъ 1494 ст. лишь, когда нарушеніе, вызвавшее ея примѣненіе, карается меньшимъ наказаніемъ. Но есть все-таки одинъ случай, когда Мировые Судьи должны воспользоваться 2 ч. 1494 ст. Этотъ, повидимому, единственный случай представляетъ ст. 104¹ Уст. о Н., если предусмотрѣнный въ ней проступокъ совершенъ во второй разъ. Санкція (тюрем. закл. отъ 4 до 8 мѣс.) превосходитъ въ этомъ случаѣ санкцію 1 ч. 1494 ст., и Мировые Судьи, назначая наказаніе, должны будутъ постановлять по правиламъ о совокупности преступленій согласно 2-й ч. 1494 ст., У. о Н.

Литература. Замѣтки *Банцекова* (Ж. М. Ю. 1899 г. № 7 стр. 104—105) и *Вознесенскаго* (Ж. М. Ю., 1910 г. № 7); *Таганцевъ* Преступл. противъ жизни. Изд. 2, 1873 г., т. I, §§ 43, 45 и 46; *Неклюдовъ*. Руководство къ особенной части русск. угол. пр. т. I; *Щипилло*. Причиненіе смерти, увѣчій и ранъ въ дракѣ. (Ж. М. Ю. 1911 г. № 4. стр. 107 слл.); *ф.-Резонъ*. О тѣлесн. поврежд., преслѣдуемыхъ по жалобѣ потерпѣвшаго (Ж. Г. и У. П. 1881 г. № 3).

А. С. Тагеръ.

34. Дѣла, означенныя въ предшедшей (33) статьѣ, изъемлются изъ разбирательства Мировыхъ Судей въ слѣдующихъ случаяхъ:

1) когда наказаніе за проступокъ сопряжено по закону съ высылкою виновнаго изъ мѣста жительства съ запрещеніемъ производить торговлю или промыселъ, или же съ закрытіемъ торговаго или промышленнаго заведенія;

2) когда искъ о вознагражденіи за причиненные проступкомъ вредъ или убытки превышаетъ *пятьсотъ* рублей;

3) когда обвиняемые сельскіе обыватели по закону подлежатъ отвѣтственности передъ ихъ собственными судами, 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 34.

Редакція той же статьи въ законѣ 15 іюня 1912 г. Дѣла, отнесенныя къ вѣдомству Мировыхъ Судей, изъемлются изъ ихъ разбирательства также въ слѣдующихъ случаяхъ:

1) когда наказаніе за преступное дѣяніе соединено съ воспрещеніемъ участвовать въ общественномъ или сословномъ собраніи, съ высылкою виновнаго изъ мѣста жительства, съ закрытіемъ или уничтоженіемъ фабрикъ, заводовъ или иныхъ либо торговыхъ промышленныхъ заведеній или машинъ и орудій ихъ производства, а также аптекъ и учебныхъ заведеній,

равно съ лишеніемъ права производить торговлю или промыселъ или заниматься опредѣленнаго рода дѣятельностью;

2) когда предъявленный искъ о вознагражденіи за вредъ и убытки, учиненные преступнымъ дѣяніемъ, а равно стоимость отбираемыхъ у виновнаго предметовъ или возлагаемыхъ на него расходовъ по исправленію или уничтоженію, совершеннаго вопреки требованіямъ закона, превышаетъ въ совокупности *тысячу* рублей;

3) когда по дѣламъ о преступныхъ дѣяніяхъ, предусмотрѣнныхъ статьями 155 (по прод. 1906 г.), 156 (по прод. 1906 г.), 158 (по прод. 1906 г.) 159 и 161 Устава о Наказаніяхъ, налагаемыхъ Мировыми Судьями, цѣна похищенныхъ, самовольно срубленныхъ или поврежденныхъ лѣсныхъ произведеній превышаетъ *пятьсотъ* рублей;

4) когда обвиняемые сельскіе обыватели по закону подлежатъ отвѣтственности предъ ихъ собственными судами.

Примѣчаніе. Во внутренней киргизской ордѣ и калмыцкихъ кочевьяхъ, входящихъ въ предѣлы Астраханской губерніи, изъ вѣдомства Мировыхъ Судей изъемлются дѣла по преступнымъ дѣяніямъ, за которыя обвиняемые, по дѣйствующимъ узаконеніямъ, подлежатъ отвѣтственности предъ особыми судами, учрежденными для инородцевъ означенной губерніи.

Въ Ставропольской губерніи кочевые инородцы за нѣкоторыя маловажныя преступныя дѣянія подвергаются наказанію по мірскому приговору на основаніи статьи 429[1] (по прод. 1906 г.) Положенія объ Инородцахъ.

I. Къ 1 п. 34 ст. Мѣры, о которыхъ говоритъ 1 п. 34 ст., должны быть *по закону* сопряжены съ наказаніемъ, т.-е. должны быть предусмотрѣны, наряду съ наказаніемъ, закономъ, на основаніи котораго дѣяніе преслѣдуется.

Отсюда слѣдуетъ, что мѣры, хотя и назначаемыя приговоромъ уголовнаго суда, но не составляющія санкціи, запрета или велѣнія, содержащихся въ уголовномъ законѣ, а лишь клонящіяся къ принудительному осуществленію требованія закона или законной власти, не имѣются въ виду 1 пунктомъ 34 ст. Уст. о Нак. Въ согласіи съ этимъ положеніемъ Сенатомъ выражено, что подсудность мировымъ судьямъ не исключается въ тѣхъ случаяхъ, „когда независимо и особо отъ наказанія . . . представляется необходимымъ, въ цѣляхъ благоустройства и безопасности, возстановить нарушенный обвиняемымъ порядокъ, установленный закономъ, изъ нарушенія коего вытекаетъ и самое обвиненіе“ (99/2; см. также рѣш. 73/877; 86/2; 92/49; 99/7). Хотя in expressis verbis Сенатъ формулируетъ эту доктрину лишь въ примѣненіи къ обвиненію по 29 ст. Уст. о Н., но изъ примѣровъ, которыми онъ иллюстрируетъ ее (рѣш. 99/2), видно. что онъ придаетъ ей и общее значеніе, да и нѣтъ, конечно, внутреннихъ основаній ограничивать примѣненіе изложенной доктрины лишь случаями обвиненія по 29 ст.

Вопросъ, однако, не безспоренъ; противоположное мнѣніе, на которое встрѣчается указаніе въ кассаціонныхъ жалобахъ, бывшихъ на разсмотрѣніи Сената, утверждаетъ, что, если обвиненіе въ преступленіи, въ случаѣ доказанности его, должно влечь за собой мѣры, соотвѣтствующія тѣмъ, которыя названы въ 1-мъ п. 34 ст., то, хотя бы эти мѣры лишь клонились къ возстановленію законнаго порядка и не были предусмотрѣны въ законѣ, на основаніи коего возбуждено обвиненіе, все же дѣло должно считаться выходящимъ за предѣлы подсудности мирового суда. Въ пользу такого мнѣнія могло бы быть приведено то соображеніе. что, если законодатель изъялъ въ 1 п. 34 ст. изъ вѣдѣнія мирового суда рядъ дѣлъ въ виду угрожающихъ обвиняемому послѣдствій, то, казалось бы, безразлично, предписаны ли эти послѣдствія прямо уголовнымъ закономъ, на основаніи коего дѣянія караются, или вытекаютъ изъ общаго требованія возстановленія законнаго порядка. Однако, вопросъ разрѣшается въ пользу взгляда Сената опредѣленнымъ по значенію выраженіемъ 1 п. 34 ст.: „когда наказаніе за проступокъ сопряжено *по закону* съ высылкою виновнаго. . . . . и т. д.“; слѣдовательно, мѣры, предусмотрѣнныя въ 1 п. 34 ст., должны по

самому закону, предусматривающему проступокъ, составлять именно придатокъ къ наказанію, дополнять его. По существу же различеніе, установленное доктриною Сената, оправдывается тѣмъ, что предписывая мѣры къ возстановленію законнаго порядка, судья подтверждаетъ лишь требованіе закона или законнаго предписанія власти; напротивъ, предписывая высылку изъ мѣста жительства, запрещая производить торговлю и т. д. *на основаніи спеціальнаго уголовнаго закона*, судъ назначаетъ мѣры, которыя сами по себѣ не вытекаютъ изъ требованій или запрета законодателя, а составляютъ слѣдствіе проступка, впервые устанавливаемое уголовнымъ приговоромъ (ср. рѣш. 92/49). Если кто либо не закроетъ лѣсного склада не смотря на законное постановленіе городской думы о его закрытіи (см. казусъ въ рѣш. 99/2), то судья, признавъ содержателя склада виновнымъ въ силу 29 ст. Уст. о Нак. и предписавъ закрытіе склада, не предъявляетъ къ содержателю склада какого либо новаго требованія, котораго не содержалось бы уже въ постановленіи городской думы; если же кто либо построитъ заводъ безъ особаго на то разрѣшенія, то требованіе закрытія завода впервые предъявляется къ нему въ судебномъ приговорѣ. Естественно, что для подтвержденія уже существующаго требованія, которое могло быть предъявлено и безъ судебнаго приговора, Судъ можетъ обладать меньшею степенью власти, чѣмъ для предъявленія новаго, основаннаго на уголовномъ законѣ, требованія.

Примѣры: Мировымъ судьямъ подсудны дѣла, въ которыхъ виновный обязывается къ выселенію изъ мѣста, гдѣ ему по закону или законнымъ распоряженіемъ полиціи не дозволено проживать (73/877, 86/2, 92/49), къ закрытію лѣсного склада, не закрытаго добровольно въ срокъ, указанный въ обязательныхъ постановленіяхъ о мѣрахъ предосторожности противъ пожаровъ (1899/2); равнымъ образомъ, мировымъ судьямъ подсудны дѣла по обвиненію въ первый и второй разъ въ проступкѣ, предусмотрѣнномъ 1384 ст. Улож. о Нак., каковое обвиненіе влечетъ за собою отобраніе у мастера учениковъ, съ запрещеніемъ имѣть таковыхъ въ продолженіе одного или двухъ лѣтъ, ибо такое взысканіе... „не можетъ быть приравниваемо ни къ временному закрытію промышленнаго заведенія, ни къ запрещенію производить торговлю, такъ какъ хозяину заведенія и послѣ такого взысканія остается полная возможность продолжать производство своего мастерства, нанимая для того мастеровъ и подмастерьевъ“ (80/4).

Напротивъ, мировымъ судьямъ не подсудны дѣла о преступленіяхъ, предусмотрѣнныхъ Уложеніемъ о наказ. въ ст. *863* (73/333, 84/36), *1075* (70/1146, 77/8, 84/36, 92/6, 99/2), *1348* (тѣ же рѣш., а также О. С. 77/38), *1171* (77/12, О. С. 78/47), *1176* (72/1412, 73/757, 758, 74/48, 539, 598; 75/661, 84/26, О. С. 79/75), *1350*[2] (99/2), а также дѣла о преступленіяхъ, предусмотрѣнныхъ въ уст. объ акц. сбор. ст. ст. 1062, соотвѣтствующей ст. 348 уст. о пит. сб. (О. С. 79/5), 1063, 1067, 1068, 1072, 1073, когда эти преступленія учинены въ третій разъ и влекутъ за собой лишеніе виновнаго навсегда права выдѣлывать напитки, подлежащіе оплатѣ акцизомъ.

Литература. *Лихаревъ*. О подсудности угол. дѣлъ мир. судьямъ, Ж. М. Ю., 1868, № 1, стр 301; *И. Щегловитовъ*. Изъ уголовной практики мирового суда, Ж. Г. и У. П., 1887, стр. 3—4 („Замѣтки“).

Н. П.

II. **Ко 2 п. 34 ст.** Изъ сопоставленія редакціи 2 п. 34 ст. по Суд. Уст. 1864 г. съ редакціею въ законѣ 15 іюня 1912 г. слѣдуетъ, что уголовная подсудность Мировыхъ Судей закономъ о мѣстномъ судѣ 15 іюня 1912 г. расширена въ соотвѣтствіи съ увеличеніемъ объема гражданской подсудности тѣхъ же судей (ст. 29, п. I У. Г. С).

А. Вліяніе гражданскаго иска на подсудность угол. дѣла. Въ этой статьѣ закона обнаруживается, какъ и въ нѣкоторыхъ другихъ статьяхъ Устава,

вліяніе гражданскаго иска на искъ уголовный, проявляющееся въ ограниченіи основного положенія нашего процесса, въ силу котораго искъ уголовный въ соединенномъ процессѣ имѣетъ значеніе самостоятельнаго, главнаго иска, а искъ гражданскій второстепеннаго и подчиненнаго.

Цѣнность матеріальныхъ интересовъ, служившихъ объектомъ преступнаго посягательства, пріобрѣтаетъ значеніе существеннаго элемента объективной стороны законнаго состава преступныхъ дѣяній имущественнаго характера. Хотя элементъ этотъ не всегда имѣетъ показательное значеніе для характеристики преступной воли, осуществившейся въ дѣяніи, но тѣмъ не менѣе дѣйствующія уголовныя законодательства удѣляютъ ему въ своихъ постановленіяхъ довольно видное мѣсто. Сдѣланная у насъ недавно комиссіей по составленію Уголовнаго Уложенія попытка исключить цѣнность похищеннаго изъ числа законныхъ признаковъ нѣкоторыхъ имущественныхъ преступныхъ дѣяній не увѣнчалась успѣхомъ, и при дальнѣйшемъ законодательномъ движеніи проекта Уложенія традиція восторжествовала, и цѣнность похищеннаго сохранила свое прежнее уголовно-политическое значеніе. Мѣсто, занимаемое матеріальной цѣнностью объектовъ нѣкоторыхъ имущественнаго свойства посягательствъ, естественно обнаружило свое вліяніе и на опредѣленіи предмета вѣдомства уголовныхъ судовъ и ихъ подсудности. Снабдивъ уголовные суды, соотвѣтственно іерархическому ихъ положенію, особыми, болѣе или менѣе сложными процессуальными средствами дѣйствія, а также обрядами и формами судопроизводственными, примѣнительно къ свойствамъ предоставленныхъ ихъ разсмотрѣнію преступныхъ дѣяній, законъ цѣнность похищеннаго принялъ за основаніе къ отграниченію мировыхъ судей отъ общихъ судовъ. Новыя правила о мѣстномъ судѣ отъ 15 іюня 1912 г. сохранили это основаніе и ввели только еще два момента, въ отношеніи гражданскаго иска, опредѣливъ, что вѣдомство мировыхъ судей ограничивается, если предъявленный гражданскій искъ совокупно: 1) съ стоимостью отбираемыхъ у виновнаго предметовъ или 2) возлагаемыхъ на него расходовъ по исправленію и уничтоженію незаконно совершеннаго, превышаетъ тысячу рублей.

Опредѣляя подсудность по этому моменту важно выяснить, угрожающее взысканіе имѣетъ ли значеніе карательное, или служитъ только средствомъ вознагражденія? Здѣсь слѣдуетъ имѣть въ виду и случаи, предусмотрѣнные ст. 26 и 68 Уст. о Н. Статьи эти не измѣнены закономъ о мѣстномъ судѣ, а поэтому онѣ, равно какъ стоявшая на почвѣ ихъ практика Сената, должны найти и нынѣ свое примѣненіе. Ст. 26 говоритъ, что, „когда проступокъ состоитъ въ неисполненіи закона, или предписаній дѣйствующихъ въ силу закона властей, то виновные, независимо отъ взысканій, приговариваются къ исполненію по мѣрѣ возможности того, что ими упущено“. Не подлежитъ сомнѣнію, и это высказано Сенатомъ (92/6), что мировые судьи могутъ принимать эти мѣры лишь по дѣламъ имъ подсуднымъ и если мѣры эти, по самому свойству и значенію своему, не выходятъ изъ предѣловъ компетенціи ихъ (92/6). Подсудность мировыхъ судей будетъ нарушена, если расходы, вызываемые исправленіемъ, не надлежаще устроеннаго, превышаютъ пятьсот ърублей (99/75), а по закону 15 іюня 1912 г. тысячу руб. Расходы, о которыхъ говоритъ п. 2 ст. 34, могутъ быть налагаемы на виновныхъ также въ силу ст. 68 Уст. о Нак., обязывающей исправлять и подвергать сломкѣ неправильно построенное, съ нарушеніемъ Уставовъ Строительнаго и Путей Сообщенія, если эти нарушенія окажутся, по признанію судьи, вредными для общественной безопасности, или для народнаго здравія. Нарушенія этихъ спеціальныхъ уставовъ не устраняютъ возможности примѣненія судьею и ранѣе указанной ст. 26 Уст. о Нак. Ближайшее же опредѣленіе условій примѣненія означенныхъ карательныхъ постановленій принадлежитъ къ области уголовно-матеріальнаго права.

Б. Вліяніе измѣненія цѣны иска на подсудность его. Примѣненіе п. 2 ст. 34 У. выдвигаетъ вопросъ о томъ, можетъ ли гражданскій истецъ, при производствѣ уголовнаго дѣла у мирового судьи, по которому предъявленъ имъ гражданскій искъ, путемъ отказа отъ этого иска, или видоизмѣненія первоначально обозначенной въ искомомъ прошеніи или жалобѣ цѣны его, измѣнить опредѣлившуюся подсудность (*Сліозбергъ*, въ Юрид. Лѣтописи, 1890 г., октябрь; Ж. М. Ю. 1909 г. № 5, стр. 50—52). Несомнѣнно, что гражданскій истецъ въ каждый моментъ процесса, какъ на гражданскомъ, такъ и на уголовномъ судѣ, можетъ отказаться отъ своего иска и тѣмъ остановить дальнѣйшую процессуальную дѣятельность судьи по разсмотрѣнію этого иска; но уголовный судья обязанъ въ теченіе всего производства считаться съ тѣми основаніями подсудности, которыя установилъ истецъ, возбуждая дѣло.

Вопросъ о томъ, можно ли признать законною попытку гражданскаго истца на уголовномъ судѣ видоизмѣнять свои первоначальныя исковыя требованія, ради измѣненія опредѣлившейся подсудности, это—вопросъ, возбуждающій сомнѣнія. У. Г. С. допускаетъ въ широкихъ предѣлахъ свободу дѣйствій сторонъ въ отношеніи опредѣленія подсудности дѣла. Ему знакомы соглашенія сторонъ о подсудности и состоявшіеся по этому предмету пророгаціонные договоры (*Васьковскій*. Курсъ гражданскаго права, 1913 г., стр. 555). Уставъ этотъ указываетъ и нѣкоторыя основанія къ разрѣшенію возникшаго спора противъ показанной въ исковой просьбѣ цѣны имущества (ст. 56 и 274 У. Г. С.). Уст. Угол. Суд. не знаетъ пророгаціонныхъ договоровъ и не установляетъ пути къ обособленному въ процессѣ разрѣшенію спора о цѣнѣ иска. Въ виду этого, а также того соображенія, что гражданскій искъ въ уголовномъ судѣ разрѣшается по правиламъ уголовнаго процесса, а правила гражданскаго процесса могутъ найти въ немъ примѣненіе только настолько, насколько они не находятся въ противорѣчіи съ постановленіями уголовнаго процесса, приходится заключить, что гражданскій истецъ не можетъ, видоизмѣняя цѣну своего первоначальнаго искового требованія, этимъ путемъ измѣнить уголовную подсудность дѣла. Гражданскій искъ на уголовномъ судѣ къ тому же представляется лишь второстепенной частью уголовнаго производства, терпимой на уголовномъ судѣ (какъ то указано было раньше) лишь настолько, насколько гражданскій искъ не затрудняетъ движенія иска уголовнаго. Признаніе за гражданскимъ истцомъ на уголовномъ судѣ права по своему произволу измѣнить на законномъ основаніи опредѣлившуюся подсудность уголовнаго дѣла и притомъ безъ всякаго разрѣшенія на то устава не согласовалось бы съ этимъ основнымъ правиломъ, нормирующимъ соединенный процессъ. Такое дѣйствіе гражданскаго истца къ тому же едва ли точнѣе согласовалось бы и съ постановленіями дѣйствующаго гражданскаго процесса. Хотя ст. 332 У. Г. С. и признаетъ, что „истецъ можетъ уменьшить свои требованія, заявленныя въ исковомъ прошеніи“, но Г. К. Д. обставилъ осуществленіе этого права истца ограничительными условіями, разъяснивъ, что уменьшеніе искового требованія во время судебнаго производства не имѣетъ вліянія ни на порядокъ обжалованія постановленнаго по дѣлу рѣшенія, ни на размѣръ возмѣщенія отвѣтчикомъ расходовъ на веденіе дѣла (82/53, 80/184).

В. Случевскій.

В. Область примѣненія 2 п. 34 ст. Ограниченіе подсудности мировыхъ судей, установленное во 2 п. 34 ст., имѣетъ отношеніе ко всѣмъ проступкамъ, подсуднымъ мировому суду, не исключая и тѣхъ, которые прямо предусмотрѣны Уставомъ о Наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями (73/89; 74/414).

Г. Условія примѣненія 2 п. 34 ст.—2 п. 34 ст. разумѣетъ уже законно, т. е. согласно ст. 7 У. и притомъ формально заявленный искъ, а не искъ, который только еще можетъ быть предъявленъ.

Подсудность опредѣляется цѣною иска, а не суммою убытковъ, которые причинены преступленіемъ, и которые *могутъ* лишь послужить основаніемъ для иска. Къ такому заключенію приводятъ мотивы закона, который не хотѣлъ предоставить мировому судьѣ въ уголовныхъ дѣлахъ болѣе широкой компетенціи, чѣмъ та, которая ему дана 29 ст. У. Г. С. См. журн. 1864 г. № 47, стр. 9: „въ уставѣ гражданскаго судопроизводства къ вѣдомству мировыхъ судей отнесены только иски до пятисотъ рублей; соотвѣтственно этому и по уставу уголовнаго судопроизводства къ вѣдомству мировыхъ судей не принадлежатъ дѣла о тѣхъ преступленіяхъ и проступкахъ, по которымъ, вмѣстѣ съ уголовною отвѣтственностью обвиняемыхъ, возбуждены и гражданскіе иски о вознагражденіи, превыщающіе *означенную выше сумму*".

Такъ какъ опредѣленіе подсудности есть очень важный моментъ уголовнаго судопроизводства, то нельзя этотъ моментъ ставить въ зависимость отъ недостаточно опредѣленныхъ условій, въ частности, отъ выраженій потерпѣвшаго, не заключающихъ въ себѣ формальнаго требованія вознагражденія за причиненные проступкомъ вредъ или убытки. Поэтому, неправильнымъ представляется разъясненіе угол. кас. деп. (рѣш. 70/728), признавшаго за заявленіе гражданскаго иска просьбу потерпѣвшей поступить съ обвиняемымъ, причинившимъ ей убытокъ, „по закону"; впрочемъ, въ томъ же году въ рѣш. № 1011 уг. кас. деп. призналъ, что требованіе о поступленіи съ обвиняемымъ по закону еще не есть заявленіе гражданскаго иска.

Нельзя считать за заявленіе иска просьбы потерпѣвшаго о возвращеніи вещи, добытой преступленіемъ, такъ какъ возвращеніе такой вещи есть реституція, осуществляемая не путемъ гражданскаго иска, а въ силу прямого предписанія закона (ст. 777 У.; о реституціи см. подробно выше, стр. 25). Отсюда дѣлается выводъ, что стоимость вещи, полученной преступленіемъ, не имѣетъ вліянія на подсудность, кромѣ тѣхъ случаевъ, когда это положительно въ законѣ указано (наприм., въ случаѣ кражи). См. *Щегловитовъ*, въ Журн. Гр. и Уг. Пр., 1887 г., май, стр. 6.

Подсудность уголовнаго дѣла, въ коемъ предъявленъ гражданскій искъ, опредѣляется въ соотвѣтствіи съ правилами гр. судопр. о подсудности исковъ по ихъ цѣнѣ. Это положеніе соотвѣтствуетъ намѣренію законодателя, который имѣлъ въ виду, что въ случаѣ соединенія въ одномъ дѣлѣ уголовнаго обвиненія и гражданскаго иска, дѣло не должно превышать ни уголовной, ни гражданской подсудности Мирового Судьи.

Въ согласіи съ этимъ началомъ Уголовн. Кассац. Департ. разъяснено:

1) Если къ обвиняемому предъявлено отдѣльными лицами нѣсколько *самостоятельныхъ* исковъ, то подсудность дѣла опредѣляется цѣною каждаго иска въ отдѣльности, а не ихъ суммою. Такое заключеніе соотвѣтствуетъ не только буквальному смыслу 2 п. 34, гдѣ говорится: „когда искъ (слѣдовательно, одинъ искъ, каждый въ отдѣльности) превышаетъ 500 р.", но и тому правилу гражданскаго процесса, согласно которому „суммою всѣхъ отыскиваемыхъ частей опредѣляется цѣна иска, въ дѣлахъ гражданскихъ, въ искахъ нѣсколькихъ лицъ, отыскивающихъ слѣдующія имъ части *изъ общаго цѣлаго* (п. 3 ст. 273 У. Гр. Суд.), когда искъ собственно одинъ, а истцовъ нѣсколько" (73/11).

2) Если въ дѣлѣ имѣется нѣсколько обвиняемыхъ, то подсудность дѣла опредѣляется *суммою вознагражденія* за вредъ и убытки, взыскиваемые однимъ истцомъ *со всѣхъ* обвиняемыхъ (69/970; 72/678; 74/401); этотъ тезисъ соотвѣтствуетъ тезису гражданскаго процесса: „цѣною иска къ нѣсколькимъ отвѣтчикамъ признается общая сумма взысканія" (Г. К. Д. 73/1294; 66/64; 67/87, 88).

3) Цѣна иска о правѣ, которое не ограничено срокомъ, или есть по-

жизненное, на основаніи 5 п. 273 У. Г. С., опредѣляется десятилѣтнею сложностью платежей или выдачъ (76/29).

Наряду съ указанными рѣшеніями Сената по вопросу о подсудности уголовныхъ дѣлъ въ зависимости отъ цѣны гражданскаго иска слѣдуетъ отмѣтить рѣш. 71/1756, какъ такое, въ основѣ котораго лежитъ юридически-недопустимое предположеніе. Въ немъ высказано, что, если обвиненіе и гражданскій искъ предъявляются къ цѣлому сельскому обществу, то подсудность дѣла опредѣляется по цѣнѣ иска, предъявленнаго къ сельскому обществу. Такой выводъ не вѣренъ потому, что привлеченіе къ уголовной отвѣтственности всего сельскаго общества, какъ юридическаго лица, за исключеніемъ случая предусмотрѣннаго въ ст. 985 Ул. о Н., невозможно. (См. Таганцевъ, Рус. Уг. Пр., Лекціи, Спб., 1902, стр. 378, а также выше, стр. 77).

Д. Исключеніе. Относительно вытекающаго изъ 2 п. 34 ст. въ редакціи 1864 г. и прямо выраженнаго въ томъ же законѣ въ редакціи 1912 года правила о томъ, что уголовное дѣло перестаетъ быть подсуднымъ мировому судьѣ, если стоимость отбираемыхъ у виновныхъ предметовъ превышаетъ *гражданскую* подсудность судьи, должно имѣть въ виду исключеніе, установленное въ ст. 1127 У., согласно которой *дѣла казеннаго управленія* разсматриваются мировыми судьями тогда, когда сумма штрафа и цѣны предметовъ, подлежащихъ конфискаціи не превышаетъ суммы денежнаго взысканія, по которой опредѣляется подсудность дѣла мировымъ судебнымъ установленіямъ, т.-е. 300 руб. согласно 2 п. 33 ст. У. (по изд. XVI т. Св. Зак. 1892 г.; ср. р. У. К. Д. 67/105).

Литература: *И. Оедоровскій.* Обзоръ рѣшеній Угол. Кас. Деп. Сената по дѣламъ о наруш. уст. каз. упр., Суд. Вѣстн., 1868 г. № 110. *И. Щегловитовъ.* Изъ уголовной практики мирового суда, Ж. Г. и У. П., 1887, май („Замѣтки"), стр. 4—6. *С. Л. Васильковскій.* Какъ должно понимать 2 п. ст. 34 уст. угол. суд.? Суд. Вѣстн., 1871, № 118. *Т. Б. Сліозбергъ.* Къ вопросу о гражданскомъ искѣ въ угол. судѣ, Юрид. Лѣтоп., 1890, т. II, октябрь, стран. 257—272. Литература вообще по вопросу о гражданскомъ искѣ въ угол. судѣ указана на стр. 30—31.

Н. Полянскій.

III. **Къ 3 п. А. Общія условія подсудности дѣлъ волостному суду.** „Для признанія дѣла подсуднымъ волостному суду требуется наличность трехъ слѣдующихъ условій: чтобы дѣло происходило между лицами, принадлежащими къ крестьянскому сословію; чтобы самое событіе совершилось въ предѣлахъ сельской мѣстности, т. е. внѣ города; наконецъ, чтобы проступокъ по свойству своему не выходилъ изъ границъ предоставленной волостнымъ судамъ власти (71/1215) „Всѣ эти три признака—личный, мѣстный и предметный—должны быть на лицо. Отсутствіе одного изъ нихъ изъемлетъ дѣло изъ вѣдомства волостного суда въ пользу общихъ судовъ " (*Фойницкій* II. 103).

Мѣстный признакъ имѣетъ одинаковое содержаніе безотносительно къ тремъ различнымъ видамъ волостныхъ судовъ, существующимъ въ Россіи. *Личный* признакъ получаетъ различное содержаніе въ зависимости отъ того, будемъ-ли мы говорить съ одной стороны о волостномъ судѣ, руководствующемся Сельскимъ Судебнымъ Уставомъ 1839 г., а съ другой стороны о волостномъ судѣ, дѣйствующемъ на основаніи законовъ 1889 г. и о волостномъ судѣ по закону 15 іюня 1912 года. Наконецъ, *предметный* признакъ у каждаго изъ видовъ волостного суда свой особый.

Б. Личный признакъ, обусловливающій подсудность дѣла волостному суду. Сенатъ въ вышеприведенномъ рѣшеніи 71/1215 отожествилъ принадлежность къ крестьянскому сословію съ принадлежностью къ сельскимъ обывателямъ. Въ ст. 671 Законовъ о Состояніяхъ (т. IX. Св. Зак. 1899 г. съ прод. 1906 г.) указано, кто можетъ считаться сельскимъ обывателемъ, а въ ст. 672—675 указаны и тѣ способы, которыми пріобрѣтаются вообще права сельскаго состоянія, и вмѣстѣ съ тѣмъ право и обязанность лицъ сельскаго

состоянія судиться въ своемъ сословномъ, спеціально-крестьянскомъ судѣ. Подсудность лица волостному суду опредѣляется, „какъ по личнымъ правамъ его, такъ и по мѣсту приписки его" (75/59). По общему правилу, дѣйствующему для всей Россіи, Сенатъ стоитъ на той точкѣ зрѣнія, что лица крестьянскаго сословія могутъ быть исключены изъ подсудности волостному суду лишь въ томъ случаѣ, когда ими не только получено право на перечисленіе въ другое сословіе, но когда это перечисленіе дѣйствительно состоялось (68/850; 71/901; 73/838). Такъ, напр., лица крестьянскаго сословія, хотя-бы и имѣющія временно торговыя или промысловыя свидѣтельства, но не перечисленыя въ городское сословіе и продолжающія принадлежать къ волости, должны разсматриваться, какъ состоящія въ сословіи крестьянскомъ (67/602; 68/850).

Для того, чтобы быть подсуднымъ волостному суду, „преступленіе должно быть учинено лицомъ принадлежащимъ къ крестьянскому сословію, *противъ* лица, принадлежащаго къ тому-же сословію"; дѣяніе это должно быть направлено *исключительно* противъ крестьянъ и не нарушать „правъ лицъ, принадлежащихъ къ другому сословію" (67/289; 79/67). Примѣняя это общее правило, Сенатъ указывалъ, что даже весьма маловажные проступки, но не затрагивающіе ничьихъ частныхъ правъ, а нарушающіе лишь запреты закона, напр., Строительнаго Устава не подлежатъ вѣдѣнію волостного суда (68/354; 72/1540); съ другой стороны, буйства, нарушенія общественнаго порядка и тишины подлежатъ разсмотрѣнію волостного суда „лишь въ тѣхъ случаяхъ, когда проступки эти учинены ими (крестьянами) въ ихъ мѣстѣ жительства, между собою, а не въ случаяхъ буйства въ публичныхъ мѣстахъ и нарушенія общественной тишины и спокойствія лицъ прочихъ сословій, за которыя они должны подлежать уже не особому своему суду, а общему всѣмъ, т. е. Мировому Судьѣ и Мировымъ Съѣздамъ" (69/884); нарушенія общественной тишины, произведенныя на волостномъ сходѣ, гдѣ въ силу закона принимаютъ участіе лишь сельскіе обыватели, должны считаться направленными лишь противъ этихъ послѣднихъ, а потому подвѣдомы волостнымъ судьямъ (71/196); нарушеніе-же благочинія въ церкви, гдѣ находятся и лица иныхъ сословій, подсудно мировому судьѣ, особенно, если оно начато по жалобѣ духовенства (71/867).

Вышеизложенное общее правило, согласно которому волостной судъ есть прежде всего судъ между крестьянами, знаетъ два исключенія, расширяющихъ это общее правило.

Одно изъ нихъ относится къ подвѣдомственности волостному суду лицъ, потерпѣвшихъ отъ преступленія. Проступки, совершенные въ предѣлахъ волости сельскими обывателями противъ лицъ, не подвѣдомыхъ волостному суду, по общему правилу, не подлежатъ вѣдѣнію волостного суда. Однако, законъ даетъ право потерпѣвшимъ, не принадлежащимъ къ крестьянамъ, соглашаться на подсудность волостному суду проступковъ, нарушающихъ ихъ права. Такое согласіе можетъ быть выражено обращеніемъ жалобы прямо въ волостной судъ. Это правило имѣетъ одинаковое значеніе для всѣхъ мѣстностей Россіи, какой-бы видъ волостного суда ни функціонировалъ. Это—случай факультативной подсудности волостному суду. См. Общее Положеніе о крестьянахъ, ст. 128 „Временныхъ правилъ для мѣстностей, въ которыхъ введено положеніе о земск. участков. начальникахъ", ст. 162, прим. 1 правилъ о волостномъ судѣ въ мѣстностяхъ въ которыхъ не введено означенное положеніе и не введенъ въ дѣйствіе законъ 15 іюня 1912 г. и, наконецъ, ст. 61 „Временныхъ правилъ о волостномъ судѣ, въ мѣстностяхъ, въ которыхъ введенъ въ дѣйствіе законъ о преобразованіи мѣстнаго суда" (Учр. Суд. Уст., Прилож. I къ ст. 2, примѣч.).

Другое исключеніе, допускаемое закономъ, относится къ лицамъ обвиняемымъ. Это исключеніе касается лишь двухъ видовъ волостного суда, созданныхъ въ 1889 и 1912 гг. и совершенно не касается воло-

стного суда, примѣняющаго Сельскій Судебный Уставъ 1839 г. На основ. примѣч. 1 къ ст. 77 Общ. Полож. о Крест, „въ мѣстностяхъ, въ которыхъ введено Положеніе о Земскихъ Участковыхъ Начальникахъ, мѣщане, посадскіе, ремесленники и цеховые, имѣющіе постоянное жительство въ селеніяхъ, доколѣ не выбудутъ изъ оныхъ, подчиняются въ отношеніи полиціи и суда дѣйствію общихъ правилъ, для лицъ сельскаго состоянія установленныхъ, сохраняя однако всѣ права, лично и по состоянію имъ присвоенныя. Правило сіе не распространяется на означеныхъ лицъ городского состоянія, когда они проживаютъ въ мѣстностяхъ, входящихъ въ составъ Мировыхъ Судебныхъ Округовъ, гдѣ Мировыя Судебныя Установленія сохраняются на дѣйствующихъ основаніяхъ".

Закономъ 15 іюня 1912 г. правило это распространено на мѣстности, гдѣ вводится въ дѣйствіе новый законъ о мѣстномъ судѣ (Врем. прав. о волостномъ судѣ въ мѣстностяхъ, въ которыхъ введенъ въ дѣйствіе законъ о преобразованіи мѣстнаго суда, ст. 53 п. 2). Но все же есть разница между примѣч. къ ст. 77 Общ. Пол. о Крест. и упомянутой ст. 53 п. 2. Въ мѣстностяхъ, гдѣ введено Полож. о земск. уч. нач., перечисленные въ законѣ лица городского состоянія подчиняются волостному суду наравнѣ съ сельскими обывателями—безразлично, являются-ли они стороной потерпѣвшей или обвиняемой; и въ томъ и въ другомъ случаѣ подвѣдомственность ихъ волостному суду принудительная. По закону-же 1912 г., эти лица всегда подвѣдомственны волостному суду наравнѣ съ сельскими обывателями, лишь будучи обвиняемой стороной. Являясь-же потерпѣвшими, они могутъ, наравнѣ со всѣми гражданами, пользоваться правомъ, установленнымъ въ ст. 61 Прилож. къ ст. 2, прим. Учр. Суд. Уст.

Б. Мѣстный признакъ, обусловливающій подсудность дѣла волостному суду. Волостному суду могутъ быть подсудны лишь дѣянія, совершенныя въ предѣлахъ волости (Общ. Пол. о Крест., ст. 128 и 162; Врем. прав. о волостн. судѣ въ мѣстностяхъ, въ которыхъ введенъ въ дѣйствіе законъ о преобразованіи мѣстнаго суда, ст. 53 п. 2), какъ нѣкоторой административной единицы. „Предѣлы волости, какъ образованной изъ сельскихъ обществъ крестьянъ, живущихъ не только на собственной, но и на помѣщичьей землѣ, не ограничиваются лишь предѣлами крестьянской земли" (73/190). Въ рѣш. 84/9, гдѣ вопросъ подробно освѣщенъ, указано, что „нѣтъ закона, который исключалъ бы помѣщичьи земли изъ предѣловъ волости", а потому „одна принадлежность лицу некрестьянскаго сословія земли, на которой совершенъ маловажный проступокъ крестьяниномъ противъ крестьянина, не можетъ служить основаніемъ къ изъятію дѣла о семъ проступкѣ изъ подсудности волостному суду по мѣсту совершенія проступка, т.-е. волостному суду той волости, къ составу которой должна быть отнесена поступившая въ отдѣльное владѣніе лица не крестьянскаго сословія земля, на которой учиненъ судимый проступокъ" (ср. также 73/190, 75/106; болѣе ранняя практика Сената нашла себѣ и законодательное закрѣпленіе въ законахъ о волостномъ судѣ 1889 г.: см. ст. 128 Общ. Пол. о крест.).

В. Предметный признакъ, устанавливающій подсудность дѣлъ волостному суду, различно опредѣленъ въ законѣ примѣнительно къ тремъ названнымъ выше видамъ волостного суда.

а) Правила о предметной подсудности волостному суду въ мѣстностяхъ, гдѣ не введено Положеніе о Земскихъ Участковыхъ Начальникахъ, изложены въ Общемъ Положеніи о крестьянахъ (Особ. Прил. къ IX т. Св. Зак.) въ ст. 162, 164 и въ прил. къ ст. 164. Эти правила были созданы при освобожденіи крестьянъ отъ крѣпостной зависимости, когда въ руководство волостнымъ судомъ былъ данъ Сельскій Судебный Уставъ для государственныхъ крестьянъ 23 марта 1839 года. Названный Уставъ теперь помѣщенъ въ Прил. къ ст. 164 Общ. Полож. о Крест. по Прод. 1906 г. Постановленія, содержащіяся въ этомъ приложеніи, какъ имѣющія значеніе исключенія изъ общаго правила, не подлежатъ распространительному при-

мѣненію (69/595, 73/545). Но вмѣстѣ съ тѣмъ Сенатъ не всегда считаетъ необходимымъ точное соотвѣтствіе совершеннаго проступка признакамъ, описаннымъ въ Сельскомъ Судебномъ Уставѣ, для того, чтобы признать дѣло подсуднымъ волостному суду. Въ виду этого, „если законъ отнесъ маловажныя кражи къ вѣдомству волостныхъ судовъ, то Прав. Сенатъ не находитъ основанія исключать изъ подсудности ихъ такія однородныя съ кражею преступленія, которыя по важности провонарушенія влекутъ за собою одинаковое или меньшее наказаніе (69/103); на этомъ основаніи Сенатъ призналъ подвѣдомымъ волостному суду, напр., похищеніе заготовленнаго лѣса, предусмотрѣнное въ ст. 154 Уст. о Нак. (73/27), покупку завѣдомо краденаго, если самая кража не превосходитъ волостной подсудности (69/103), самоуправство (70/8). Въ общемъ предметная компетенція волостнаго суда, примѣняющаго Сельскій Судебный Уставъ, является чрезвычайно незначительной. (Подробнѣе о предметной компетенціи этого вида волостныхъ судовъ—у *Фойницкаго*, 3 изд. II. стр. 103—107).

б) Въ 1889 г. въ тѣхъ мѣстностяхъ, въ которыхъ было введено Положеніе о Земскихъ Участковыхъ Начальникахъ, былъ созданъ новый видъ волостного суда, отличающійся отъ болѣе стараго вида, между прочимъ, и предѣлами своей предметной компетенціи. Этому виду волостныхъ судовъ подлежатъ дѣянія, предусмотрѣнныя уже не въ особомъ кодексѣ матеріальнаго права, а въ точно перечисленныхъ статьяхъ Уст. о Н. Ст. 127 Общ. пол. о крест., содержащая въ себѣ это перечисленіе, относитъ къ вѣдѣнію волостного суда 98 статей Уст. о Н., причемъ кража и мошенничество, предусм. въ ст. 169, 170, 172—174 Уст. о Н., подлежатъ вѣдѣнію волостного суда лишь, если цѣна похищеннаго не превышаетъ 50 рублей, и если притомъ эти малоцѣнныя кражи совершены въ первый или во второй разъ. Такимъ образомъ, простая кража, напр., совершенная на сумму болѣе 30 р., но менѣе 50 р. подвѣдома волостному суду въ мѣстностяхъ, гдѣ введено положеніе о Земск. Участк. Начальникахъ, и переходитъ въ веденіе Мировыхъ Судовъ тамъ, гдѣ земскихъ начальниковъ не существуетъ (ст. 79 прил. къ ст. 164 Общ. Пол. о крест.).

Кража, совершенная хотя бы и на сумму менѣе 50 р., но въ третій разъ становится подсудною Мировому Суду и въ мѣстностяхъ, гдѣ введено Полож. о Земск. Участков. Начальникахъ (ст. 127 Общ. Полож.).

в) „Временными правилами о волостномъ судѣ въ мѣстностяхъ, въ которыхъ введенъ въ дѣйствіе законъ о преобразованіи мѣстнаго суда“ 15 іюня 1912 г. (ст. 59), компетенція волостного суда, весьма расширенная въ 1889 г., вновь сужена, хотя все же остается болѣе широкой, чѣмъ до 1889 г. Вмѣсто прежнихъ 98 статей въ вѣдѣніе волостныхъ судовъ отнесены лишь 47 статей изъ Уст. о Н., причемъ двѣ изъ нихъ (31, 98 ст.) не всегда изъемлются изъ вѣдѣнія Мировыхъ Судей, даже при наличности личныхъ и мѣстныхъ условій, устанавливающихъ волостную подсудность дѣлъ. Ст. 59 Врем. прав. о волостномъ судѣ въ мѣстностяхъ, въ которыхъ введенъ въ дѣйствіе законъ о преобр. мѣстн. суда заключаетъ въ себѣ точное и опредѣленное указаніе предметной компетенціи вновь созданнаго вида волостного суда. Наибольшаго вниманія заслуживаетъ совершенное изъятіе изъ вѣдомства волостныхъ судовъ всѣхъ вообще дѣлъ о корыстныхъ преступленіяхъ—кражахъ и мошенничествахъ.

Условія, при которыхъ дѣла, по общему правилу, подсудныя волостному суду, изъемлются изъ его вѣдѣнія, указаны въ ст. 60 Времен. Правилъ, 15 іюня 1912 г.

Литература. *Языковъ*. О реформѣ волостныхъ судовъ, Ж. Г. и У. П., 1882 г. № 1. *Скоробогатый*. Статьи о волостной юстиціи, Юрид. Вѣстн., 1881 г., №№ 4, 6, 7, 12; *Бразоль*. Объ упраздненіи волостныхъ и сельскихъ судовъ и замѣнѣ ихъ Мировыми Судебными Учрежденіями, 1881 г.. *Муравьевъ*. Руководство для волостныхъ судовъ въ мѣстностяхъ, гдѣ учрежд. Земск. Участ. Нач. 1890. *Волжинъ*. Уголовная подсудность новыхъ волост-

ныхъ судовъ. Юрид. Вѣст., 1891, дек. *Карцевъ.* Наше сельское правосудіе, В. Евр., 1882 г., № 1; *Левандовскій.* Вол. суды при совр. законодательствѣ, Ж. М. Ю., 1899 г; № 1. *Шишко.* Наши волостн. суды, Ж. М. Ю. 1900 г. кн. IX. *Чихачевъ.* Столкновеніе подсудностей по дѣламъ, подвѣдомств. общимъ и волостнымъ судамъ, Ж. М. Ю. 1904 кн. VII; *Рубанъ* Подсудность дѣлъ объ оскорбленіи волост. судовъ, Ж. М. Ю., 1903, кн. III. *Леонтьевъ.* Волостной судъ, Ж. М. Ю., 1905 г., кн. I. *Труды* комиссіи по преобраз. волост. судовъ, т. VII, 1873 г. Кромѣ того, см. литературныя указанія у *Случевскаго.* Учебникъ, 4 изд., 1913 г. стр. 275—276 и *у Фойницкаго.* Курсъ угол. судопр., 1910, т. II стр. 103, пр. 2.

А. С. Тагеръ.

34¹. Дѣла, означенныя въ статьѣ 33¹ (по Прод.), изъемлются изъ разбирательства Мировыхъ Судей, когда на основаніи Высочайше утвержденнаго, 22 марта 1903 года, Уголовнаго Уложенія заключеніе въ тюрьмѣ можетъ быть назначено на срокъ свыше одного года и арестъ на срокъ свыше шести мѣсяцевъ (ст. 64), а также въ случаяхъ, указанныхъ пунктомъ 2 статьи 34 сего Устава. 1906 Март. 14, собр. узак. 461, XII.

NB. Для мѣстностей, въ которыхъ законъ о преобразованіи мѣстнаго суда введенъ въ дѣйствіе въ полномъ объемѣ, ст. 34¹ отмѣнена (1912 іюня 15, собр. узак. 1003, Г., IV).

I. **Источникъ:** Высоч. утв. мнѣніе Гос. Сов. 14 марта 1906 г. „о согласованіи нѣкоторыхъ постановленій уголовнаго законодательства съ указомъ 17 апрѣля 1906 г. объ укрѣпленіи началъ вѣротерпимости и о введеніи въ дѣйствіе второй главы новаго уголовнаго уложенія".

II. Ст. 34¹ въ своей первой половинѣ имѣетъ въ виду случаи так. наз. квалифицированной совокупности. Согласно 64 ст. У. У., „учинившій, допровозглашенія приговора, резолюціи или рѣшенія о виновности, *два* или болѣе тождественныхъ или однородныхъ преступныхъ дѣяній, по привычкѣ къ преступной дѣятельности или вслѣдствіе обращенія такой дѣятельности въ промыселъ, подлежитъ, если въ законѣ не опредѣлено за такія дѣянія особаго наказанія, отвѣтственности по правиламъ о совокупности, въ статьяхъ 60—63 постановленнымъ; сверхъ того судъ можетъ, назначая, какъ тягчайшее наказаніе... срочное лишеніе свободы,—продлить: если въ законѣ назначенъ предѣльный высшій срокъ—до высшаго размѣра сего рода наказанія, а если предѣльный высшій срокъ не назначенъ, то... заключеніе въ тюрьмѣ—до *двухъ* лѣтъ и арестъ—до *одного* года".

Обращаясь къ ближайшему опредѣленію случаевъ, когда дѣянія, предусмотрѣнныя статьями 75, 76, 77, 81, 528 и 529 У. У. (ср. ст. 33¹ У.), не могутъ подлежать разбирательству Мировыхъ Судей, надо прежде всего указать. что нѣкоторыя статьи (за исключеніемъ случая, обозначеннаго во 2 п. 34 ст. У.) *никогда* не могутъ быть изъяты изъ вѣдѣнія Мировыхъ Судей. Къ этой группѣ статей принадлежатъ ч. 1 ст. 75, ч. 2 ст. 76, ст. 77 и 81 У. У.: въ виду того, что въ приведенныхъ статьяхъ указанъ высшій размѣръ наказанія, таковое не можетъ быть опредѣлено въ размѣрѣ, превосходящемъ высшій законный размѣръ этого рода наказанія, а слѣдовательно, даже въ случаяхъ, указанныхъ 64 ст. Уг. Ул., наказаніе не можетъ превосходить предѣловъ, установленныхъ статьями 20 и 21 тогоже Уложенія и доступныхъ Мировому Судьѣ. Есть одинъ случай, когда и 2—4 ч. 75 ст., 1 ч. 76 ст., 528 и 529 ст. У. У. не изъемлются изъ вѣдѣнія Мировыхъ Судей, несмотря на наличность квалифицированной совокупности. Этотъ случай имѣетъ мѣсто, когда въ этихъ дѣяніяхъ обвиняется несовершеннолѣтній 10—17 лѣтъ. Въ виду того, что, налагая взысканіе за преступныя дѣянія, предусмотрѣнныя Угол. Уложеніемъ, Мировые Судьи должны руководствоваться и всею общею частью послѣдняго (1906/25), для нихъ обязательны также правила статьи 55 У. У. Согласно же 2 и 3 п. 1 ч. 55 ст., несовершеннолѣтніе 10—17 лѣтъ помѣщаются въ воспитательно-исправительныя заведенія вмѣсто тюрьмы всегда, а вмѣсто

ареста или денежной пени лишь въ случаѣ, „если судъ найдетъ, что проступки обращены несовершеннолѣтнимъ въ промыселъ или свидѣтельствуютъ о привычкѣ къ преступной дѣятельности“, т.-е. какъ разъ въ случаѣ, котораго касается ст. 64. Так. обр., обвиняемые несовершеннолѣтніе 10—17 лѣтъ по дѣламъ, означеннымъ въ ст. 33[1] У. У., и притомъ даже въ случаяхъ, предусмотрѣнныхъ ст. 64, за однимъ исключеніемъ, о которомъ будетъ сказано ниже, никогда не могутъ быть подвергнуты тюремному заключенію или аресту даже на нормальные, а не только удлиненные сроки. Помѣщеніе же въ воспитательно-исправительное заведеніе даже на весьма длительный срокъ вполнѣ доступно Мировымъ Судьямъ, власть которыхъ въ этомъ отношеніи равна власти общихъ судебныхъ мѣстъ (ср. по продолженію 1909 года примѣч. къ ст. 6 Уст. о Н. и примѣч. 2-ое къ ст. 55 У. У.).

Послѣдняя часть ст. 55 У. У. гласитъ: „Несовершеннолѣтній признанный по силѣ пункта 2 *первой* части сей статьи подлежащимъ помѣщенію въ воспитательно-исправительное заведеніе, если ему во время обращенія приговора къ исполненію уже минуло *восемнадцать* лѣтъ, подлежитъ заключенію въ тюрьмѣ... съ сокращеніемъ срока противу замѣняемаго наказанія не менѣе, какъ на половину“.

Это—исключеніе изъ общаго правила, изображеннаго во 2 п. 1 ч. той-же статьи. Так. обр., если дѣло о совершеніи несовершеннолѣтнимъ 10—17 лѣтъ, при условіяхъ, указанныхъ въ ст. 64 одного изъ преступныхъ дѣяній, перечисленныхъ въ ст. 33[1] У., должно подлежать судебному разсмотрѣнію уже въ то время, когда подсудимому минуло 18 лѣтъ, онъ долженъ быть приговоренъ къ тюрьмѣ; но такъ какъ максимальный срокъ наказанія по 64 ст. не можетъ превосходить 2-хъ лѣтъ тюрьмы, а по 55 ст. этотъ срокъ подлежитъ *обязательному* сокращенію *не менѣе, какъ на половину*, то въ конечномъ результатѣ срокъ заключенія не можетъ превысить одного года. Въ виду этого, и въ послѣднемъ случаѣ дѣла эти слѣдуютъ своей нормальной подсудности, т. е. остаются подсудными мировымъ судьямъ.

А. С. Тагеръ.

35 *отмѣнена* (1891 Мая 21, собр. узак., 601, I).

36. Каждому Мировому Судьѣ подсудны преступныя дѣянія, совершенныя въ его участкѣ, а также подвѣдомственныя ему на основаніи статьи 45[1] Учрежденія Судебныхъ Установленій. Приговоръ по совокупности преступныхъ дѣяній, обнаруженныхъ въ разныхъ участкахъ, постановляется тѣмъ судьею, коимъ постановленъ позднѣйшій изъ приговоровъ. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 36 (по прод. 1906 г.). 1912 Іюн. 15, собр. узак., отд. I, № 118, ст. 1103.

Примѣчаніе. Лица, привлекаемыя къ отвѣтственности согласно статьѣ 32 Устава о Паспортахъ (изд. 1903 г.), подлежатъ суду того Мирового Судьи, въ участкѣ коего лица сіи имѣютъ постоянное жительство. 1894 Іюн. 3 (10709) мн. Гос. Сов., IV, ст. 5.

I. **Источники.** 1) Суд. Уставы 20 ноября 1864 г., ст. 36; 2) Высоч. утв. Положеніе о видахъ на жительство 3 іюня 1894 г.; 3) Зак. 15 іюня 1912 г. о преобразованіи мѣстнаго суда, отд. Г., ст. 36.

II. **Отличіе редакціи ст. 36 по закону 15 іюня 1912 г. отъ редакціи 1864 г.** Въ своей первой части ст. 36 въ ред. 15 іюня 1912 г. расширила кругъ преступныхъ дѣяній, которыя могутъ быть подсудны Мировому Судьѣ; ранѣе она гласила: „каждому Мировому Судьѣ подсудны только тѣ проступки, которые совершены въ его участкѣ“. Во второй половинѣ новой редакціи ст. 36 введено совершенно новое правило. Раньше въ ней предусматривалось: „При совокупности преступныхъ дѣйствій, обнаруженныхъ въ разныхъ мировыхъ участкахъ, дѣло подсудно тому Мировому Судьѣ, въ вѣдомствѣ коего совершенъ важнѣйшій проступокъ“.

III. **Принципъ мѣстной подсудности.** Въ русскомъ правѣ *общимъ правиломъ* является опредѣленіе мѣстной подсудности по *мѣсту* совершенія преступнаго дѣянія. Начало это выражено въ ст. 36 и, въ болѣе полномъ видѣ, въ 208 ст. У. Для опредѣленія мѣстной подсудности, такимъ образомъ, прежде всего должно быть установлено мѣсто совершенія преступленія. Въ виду того, что въ законѣ нѣтъ указаній на то, какое мѣсто должно считаться мѣстомъ совершенія преступнаго дѣянія, а вся практика по этому вопросу носитъ казуистическій характеръ, вопросъ долженъ быть разрѣшенъ средствами доктринальнаго толкованія. Если всѣ дѣйствія, въ своей совокупности составляющія преступное дѣяніе, совершены въ предѣлахъ одной судебно-территоріальной единицы (будь то округъ или участокъ), вопросъ не вызываетъ сомнѣній. Но вопросъ осложняется, когда различные элементы (подготовительныя дѣйствія, пріобрѣтеніе орудій преступленія, соглашеніе участниковъ, наконецъ, самое посягательство), въ цѣломъ дающіе составъ оконченнаго преступленія, совершены въ предѣлахъ различныхъ округовъ или участковъ.

Текстъ закона совершенно категоричен: въ каждомъ конкретномъ случаѣ *лишь одно мѣсто* можетъ считаться мѣстомъ совершенія преступленія и, слѣд., лишь одинъ судъ, а именно тотъ, въ округѣ или участкѣ котораго это мѣсто находится, можетъ считаться судомъ территоріально компетентнымъ.

IV. **Значеніе состава преступленія для опредѣленія мѣстной подсудности.** Совершенно отчетливо вопросъ изложенъ у проф. *Случевскаго*: „законъ нашъ не знаетъ дѣленія законныхъ признаковъ преступленія на существенные и несущественные, такъ что каждый законный признакъ даннаго состава преступленія имѣетъ предъ закономъ равную силу съ остальными, и отсутствіе одного изъ нихъ уничтожаетъ наличность всего законнаго состава преступленія. . . . . а поэтому, приходится прійти къ заключенію, что послѣднее дѣйствіе виновнаго въ качествѣ дѣйствія, опредѣляющаго и заключающаго собой законный составъ преступнаго дѣянія, должно имѣть въ этомъ случаѣ рѣшающее значеніе". „Тамъ, гдѣ осуществился весь законный составъ преступленія, тамъ и будетъ мѣсто совершенія даннаго преступленія" (Учебникъ Русск. Угол. Проц., 1913, стр. 260, 261). Воззрѣніе проф. *Случевскаго* поддерживается совершенно единодушно въ русской литературѣ (*Фойницкій*, II, 140 слл.; *Розинъ*, 210; Объясн. зап. къ проекту новой редакціи Уст. Уг. Суд., 1900, т. I. стр. 227—228). Преступленіе можетъ во многихъ мѣстахъ и въ теченіе извѣстнаго времени подготовляться, *совершаться*, но лишь одинъ разъ и въ одномъ мѣстѣ оно можетъ *совершиться*.

На точкѣ зрѣнія того-же положенія стоитъ въ своихъ рѣшеніяхъ по частнымъ вопросамъ и Сенатъ. Такъ, мѣстомъ совершенія подлога Сенатъ считаетъ то мѣсто, гдѣ путемъ приложенія печатей *довершилась* преступная дѣятельность (69/839; ср. также рѣшеніе 68/865). Въ этомъ рѣшеніи, выражена и та мысль, что *мѣсто* совершенія преступленія опредѣляется въ отношеніи къ *моменту* его совершенія, и что, въ случаѣ остановки преступной дѣятельности въ стадіи наказуемаго покушенія, мѣстомъ совершенія преступленія является то мѣсто, гдѣ можетъ считаться исчерпаннымъ законный составъ покушенія. Въ рѣш. О. С. 77/33 указывается, что дѣло подсудно суду, если въ округѣ его совершены „первыя и послѣднія изъ указываемыхъ дѣяній обвиняемаго, направленныхъ къ осуществленію преступной цѣли присвоенія чужого имущества".

V. Значеніе результата. Въ тѣхъ случаяхъ, когда результатъ не входитъ въ составъ преступленія, какъ онъ описанъ въ законѣ, онъ, не оказывая вліянія на наказуемость дѣянія, не можетъ опредѣлить и подсудности дѣла. Но если извѣстный результатъ входитъ въ описанный уголовнымъ

закономъ составъ преступленія, то мѣсто воспослѣдованія результата, какъ хронологически послѣдняго признака, входящаго въ составъ преступленія, опредѣляетъ собою мѣстную подсудность дѣла. По частному случаю Сенатъ высказывается въ томъ-же смыслѣ (рѣш. Общ. Собр. 70/20). Такъ. обр., одно и то-же *дѣйствіе* можетъ подлежать сужденію въ различныхъ округахъ въ зависимости отъ результата, который оно имѣло, быть можетъ даже безъ прямого на то умысла подсудимаго. Иллюстраціей къ этому положенію могутъ служить ст. ст. 1494 и 1466 Улож. о Нак.; одно и то же воспрещенное этими статьми *дѣйствіе* будетъ подлежать не только иному суду по степени власти, но и территоріально иному суду въ зависимости отъ того, кончилось-ли смертью или нѣтъ. судимое нарушеніе закона.

VI. Мѣсто преступнаго бездѣйствія. Тамъ, гдѣ конечный результатъ входитъ въ составъ преступленія,—безразлично, совершено-ли преступленіе путемъ содѣянія (Thun) или бездѣйствія (Unterlassen). Мѣстомъ совершенія преступленія будетъ одинаково мѣсто, гдѣ послѣдовалъ результатъ. Нѣкоторое сомнѣніе въ литературѣ вызываетъ случай так. наз. „*чистаго бездѣйствія*“, т. е. такого бездѣйствія, при которомъ законодатель считаетъ рѣшающимъ моментомъ ненаступленіе извѣстнаго послѣдствія: частымъ примѣромъ такого рода бездѣйствія являются преступленія, состоящія въ недоставленіи подлежащимъ учрежденіямъ требуемыхъ по закону свѣдѣній. Цѣлью закона въ указанныхъ случаяхъ является обладаніе подлежащими учрежденіями требуемыми свѣдѣніями. „Законъ требуетъ именно доставленія заявленія въ подлежащее учрежденіе, а не посылки его, интересуясь исключительно послѣдствіемъ (наличность заявленія въ подлежащемъ учрежденіи къ извѣстному сроку), а не тѣмъ физическимъ актомъ (или совокупностью актовъ), которымъ оно произведено. Слѣдовательно, мѣстомъ требуемаго заявленія и должно быть признаваемо мѣсто нахожденія того учрежденія, которому заявленіе должно быть сдѣлано“ (*Н. Полянскій.* Мѣсто преступнаго бездѣйствія, „Юрид. Вѣстн.“ 1913, кн. I, стр. 211). Составъ преступленія можетъ считаться исчерпаннымъ, лишь когда обнаружится, что требуемого заявленія нѣтъ въ подлежащемъ присутственномъ мѣстѣ; до того момента нѣтъ рѣчи объ уголовномъ преслѣдованіи. Слѣд., и въ данномъ случаѣ вопросъ разрѣшается по общему принятому началу, и подсудность опредѣляется по тому мѣсту, гдѣ можетъ считаться исчерпаннымъ составъ преступленія. Положеніе это должно быть отнесено и къ статьѣ 548 Уст. о Пром. и къ статьямъ 54, 59^1, 96, 97, 101^2, а въ нѣкоторыхъ случаяхъ и къ ст. 29 Уст. о Нак. *).

Итакъ, для тѣхъ случаевъ когда неисполненная обязанность должна была быть выполнена въ опредѣленномъ мѣстѣ, это послѣднее и должно считаться мѣстомъ преступнаго бездѣйствія. Въ тѣхъ-же случаяхъ, когда обязанность могла быть исполнена въ любомъ мѣстѣ, безъ опредѣленія его въ законѣ, мѣстомъ ея неисполненія должно считаться мѣсто жительства обвиняемаго, ибо, по общему правилу, именно тамъ есть основаніе ждать ея выполненія. Это правило имѣетъ значеніе *praesumptio juris.*—Едва ли принципіальное рѣшеніе вопроса дано въ разъясненіи О. С. Кас. Деп. (18 февр. 1913 г.) относительно подсудности проступковъ, предусмотрѣнныхъ въ ст. 518 и 519 Ул. о Нак.. Сенатомъ высказано: „мѣстомъ учиненія дѣянія, предусмотрѣннаго 518 ст. Ул. о Нак., можетъ почитаться лишь мѣсто обнаруженія, при условіяхъ, указанныхъ въ этомъ законѣ, нижняго чина, не сдѣлавшаго надлежащаго заявленія

*) Изложенное въ текстѣ воззрѣніе объ опредѣленіи мѣста преступнаго бездѣйствія пользуется въ русской литературѣ общимъ признаніемъ. Ср., кромѣ указанной уже статьи *Н. Н. Полянскаго*, соотвѣтствующія мѣста у Фойницкаго (Курсъ угол. судопр., 1910, т. II, стр. 142), *Случевскаго* (Учебникъ, стр. 262), *Таганцева* („Лекціи“, 1902, т. I., стр 308). Нѣсколько иначе Неклюдовъ, т. I, 1872, стр. 208, 210.

объ отлучкѣ съ мѣста постояннаго жительства. Въ мѣстѣ обнаруженія этого нижняго чина устанавливается наличность условій, дѣлающихъ отлучку преступною и, такимъ образомъ, мѣсто обнаруженія нижняго чина при условіяхъ, указанныхъ въ ст. 518 Ул. о Нак., является мѣстомъ учиненія преступнаго дѣянія, а, стало быть, мѣстомъ обнаруженія опредѣляется и территоріальная подсудность дѣла. Тѣ же соображенія имѣютъ примѣненіе и къ опредѣленію подсудности дѣянія, предусмотрѣннаго въ ст. 519 Ул. о Наказ.: мѣстомъ его учиненія должно почитаться мѣсто обнаруженія нижняго чина, не явившагося къ повѣрочному сбору". Врядъ ли правильно отождествляетъ мѣсто учиненія преступнаго дѣянія съ мѣстомъ „установленія наличности условій", при которыхъ дѣйствіе становится преступленіемъ: вѣдь „установленіе наличности условій", дающихъ основаніе заключить о совершеніи преступленія, есть только *обнаруженіе* преступленія, которое нѣтъ основаній приравнивать къ самому преступленію. Казалось бы, что мѣстомъ совершенія проступковъ, предусмотрѣнныхъ ст. ст. 518 и 519 У. У. С., правильнѣе считать мѣсто нахожденія того учрежденія, которому нижній чинъ запаса арміи или флота долженъ сдѣлать надлежащее заявленіе, или куда онъ долженъ былъ явиться къ повѣрочному сбору.

VII. Исключенія изъ правила о подсудности дѣлъ по мѣсту совершенія преступленія. Изъ общаго правила о разсмотрѣніи дѣлъ по мѣсту совершенія преступленія законъ устанавливаетъ нѣкоторыя исключенія. Часть изъ нихъ оказываетъ вліяніе на производство, какъ въ мировыхъ, такъ и въ общихъ судахъ, часть играетъ извѣстную роль лишь въ дѣятельности мѣстныхъ судовъ. Изъ исключеній послѣдней категоріи одно выражено въ ст. 36 Уст. Угол. Суд. и 45^1 ст. Учр. Суд. Уст., а второе въ ст. 46 Учр. Суд. Уст.

a) Спеціализація мировыхъ судей. Ст. 36 заключаетъ въ себѣ правило, что мировому судьѣ подсудны „также подвѣдомственныя ему на основаніи ст. 45^1 Учр. Суд. Уст." преступныя дѣянія, а эта послѣдняя статья постановляетъ, что „Мировой Съѣздъ можетъ поручить одному изъ участковыхъ мировыхъ судей разсмотрѣніе опредѣленнаго рода дѣлъ, возникающихъ по всему судебно-мировому округу или его части" *). Изъ редакціи ст. 45^1 Учр. Суд. Уст., которая съ 1 янв. 1914 г. введена повсемѣстно, необходимо сдѣлать выводъ, что такой спеціальный для нѣкоторыхъ дѣлъ судья долженъ быть въ то-же время непремѣнно и участковымъ судьей; другими словами судья этотъ, кромѣ разсмотрѣнія нѣкоторыхъ опредѣленныхъ дѣлъ по всему мировому округу (или его части), обязанъ разсматривать возникающія въ предѣлахъ своего участка всѣ дѣла, подсудныя вообще мировымъ судьямъ даннаго округа. Въ законѣ нѣтъ указаній на то, чтобы Съѣздъ могъ освободить этого судью отъ обязанностей по участку, т. е., освободивъ его отъ общей всѣмъ мировымъ судьямъ работы, дать ему возможность особо внимательно отнестись къ своей работѣ спеціальной. Выходъ могутъ дать, повидимому, примѣненіе 2-ой части 45^1 ст. Учр. Суд. Уст. („добавочные мировые судьи могутъ быть назначаемы, по постановленіямъ мировыхъ съѣздовъ, для облегченія тѣхъ участковыхъ мировыхъ судей, которые чрезмѣрно обременены участковыми дѣлами"), или ограниченіе до minimum'a участка судьи, на котораго возложено разсмотрѣніе опредѣленнаго рода дѣлъ по всѣму судебно-мировому округу.

Разобранное исключеніе изъ общаго правила ст. 36 установлено въ интересахъ публичныхъ.

b) *Подсудность Почетнымъ Мировымъ Судьямъ.* Второе исключеніе поставлено въ зависимость отъ желанія сторонъ. Это—подсудность Почетнымъ Мировымъ Судьямъ по ст. 46 Учр. Суд. Уст. (зак. 15 іюня 1912 г. внесъ въ ст. 46 лишь несущественную редакціонную поправку). Изъ текста этой

*) Въ настоящее время лишь производство по дѣламъ о несовершеннолѣтнихъ выдѣлено въ нѣкоторыхъ мѣстахъ и поручено особымъ судьямъ.

статьи можно сдѣлать слѣдующіе выводы: Почетный Мировой Судья не имѣетъ своего участка; потому правила объ участковой подсудности на него не распространяются; его компетенція распространяется на весь округъ того Съѣзда, членомъ котораго онъ состоитъ. По роду дѣлъ компетенція Почетныхъ Мировыхъ Судей ограничена дѣлами „мирового разбирательства". По мнѣнію *Неклюдова*, подъ дѣлами, подлежащими, „мировому разбирательству", должно разумѣть „только тѣ дѣла которыя начинаются не иначе, какъ по жалобѣ обиженныхъ и могутъ быть прекращены миромъ" (См. *Неклюдовъ*. Руководство для мировыхъ судей, т. I, 1872, стр. 215.)

VIII. **Вліяніе совокупности преступленій на подсудность.** Правила о совокупности преступленій и совокупномъ наказаніи неизбѣжно приводятъ къ правиламъ о совокупномъ производствѣ по этимъ дѣламъ. „По смыслу 205 ст. У. и 152 ст. Ул. о Н., всѣ преступленія подсудимаго, хотя бы они по мѣсту совершенія, или по роду преступленія подсудны были разнымъ судамъ, разсматриваются совокупно въ одномъ судѣ, коему подсудно важнѣйшее преступленіе, съ тою цѣлью, чтобы за всѣ сдѣланные подсудимымъ проступки наказаніе назначалось одновременно и по совокупности" (71/1483; то же и въ рѣшеніи 70/619). Въ настоящемъ мѣстѣ вопросъ о вліяніи совокупности на подсудность разсматривается лишь съ той его стороны, которая касается производства у мировыхъ судей. Три случая должны быть разсмотрѣны отдѣльно: 1) совокупность преступныхъ дѣяній, каждое изъ которыхъ подсудно мировымъ судьямъ, 2) совокупность прест. дѣяній, изъ которыхъ одно (или одни) подсудно мировому, а другое (или другія)—общему суду; 3) совокупность преступныхъ дѣяній, часть которыхъ подсудна мировымъ, а часть волостнымъ судамъ. Первый случай вліяетъ только на мѣстную подсудность, вторые два и на подсудность предметную. Прямымъ указаніемъ закона разрѣшенъ лишь первый случай; коллизія мировыхъ судовъ съ общими и волостными должна быть разрѣшена по общему смыслу законовъ.

1) О вліяніи совокупности преступленій на *мѣстную* мировую подсудность говоритъ ст. 36. Сравненіе редакціи 1864 г. съ редакціей 15 іюня 1912 г. указываетъ, что прежній текстъ ст. 36 предусматривалъ лишь тѣ случаи, когда ни одно изъ дѣяній, подсудныхъ разнымъ судьямъ и подлежащихъ наказанію по совокупности, еще не разсмотрѣно; въ этомъ случаѣ *разсмотрѣніе* всѣхъ дѣлъ по существу подлежитъ *одному* судьѣ, а именно тому, въ участкѣ котораго совершенъ важнѣйшій проступокъ, т. е. проступокъ болѣе тяжко караемый in thesi (см. выше подъ ст. 33 § VII). Прежняя редакція не давала прямого отвѣта на вопросъ, какой же судья постановляетъ приговоръ по совокупности, если дѣла порознь уже разобраны и по нимъ вынесены приговоры разными судьями. Путемъ толкованія этотъ случай долженъ былъ рѣшаться такъ же, какъ и первый. Новый текстъ ст. 36 предусматриваетъ именно послѣдній случай и ничего не говоритъ о первомъ. Но изъ мотивовъ 36 ст. видно, что законодатель именно имѣлъ въ виду отмѣнить требованіе о совмѣстномъ разсмотрѣніи преступныхъ дѣйствій, обнаруженныхъ въ разныхъ мировыхъ участкахъ. Избранная Госуд. Совѣтомъ особая комиссія по судебнымъ реформамъ, которая и придала ст. 36 ея настоящую редакцію, присоединилась къ взгляду Сената, согласно которому „требованіе, вытекающее изъ понятія о совокупности преступныхъ дѣяній, состоитъ не въ томъ, чтобы всѣ дѣла объ одномъ и томъ же обвиняемомъ разсматривались въ одномъ судѣ, а въ томъ, чтобы за всѣ противозаконныя его дѣянія былъ постановленъ одинъ общій приговоръ по правиламъ о совокупности преступленій" (комиссія сослалась на рѣш. Уг. Кас. Деп. 1871 г. № 1483 и 1570; 1901 г. № 18). Редакція же министерства юстиціи: „при совокупности преступныхъ дѣяній, обнаруженныхъ въ разныхъ участкахъ, возникшія объ обвиняемомъ дѣла *могутъ быть* разсмот-

рѣны тѣмъ судьею, въ вѣдомствѣ коего совершено важнѣйшее преступное дѣяніе", была отвергнута.

Новая редакція 36 ст. содержитъ въ себѣ положеніе совершенно новое въ нашемъ процессѣ, и притомъ примѣнимое лишь къ мировымъ судамъ; оно не повторяетъ ни одной статьи изъ II книги У., а наоборотъ, представляетъ собою исключеніе изъ общаго правила ст. 213, которую прежняя практика Сената распространяла на производство и въ мировыхъ судахъ (70/696; 73/194). Согласно новой редакіци 36 ст., если судья при разрѣшеніи дѣла находитъ, что о томъ же обвиняемомъ имѣется уже приговоръ другого судьи, то независимо отъ тяжести приговоровъ именно первый судья долженъ постановить приговоръ по совокупности. Если свѣдѣній о приговорѣ другого судьи случайно у него не оказалось и необходимость постановить приговоръ по совокупности обнаружилась въ апелляціонной инстанціи, то Съѣздъ самъ постановляетъ этотъ приговоръ, не возвращая дѣла судьѣ, сдѣлавшему упущеніе (69/937). Если во время производства дѣла у судьи *Б* приговоръ судьи *А* обжалованъ подсудимымъ въ Съѣздъ въ апелляціонномъ порядкѣ, а судья *Б* между тѣмъ постановилъ уже приговоръ по совокупности, то „въ случаѣ непредставленія отзыва на второй приговоръ Мирового Судьи, какъ обнимающій оба проступка его, подсудимаго, не можетъ имѣть дальнѣйшаго хода и отдѣльный отзывъ его по первому дѣлу" (67/453), о чемъ Съѣздъ обязанъ предупредить подсудимаго (ibid). Если Съѣздъ при разбирательствѣ въ апелляціонномъ порядкѣ одного дѣла получитъ свѣдѣнія, что въ производствѣ Мировыхъ Судей имѣются еще дѣла о томъ же подсудимомъ, еще не разрѣшенныя, то Съѣзду въ этомъ случаѣ надлежитъ „выждать разрѣшенія Мировымъ Судьею возникшихъ у него дѣлъ и въ случаѣ поступленія ихъ на апелляціонное разсмотрѣніе Съѣзда, разсмотрѣть ихъ совокупно съ первымъ и постановить общій приговоръ о наказаніи по правиламъ о совокупности преступныхъ дѣяній; въ случаѣ же непоступленія этихъ дѣлъ на разсмотрѣніе Съѣзда, вытребовать отъ Мироваго Судьи эти приговоры и принять ихъ во вниманіе при разсмотрѣніи дѣла и въ случаѣ окончательнаго признанія и Миров. Судьей подсудимаго виновнымъ по другимъ дѣламъ приговорить виновнаго къ наказанію по правиламъ о совокупности преступленій" (72/865). Разъясненіе это надо признать сохранившимъ свою силу и при новой редакціи 36 ст., ибо Съѣздъ въ приведенномъ примѣрѣ и является тѣмъ судомъ, который постановляетъ позднѣйшій изъ приговоровъ. Наоборотъ, если судья разбирая дѣло найдетъ, что о томъ же подсудимомъ существуетъ окончательный приговоръ Съѣзда, то онъ и постановляетъ приговоръ по совокупности. О порядкѣ постановленія приговора по совокупности въ различныхъ случаяхъ стеченія въ Съѣздѣ дѣлъ по апелляціоннымъ и кассаціоннымъ отзывамъ и жалобамъ см. у *Неклюдова*, Руководство для Мировыхъ Судей, 1872, т. I, стр. 221.

2) Хотя 205 ст. по мѣсту своему въ системѣ У. относится только къ общимъ судебнымъ мѣстамъ, но сила ея „по смыслу 118 ст. У. распространяется и на дѣла мировыхъ судебныхъ установленій, для которыхъ не постановлено по этому предмету особаго правила" (67/398; 69/756); надо къ тому же сказать, что наиболѣе частое примѣненіе ст. 205 должна себѣ находить и, какъ видно изъ кассаціонной практики, дѣйствительно находила при коллизіи мировыхъ и общихъ судовъ. Справедливо было указано въ Объяснительной Запискѣ къ проекту новой редакціи У. (1900, т. I, стр. 255), что редакція ст. 205 представляется весьма „неточною", ибо, по *буквальному* своему тексту, „она допускаетъ возможность, при совокупности, разсмотрѣніе низшимъ судомъ, если ему подсудно важнѣйшее преступленіе, другого дѣла о томъ же обвиняемомъ, подвѣдомственнаго суду высшему". Такимъ образомъ, Мировой Судья могъ бы разсматривать дѣла превышающія степень его власти. Противъ такого толкованія достаточно убѣдительныя соображенія приведены въ рѣш. 67/22; 75/275. См. также *Фойницкій*. Курсъ. II, 1910.

стр. 156. Важность преступленій по смыслу ст. 205, очевидно, не можетъ означать важности ихъ по свойству правонарушенія или тяжести наказанія; другими словами, она не лежитъ въ матеріально-правовой сторонѣ преступныхъ дѣяній. Сравнительная „важность преступленія“ въ этомъ случаѣ зависитъ отъ подсудности дѣла суду, уполномоченному на разбирательство болѣе важныхъ дѣлъ. Въ длинномъ рядѣ рѣшеній Сенатъ разъяснилъ, что при подсудности одного дѣла общимъ судебнымъ мѣстамъ, а другого мировому судьѣ, оба дѣла подлежатъ разсмотрѣнію общихъ судебныхъ мѣстъ, ибо подсудность одного дѣла высшему суду дѣлаетъ и подсудное послѣднему преступленіе важнѣйшимъ (66/40; 67/165, 261; 68/147, 177; 69/756; 70/178, 1106; 70/941; 75/636). Стоя на этой точкѣ зрѣнія, Сенатъ особенно въ началѣ своей кассаціонной дѣятельности требовалъ, чтобы мировыя установленія во всякомъ положеніи дѣла передавали имѣющіяся въ ихъ производствѣ дѣла общимъ судамъ, если есть свѣдѣнія, что въ производствѣ имѣются дѣла, подлежащія наказанію по совокупности съ первыми (вышеприв. рѣш. 66/40 67/261 и др.). Первое время Сенатъ весьма ригористически выдерживалъ свою точку зрѣнія, и безусловно отмѣнялъ приговоры мировыхъ съѣздовъ, постановленные съ нарушеніемъ 205 ст. (66/40; 67/165, 261; 69/756 и др.), притомъ „безъ всякаго различія состоялось ли по этимъ обвиненіямъ преданіе суду или еще не состоялось“ (67/398). Начиная съ 1870 г. практика Сената начинаетъ мѣняться или, вѣрнѣе, смягчаться. Продолжая считать, что передача мировыми судами въ соотвѣтствующихъ случаяхъ дѣлъ общимъ судамъ является желательной, Сенатъ отказывается видѣть въ нарушеніи 205 ст., самомъ по себѣ, безусловный поводъ къ отмѣнѣ приговора. Въ рѣш. 70/619 Сенатъ высказываетъ, что при примѣненіи ст. 205 „должна быть принимаема въ соображеніе не только буква закона, но и разумъ его, а также большее или меньшее удобство его исполненія, обусловливаемаго *свойствомъ дѣла* и положеніемъ, въ которомъ оно находится“. Такъ, принимая во вниманіе свойство дѣлъ, Сенатъ останавливается въ частномъ случаѣ на преступленіяхъ противъ чести и правъ частныхъ лицъ, указанныхъ въ ст. 18 и 19 Уст. о Н. и, относя ихъ „къ числу тѣхъ, разбирательство, коихъ исключительно свойственно мировымъ судебнымъ установленіямъ“, дѣлаетъ выводъ, что „въ случаѣ обвиненія кого-либо кромѣ того въ преступленіи, подсудномъ общимъ судамъ, передача до постановленія приговора всякаго подлежащаго примирительному разбирательству дѣла въ какомъ бы оно положеніи ни находилось, изъ мирового судебнаго установленія въ суды общіе, было бы несогласно съ разумомъ и цѣлью закона“ (70/619). Вмѣсто прежней безусловной обязанности передавать дѣла въ общіе суды, это рѣшеніе устанавливаетъ *право* мировыхъ судовъ по соображеніямъ процессуальнаго удобства и цѣлесообразности *не передавать* въ извѣстныхъ случаяхъ дѣла общимъ судамъ. Въ рѣш. 71/1417 Сенатъ уже опредѣленно указываетъ, что самая „сущность понятія о совокупности преступленія состоитъ не въ томъ, чтобы всѣ дѣла объ одномъ и томъ-же подсудимомъ разсматривалось въ одномъ судѣ, а въ томъ, чтобы за всѣ противозаконныя его дѣянія былъ постановленъ одинъ общій приговоръ по правиламъ о совокупности преступленій“; поэтому, всякій разъ, когда нарушеніе 205 ст. можетъ быть въ дальнѣйшемъ исправлено, и цѣли, которыя преслѣдуетъ институтъ совокупности преступленій, достигнуты безъ отмѣны приговора, нарушеніе это не является существеннымъ (71/1570). Разбирая соотвѣтствующій случай, Сенатъ говоритъ: Съѣздъ, „хотя и дѣйствительно имѣлъ ввиду, что на подсудимаго кромѣ обвиненія въ самоуправствѣ взведено обвиненіе еще въ поступкѣ, подлежащемъ вѣдѣнію общихъ судебныхъ мѣстъ, обязанъ былъ оба дѣла передать для совокупнаго производства на точномъ основаніи ст. 205 У. У. С., но въ виду состоявшагося уже по дѣлу этому окончательнаго приговора Съѣзда, Прав. Сенатъ находитъ, что это упущеніе Съѣзда можетъ быть исправлено, примѣнительно къ правилу, изображенному въ ст. 213 У. У. С. передачею приговора Съѣзда тому присутственному мѣсту, которое будетъ разсматривать дѣло, подсуд-

ное общимъ судамъ для постановки по обоимъ дѣламъ приговора о наказаніи по совокупности преступленій“ (71/1570) *).

Въ тѣхъ случаяхъ, когда не только разсмотрѣніе одного дѣла Мировымъ Судьей закончено, но и постановленъ приговоръ, а производство другого дѣла у судебнаго слѣдователя еще не закончено и неизвѣстно, будетъ-ли подсудимый по тому дѣлу дѣйствительно преданъ суду, Мировой Съѣздъ не имѣетъ законныхъ основаній устранить себя отъ разсмотрѣнія дѣла (71/1609); если-же въ дальнѣйшемъ дѣло, подсудное общимъ судебнымъ мѣстамъ, дѣйствительно дойдетъ до суда, „то въ этихъ случаяхъ суду, кому подсудно важнѣйшее преступленіе обвиняемаго, остается только принять въ соображеніе приговоръ мирового судебнаго установленія и постановить о подсудимомъ одинъ общій приговоръ по правиламъ о совокупности преступленій“ (70/619). Если прежде назначенный приговоръ (срочное лишеніе свободы) къ моменту постановленія приговора по совокупности оказывается вполнѣ или частью отбытымъ, то соотвѣтствующее время должно быть зачтено въ срокъ наказанія, опредѣляемаго по совокупности (ср. ст. 61. У. У. и Объяснит. записку къ нему, т. I. стр. 593; рѣш. У. К. Д. 1912/2).

Въ тѣхъ случаяхъ, когда отдѣльныя дѣла, подлежащія наказанію по совокупности, разсмотрѣны порознь, и за каждое изъ нихъ въ отдѣльности разными судами опредѣлено уже наказаніе, и остается постановить приговоръ по совокупности, то при коллизіи мировыхъ и общихъ судовъ правило 205 ст. можетъ быть примѣнено согласно *буквальному* тексту (см. выше) и въ соотвѣтствіи со ст. 213.

Именно къ подобнымъ случаямъ относится рѣшеніе Общ. Собр. 79/40: „по точному смыслу ст. 205 и 213 въ случаѣ обвиненія одного и того-же подсудимаго разными судами въ различныхъ преступленіяхъ наказаніе по правиламъ о совокупности преступленій постановляется тѣмъ судомъ, которому подсудно важнѣйшее преступленіе; относительная важность преступленія въ этихъ случаяхъ должна быть опредѣляема не подсудностью ихъ высшему или низшему суду, но положеннымъ за нихъ наказаніемъ, въ большей или меньшей тягости котораго выражается взглядъ закона на опасность и вредъ воспрещеннаго имъ дѣянія“. Такимъ образомъ, если тягчайшее наказаніе опредѣлено Мировымъ Судьей (или Съѣздомъ), а болѣе слабое Судебной Палатой, то приговоръ по совокупности долженъ быть постановленъ мировыми установленіями **).

3) Вопросъ о примѣненіи ст. 205 и 213 къ коллизіи *мировыхъ и волостныхъ* судовъ при стеченіи преступленій не получилъ единообразнаго разрѣшенія въ практикѣ Сената и обойденъ молчаніемъ въ законѣ. Въ одномъ изъ своихъ раннихъ рѣшеній (69/115) У. К. Д. указываетъ, что 205 и 207 ст. У. „несомнѣнно“ примѣнимы къ подобной коллизіи, но что, напротивъ, „исполненіе правила, предписаннаго 213 ст., не можетъ имѣть мѣста въ тѣхъ случаяхъ, когда одновременно возникаютъ дѣла о противозаконныхъ дѣяніяхъ, учиненныхъ сельскимъ обывателемъ въ сообществѣ съ другими сельскими обывателями изъ коихъ одни подсудны сельскимъ судамъ, а другія—мировымъ судебнымъ установленіямъ.“

Разъясняя тотъ-же вопросъ, по предложенію Оберъ-Прокурора, въ рѣш. 94/16 Общее Собраніе стало на діаметрально-противоположную точку зрѣнія.

Въ приведенномъ рѣшеніи Общее Собраніе Правительствующаго Се-

---

*) Итоги позднѣйшей практики Сената, первоначально намѣченной въ рѣш. 70/619 и 71/1417, формулированы въ рѣш. Общ. Собр. 94/16.

**) Поэтому неправильнымъ должно быть признано утвержденіе *Неклюдова* (Руковод. для Мировыхъ Судей, 1872, т. I., стр. 219), что „коль скоро въ числѣ приговоровъ будетъ хотя-бы одинъ Общаго Суда, то и назначеніе наказанія по совокупности должно подлежать Общему Суду“.

ната рекомендуетъ какъ разъ тотъ путь, указанный въ ст. 213 (раздѣльное разсмотрѣніе дѣлъ каждымъ судомъ по принадлежности), котораго хотѣлъ избѣжать У. К. Д. въ своемъ рѣш. 69/115.

Это разногласіе произошло лишь благодаря молчанію закона и своеобразному положенію волостныхъ судовъ въ общей нашей судебной системѣ. Законъ 15 іюня 1912 г. о преобразованіи мѣстнаго суда содержитъ въ себѣ прямое указаніе на то, что дѣла, вообще подсудныя волостному суду, изъемлются изъ разбирательства волостного суда, когда обвиняемый совершитъ нѣсколько преступленій, изъ коихъ одно подлежитъ вѣдѣнію волостного суда, а другое—вѣдѣнію суда высшаго (Врем. Прав. о волостн. судѣ, ст. 60 п. 3 въ редакціи зак. 15 іюня 1912 г.). Такимъ образомъ, въ тѣхъ мѣстностяхъ, гдѣ закономъ 2 іюля 1913 г. законъ, 1912 г. о мѣстномъ судѣ, введенъ въ дѣйствіе полностью,—къ коллизіи мировыхъ и волостныхъ судовъ должны примѣняться общія начала, выраженныя въ ст. 205. При коллизіи волостныхъ судовъ, находящихся въ районѣ дѣйствія закона 15 іюня 1912 г. о мѣстномъ судѣ, съ мировыми судьями, находящимися внѣ этого района, дѣло, при совокупности преступленій, подсудно Мировому Суду, ибо лишь такимъ образомъ будетъ исполнено требованіе новаго закона объ изъятіи дѣла изъ вѣдѣнія волостного суда. Для двухъ другихъ случаевъ, т. е. для коллизіи волостныхъ судовъ стараго типа и мировыхъ судей, дѣйствующихъ въ тѣхъ 10 губерніяхъ, гдѣ введенъ законъ о мѣстномъ судѣ, и для коллизіи мировыхъ и волостныхъ судовъ внѣ предѣловъ дѣйствія новаго закона, — прямыхъ указаній нѣтъ. Наиболѣе цѣлесообразнымъ слѣдуетъ для обоихъ случаевъ признать путь, указанный вышеприведеннымъ рѣшеніемъ Общаго Собранія 94/16.

IX. Процессульное значеніе правилъ о мѣстной подсудности. Мѣстная подсудность дѣла имѣетъ совершенно иное процессуальное значеніе, чѣмъ предметная, ибо и самый институтъ ея покоится на иныхъ основаніяхъ и преслѣдуетъ иныя цѣли. Распредѣленіе однородныхъ дѣлъ между однородными судами покоится на соображеніяхъ организаціоннаго удобства (избѣжаніе скопленія дѣлъ въ какомъ-либо одномъ судѣ или у судьи почему-либо популярнаго) и судопроизводственной цѣлесообразности; кромѣ того, играютъ роль и соображенія *фискально-экономическія* (стремленіе не увеличивать расходовъ на доставленіе арестантовъ, вызовъ свидѣтелей и т. д., а слѣдовательно не увеличивать и судебныхъ издержекъ). Такое воззрѣніе на цѣли института мѣстной подсудности можетъ считаться общепринятымъ, какъ въ научной литературѣ, и притомъ не только русской, такъ и въ нашей кассаціонной практикѣ. Сенатъ стоитъ на той точкѣ зрѣнія, что институтъ мѣстной подсудимости установленъ законодателемъ „лишь въ видахъ облегченія правильнаго отправленія правосудія“ (93/17); главная цѣль его состоитъ „въ удобствѣ производства дѣла, гдѣ совершено преступленіе“ (88/6), „не только потому, что явка свидѣтелей къ слѣдствію по близости ихъ мѣста жительства не представляетъ затрудненій, но также и потому, что при мѣстномъ розыскѣ удобнѣе усмотрѣть слѣды преступленія и собрать улики и доказательства вины или невиновности подсудимаго“ (67/46, а также 68/389, 534; 86/20).

„Правила, мѣстную подсудность опредѣляющія, говоритъ проф. *Фойницкій* (II. 136), не представляютъ той незыблемости и безусловности, какъ правила, опредѣляющія предметную подсудность. Коренясь въ соображеніяхъ удобства, цѣлесообразности, они обладаютъ гибкостью утилитарнаго начала, ими воплощаемаго“. Стоя на той-же точкѣ зрѣнія, и Сенатъ выказываетъ, что „*подсудность* по мѣсту совершенія преступленія, опредѣленная ст. 36 и 208 У., не составляетъ такого безусловнаго требованія закона, нарушеніе котораго должно бы было безусловно влечь за собою отмѣну приговора“ (93/17) „независимо отъ жалобъ участвующихъ въ дѣлѣ лицъ“ (71/721, 73/479). Точку зрѣнія эту Сенатъ послѣдовательно доводитъ до логически крайнихъ предѣловъ, указывая, что „разсмотрѣніе дѣла не въ судѣ

мѣста учиненія преступленія, даже и въ томъ случаѣ, если бы такое перенесеніе дѣла не имѣло основанія, не можетъ служить само по себѣ поводомъ къ отмѣнѣ приговора, а тѣмъ болѣе всего производства" (92/10). Сенатъ, так. обр., не считаетъ точное соблюденіе правилъ о мѣстной подсудности необходимой процессуальной предпосылкой правосудности приговора. Отсюда слѣдуетъ: во-первыхъ, забота по соблюденію правилъ о мѣстной подсудности возлагается прежде всего на стороны, заинтересованныя въ дѣлѣ; во-вторыхъ, въ тѣхъ случаяхъ, когда представители прокурорскаго надзора присутствуютъ на судѣ не въ качествѣ стороны, а лишь какъ органъ огражденія закона (а именно въ такомъ качествѣ они присутствуютъ въ засѣданіяхъ Мирового Съѣзда) они не могутъ въ своихъ протестахъ указывать на нарушеніе мѣстной подсудности, какъ на самостоятельный поводъ къ кассаціи (69/395, 428).

Требовать соблюденія правилъ о мѣстной подсудности и жаловаться на ея нарушеніе имѣютъ *право* лишь стороны, участвующія въ дѣлѣ. Правда, судъ и самъ доженъ слѣдить за соблюденіемъ соотвѣтствующихъ правилъ о подсудности (рѣш. 72/733: „опредѣленіе надлежащей подсудности составляетъ такое важное обстоятельство въ каждомъ уголовномъ дѣлѣ, что разрѣшеніе оной въ силу 231 и 234 ст. У. составляетъ прямую обязанность суда, помимо даже заявленія сторонъ"), и за мировымъ судьей должно быть безусловно признано право не принимать къ своему производству дѣло, которое онъ найдетъ, согласно 36 ст., себѣ неподсуднымъ, а разъ дѣло принято, то, по обнаруженіи его неподсудности, производство его у *себя* прекратить (*Неклюдовъ*, 1872, стр. 215; ср. рѣш. 69/812, а также 73/556), но если дѣло первой инстанціей рѣшено, то апелляціонная инстанція безъ жалобы сторонъ не можетъ отмѣнить приговоръ по нарушенію ст. 36 (73/944). Возлагая, такимъ образомъ, заботы по соблюденію правилъ о мѣстной подсудности на стороны, Сенатъ прежде всего, конечно, предоставляетъ объ этомъ заботиться подсудимому, ибо обвинитель, возбуждая дѣло у судьи, имъ же намѣченнаго, очевидно, не можетъ сохранять за собой права въ дальнѣйшемъ жаловаться на неправильное опредѣленіе мѣстной подсудности дѣла (68/874).

X. Отводъ о неподсудности. Сенатомъ преподано, что „нарушеніе мировыми установленіями 36 ст. У. только тогда можетъ считаться существеннымъ, когда подсудимый 1) заявилъ *отводъ* при первоначальномъ разбирательствѣ дѣла, и когда 2) притомъ доказано будетъ, что онъ стѣсненъ въ правахъ защиты" (75/206; 72/1106). И то и другое возбуждаетъ нѣкоторые вопросы.

Прежде всего, въ какой стадіи производства возможно предъявленіе отвода по мѣстной неподсудности? „Нельзя, очевидно, не признать,—говоритъ Сенатъ—что отводы о неподсудности дѣла по мѣсту совершенія преступленія должны быть предъявлены только во время производства дѣла у Мирового Судьи, такъ какъ допущеніе подобныхъ отводовъ во второй степени суда было-бы равносильно предоставленію сторонамъ, подчинившимся подсудности Мирового Судьи извѣстнаго участка, измѣнять эту подсудность по своему произволу въ случаѣ неудовольствія его рѣшеніемъ" (73/479). Согласно другому рѣшенію (72/712), „первая явка въ Судъ" опредѣляетъ, по ученію Сената, тотъ моментъ, когда отводъ долженъ быть заявленъ; предъявленіе его во всякій позднѣйшій моментъ даетъ суду право его не уважить хотя-бы только потому, что онъ поздно заявленъ. Въ случаѣ заявленія о нарушеніи ст. 36 впервые въ кассаціонной жалобѣ Сенатъ считаетъ невозможнымъ входить въ обсужденіе вопроса въ кассаціонномъ порядкѣ въ виду того, что вопросъ этотъ совершенно не былъ на разсмотрѣніи мировыхъ установленій, постановившихъ обжалуемый приговоръ (72/501, 69/404); не можетъ, по мнѣнію Сената, это нарушеніе быть обжаловано въ кассаціонномъ порядкѣ, если оно осталось необжалованнымъ въ апелляціонномъ порядкѣ (74/476). Также и Мировой Съѣздъ имѣетъ право не уважить заявленной впервые въ апелляціонной

инстанціи жалобы на неподсудность дѣла судьѣ, если при разборѣ дѣла у судьи жалобщикъ отвода не предъявлялъ (74/493), хотя въ рѣш. 70/116 можно найти косвенныя указанія на то, что, если отводъ, заявленный впервые въ апелляціонномъ отзывѣ, уваженъ Съѣздомъ, то нарушенія закона въ этомъ не будетъ.

Но кромѣ своевременнаго предъявленія отвода о неподсудности, подсудимый, добивающійся отмѣны приговора, въ виду нарушенія 36 ст., долженъ еще доказать, что благодаря такому направленію дѣла онъ былъ стѣсненъ въ способахъ защиты, въ представленіи доказательствъ, т. е. что приговоръ именно благодаря нарушенію подсудности не можетъ считаться правосуднымъ. Разсмотрѣніе дѣла состоитъ въ представленіи, повѣркѣ и оцѣнкѣ доказательствъ. Если для разбора дѣла необходима явка свидѣтелей, и таковые не явились за дальностью разстоянія, а это послѣднее оказалось слишкомъ великимъ именно благодаря измѣненію мѣстной подсудности дѣла, то состоявшееся при такихъ условіяхъ нарушеніе ст. 36 должно быть признано существеннымъ и влечь за собою отмѣну приговора, какъ въ апелляціонномъ, такъ и въ кассаціонномъ порядкѣ. Также, если по дѣлу необходимъ мѣстный осмотръ и таковой не произведенъ за нарушеніемъ 36 ст., приговоръ долженъ быть отмѣненъ. Случай изъ практики общихъ судовъ, описанный въ рѣшеніяхъ 67/46 75/629 86/20, можетъ имѣть мѣсто съ тѣми-же послѣдствіями и примѣнительно къ мировой юстиціи. Примѣняя тѣ же начала къ Мировымъ Судамъ, Сенатъ указалъ, что несмотря на то, что преступленіе учинено въ округѣ одного Мирового Съѣзда, если весь доказательственный матеріалъ, — свидѣтели, затѣмъ обвинитель, обвиняемый,—имѣетъ пребываніе въ округѣ другого съѣзда, приговоръ, постановленный этимъ послѣднимъ съѣздомъ, не подлежитъ отмѣнѣ. Напротивъ, жительство даже всѣхъ свидѣтелей внѣ мѣста, указаннаго въ ст. 36, не оправдываетъ нарушенія содержащагося въ ней правила, если не встрѣчается надобности въ ихъ допросѣ (75/206). Но зато съ другой стороны надо признать, что, если дѣло разобрано внѣ мѣста совершенія преступленія, а свидѣтели всѣ живутъ въ мѣстѣ, указанномъ въ ст. 36, то подобное нарушеніе мѣстной подсудности не можетъ быть признано существеннымъ, если въ допросѣ свидѣтелей нужды не встрѣтилось и никто о немъ не просилъ.

Все то, что выше изложено о правилахъ, которыми слѣдуетъ руководствоваться для соблюденія постановленія статьи 36, полностью примѣнимо лишь къ нарушенію подсудности по мировымъ округамъ. Но если дѣло разобрано однимъ участковымъ мировымъ судьей, вмѣсто другого, *въ предѣлахъ того же мирового округа*, такое нарушеніе мѣстной подсудности если приговоръ былъ обжалованъ въ Мировой Съѣздъ, „не можетъ быть признано столь существеннымъ, чтобы признать его достаточнымъ для отмѣны приговора Мирового Судьи, такъ какъ настоящее дѣло разсматривалось и рѣшено Мировымъ Съѣздомъ, который составляетъ высшую инстанцію“, для мировыхъ судей обоихъ участковъ (72/453). Отсюда можно сдѣлать такіе выводы: во первыхъ, разсужденіе это неприменимо къ общимъ судебнымъ мѣстамъ, ибо оно покоится на томъ, что въ мировыхъ судахъ *мѣстность*, въ предѣлахъ которой дѣло должно разбираться, совпадаетъ съ округомъ апелляціонной инстанціи, между тѣмъ въ общихъ судебныхъ мѣстахъ эта мѣстность совпадаетъ съ округомъ суда первой степени; во вторыхъ, такъ какъ нарушеніе участковой мировой подсудности не имѣетъ значенія, если дѣло затѣмъ *разсмотрѣно и разрѣшено въ подлежащей апелляціонной инстанціи* (72/668), то по дѣламъ, рѣшаемымъ мировымъ судьей окончательно, нарушеніе участковой подсудности, за отсутствіемъ апелляціонной инстанціи, должно имѣть иное значеніе, и *само по себѣ* при своевременно заявленномъ отводѣ, можетъ служить достаточнымъ поводомъ къ

отмѣнѣ производства и возстановленію подсудности, ибо въ этомъ случаѣ выборъ подлежащаго судьи служитъ для подсудимаго единственной судоустройственной гарантіей.

Литература: *Фойницкій.* Курсъ уголовнаго судопроизводства. Спб. 1910, т. II (3-е изд.), стр. 135—158. *Случевскій.* Учебникъ русскаго уголовнаго процесса. Изд. 4, 1913, стр. 259—271. *Чебышевъ-Дмитріевъ.* Русское уголовное судопроизводство, 1875 г., стр. 18—34. *Розинъ.* Уголовное судопроизводство, 1913 г., стр. 209—214. *Неклюдовъ.* Руководство для Мировыхъ Судей, 1872, т. I, стр. 206—213. *Таганцевъ.* Русское Уголовное Право, 1902, т. I, стр. 305—309. *Полянскій.* Мѣсто преступнаго бездѣйствія, Ю. В., 1913 г., кн. 1, стр. 207—214. *Объяснительная записка* къ проекту новой редакціи У. У. С., 1900, т. I, стр. 224 сл., 249 сл.

А. С. Тагеръ.

37. Пререканія о подсудности между Мировыми Судьями одного округа разрѣшаются Мировымъ Съѣздомъ того округа. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 37.

Статьи I-ой книги Уст. Угол. Суд. о пререканіяхъ между судебными мѣстами существуютъ безъ измѣненія съ 1864 года и соотвѣтствующая глава Устава лишь пополнена двумя новыми статьями: ст. 39^1 (по закону 29 дек. 1889 г.) и 39^2 (по закону 15 іюня 1912 г.).

I. Понятіе и виды пререканій. Правило, помѣщенное въ ст. 231 У., по разъясненіямъ Сената и по силѣ 118 ст., обязательно и для мировыхъ установленій (71/268; 72/226). Въ виду того, что Мировой Судья является единоличною судебною властью и полномоченъ разрѣшать самостоятельно поступающія на его разсмотрѣніе дѣла, за нимъ должно быть признано и „право самостоятельно разрѣшать всякое сомнѣніе о подсудности того или другого изъ поступившихъ на его разсмотрѣніе дѣла"; а „въ пререканія по общему смыслу нашихъ законовъ о судопроизводствѣ (ст. 40—42^1 и 229—244 У. Г. С., а также 37—41 и 231—245 У.) могутъ вступать всѣ тѣ изъ судебныхъ установленій и должностныхъ лицъ судебн. вѣдомства, коимъ принадлежитъ, по закону, право самостоятельнаго разрѣшенія вопроса о подвѣдомственности, вступающихъ на ихъ разсмотрѣніе дѣлъ" (О. С. 1895/11). Такимъ образомъ, всякое судебное мѣсто свои сомнѣнія о подсудности обязано само рѣшать, и рѣшеніе это выразить въ особомъ опредѣленіи. Пререканіе о подсудности можетъ возникнуть лишь въ тотъ процессуальный моментъ, когда имѣетъ мѣсто *опредѣленіе подсудности*, т.-е. до рѣшенія дѣла по существу, хотя бы однимъ судомъ; съ того момента, какъ дѣло судомъ разрѣшено по существу, можетъ идти рѣчь лишь о *возстановленіи уже нарушенной* подсудности (ср. 68/748; О. С. 82/36).

Въ Объяснительной Запискѣ къ проекту 1863 г. изложено, что „пререканіе о подсудности можетъ имѣть мѣсто не иначе, какъ между двумя юрисдикціями, безъ всякаго, впрочемъ, различія—принадлежитъ ли эта юрисдикція къ общей же или къ спеціальной" (стр. 126).

Авторы У. имѣли въ виду, что „пререканія представляются въ двоякомъ видѣ: или нѣсколько судовъ приняли къ своему разсмотрѣнію одно и то же дѣло, и ни одно изъ нихъ не признаетъ себя вправѣ отказаться отъ разсмотрѣнія онаго, или же нѣсколько судовъ, отказываясь отъ разсмотрѣнія дѣла, не считаютъ его себѣ подсуднымъ" (стр. 126). Въ текстѣ закона не нашло себѣ выраженія указаніе на эти двѣ формы пререканія—*активную*, или положительную, и *пассивную*, или отрицательную. Практика же совершенно опредѣленно подъ общимъ понятіемъ *пререканія* понимаетъ оба его вида. Еще въ рѣш. 69/381 Угол. Касс. Деп. указалъ, что „въ Уставѣ Угол. Судопр. (ст. 37—41 и 231—245) пререканіемъ о подсудности называются тѣ случаи, въ которыхъ изъ двухъ судебныхъ установленій, или изъ судебнаго и правительственнаго установленія—каждое находитъ дѣло подсуднымъ себѣ, или, наоборотъ, ни одно не принимаетъ дѣла къ своему разсмотрѣнію, считая его подсуднымъ указываемому имъ установленію".

Формулируя въ 1903 г. итоги кассаціонной практики по разсматриваемому вопросу, Сенатъ высказалъ: 1) „что подъ пререканіемъ о подсудности между судебными мѣстами, а также между ними и правительственными установленіями, какъ это высказано въ объясн. зап. къ проекту Уст. Уг. Суд. и неоднократно разъяснено въ опредѣленіяхъ и рѣшеніяхъ Прав. Сената (напр. по Гр. Касс. Деп. за 1868 г. № 302, 1869 г. № 216, 1871 г. № 212 и др., по Общ. Собр. Кассац. Деп-овъ 1895 г. № 11 и др., по Общ. Собр. Касс. и I Деп-овъ за 1870 г. № 9, 26 и др.) разумѣется такое отношеніе къ дѣлу двухъ судебныхъ или же судебнаго и правительственнаго установленій, изъ коихъ каждое признаетъ данное дѣло себѣ подвѣдомымъ, или же, наоборотъ, каждое изъ нихъ отказывается отъ разсмотрѣнія дѣла, находя оное себѣ неподвѣдомымъ, 2) что таковыя, какъ положительныя, такъ и отрицательныя отношенія къ дѣлу могутъ быть проявлены судами, какъ одной и той же юрисдикціи, такъ и судами различныхъ юрисдикцій“ (О. С. 03/1). *Случевскій* (Учебникъ русск. угол. процесса, 3 изд., 1910 г., стр. 291—292) высказалъ взглядъ что въ У. не предусмотрѣны случаи активнаго пререканія, и что статьи его относятся лишь къ пререканію пассивному. Мнѣніе это не имѣетъ основанія въ текстѣ закона и стоитъ въ противорѣчіи и съ мотивами закона и съ кассаціонной практикой. Справедливыя возраженія противъ точки зрѣнія Случевскаго у *Фойницкаго*, Курсъ угол. судопр., 1910, т. II, стр. 161, пр. 2. (Въ послѣднемъ изданіи „Учебника“ Случевскаго соотвѣтствующее мѣсто исключено; см. стр. 271).

II. **Органъ разрѣшенія пререканій.** Въ статьяхъ 37 и 38 У. рѣчь идетъ о пререканіяхъ между судами одной юрисдикціи, мировой, т. е. о пререканіяхъ между Мировыми Судьями о мѣстной подсудности. „Всѣ пререканія между судами одной и той же юрисдикціи разрѣшаются высшимъ въ порядкѣ подчиненности судомъ, именно пререканія между Мировыми Судьями разрѣшаются Мировымъ Съѣздомъ“ (О. С. 1903/1; объясн. записка къ проекту У. 1863 г., стр 41); этотъ порядокъ основанъ на томъ, что ни одинъ изъ спорящихъ между собой судовъ не можетъ быть судьей въ собственномъ спорѣ и, слѣдовательно, рѣшеніе вопроса должно быть передано иному суду, притомъ не зависящему отъ судовъ пререкающихся (Объяснит. записка 1863 г., стр. 126); вмѣстѣ съ тѣмъ „пререканіе о подсудности, будучи споромъ между равноправными установленіями, разрѣшается въ порядкѣ, который приближается къ порядку надзора высшихъ мѣстъ подъ низшими“ (*Фойницкій*, II, 161). Рѣшеніе высшаго суда является для низшаго обязательнымъ и оспариванью со стороны послѣдняго не подлежитъ (О. С. 85/9)); поэтому, „по закону, вовсе не допускается пререканій между судами одной и той же юрисдикціи, но разныхъ въ порядкѣ подчиненности инстанцій; такъ, не допускается пререканія между Мировымъ Судьею и Мировымъ Съѣздомъ“. (О. С. 03/1, О. С. 85/9), ибо „Мировой Судья, составляя первую степень суда и находясь, по силѣ 64 ст. У. С. У. подъ непосредственнымъ надзоромъ Мирового Съѣзда, а слѣдоват. и будучи ему подчиненъ, обязанъ по разуму сего закона, а равно и ст. 70 тѣхъ же учрежд., исполнять безусловно всѣ распоряженія и постановленія Мирового Съѣзда“ (О. С. 85/9).

Но какъ поступить въ томъ случаѣ, когда Мировой Съѣздъ въ качествѣ суда второй степени признаетъ поступившее на его разсмотрѣніе дѣло подсуднымъ Мировому Судьѣ, принадлежащему къ иному Мировому Округу? Что долженъ дѣлать этотъ Судья, если онъ найдетъ, что дѣло къ нему направлено неправильно и въ дѣйствительности подлежитъ разсмотрѣнію Мирового Съѣзда, себя отъ разрѣшенія дѣла устранившаго? Сенатъ указалъ, что несмотря на то, что, напр., Судебная Палата и Окружный Судъ, къ ея округу не принадлежащій, и не находятся между собой въ отношеніи іерархической подчиненности, все же пререканіе между ними невозможно; въ этомъ случаѣ Окружный Судъ, считая невозможнымъ исполнить указаніе Судебной Палаты, „только и въ правѣ представлять о встрѣчаемыхъ имъ затрудненіяхъ въ ту Палату,, въ вѣдомствѣ которой онъ состоитъ; если же засимъ и эта послѣдняя признаетъ требованія другой палаты невозможными къ исполненію, не смотря на ст. 198 Учр. Суд. Уст., то уже между Палатами можетъ возникнуть пререканіе, которое

разрѣшается установленнымъ въ законѣ порядкомъ Правит. Сенатомъ“ (О. С. 1874/49). Такимъ путемъ устанавливается исключеніе изъ общаго правила ст. 231, и въ обязанность низшему суду вмѣняется представлять свои сомнѣнія о подсудности суду высшему. Тотъ же порядокъ долженъ быть, повидимому, рекомендованъ и для Мировыхъ Установленій. Мировой Судья, получивъ дѣло, пересланное ему Мировымъ Съѣздомъ, которому онъ не подчиненъ, и, будучи не согласенъ съ послѣднимъ, свое сомнѣніе передаетъ Съѣзду, къ которому онъ самъ принадлежитъ. Если Съѣздъ не соглашается съ Судьею, тогда послѣдній обязанъ слѣдовать мнѣнію Съѣзда, коему онъ подчиненъ; въ случаѣ же согласія Съѣзда съ Судьей вопросъ разрѣшается въ порядкѣ пререканія между Съѣздами.

А. С. Тагеръ.

38. Пререканія о подсудности между Мировыми Судьями разныхъ Мировыхъ округовъ разрѣшаются тѣмъ Мировымъ Съѣздомъ, въ округѣ котораго дѣло первоначально возникло. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 38.

По общему правилу, судьи подчинены тому съѣзду, къ округу котораго они принадлежатъ. Въ 38 ст. указанъ случай, когда Судья обязанъ подчиняться рѣшенію Съѣзда, которому онъ непосредственно не подчиненъ.

Подъ возникновеніемъ дѣла, по смыслу 38 ст., надо понимать его возникновеніе въ производствѣ Судьи. Такимъ образомъ, подача жалобы Судьѣ, поступленіе къ нему сообщенія полиціи, или другихъ административныхъ властей, запись судьей словесной жалобы въ протоколъ (см. ст. 42 У.) опредѣляютъ собою моментъ возникновенія дѣла. Если жалоба подана двумъ судьямъ различныхъ округовъ, и судьи эти вступятъ въ пререканіе,—компетентнымъ къ разрѣшенію пререканій будетъ тотъ съѣздъ, въ округѣ котораго перекающійся судья раньше получилъ жалобу, сообщеніе полиціи и т. д. (См. *Неклюдовъ*. Руководство для Мировыхъ Судей, 1872, т. I, стр. 229; авторъ ссылается на рѣш. 70/885).

А. Т—ръ.

39. Пререканія о подсудности между мировымъ судьею и судебнымъ слѣдователемъ разрѣшаются тѣмъ окружнымъ судомъ, при коемъ послѣдній состоитъ. 1864 ноябр. 20 (41476), ст. 39.

I. Только въ порядкѣ, предусмотрѣнномъ 39 ст., можетъ быть аннулировано постановленіе мирового судьи о передачѣ дѣла судебному слѣдователю по подсудности. Это, слѣдовательно, можетъ сдѣлать только окружный судъ, но не мировой съѣздъ, въ качествѣ высшей надъ мировымъ судьею инстанціею (70/178).

II. **Предѣлы примѣненія 39 ст.** Не всякая передача дѣла мировымъ судьею судебному слѣдователю должна имѣть своимъ послѣдствіемъ или производство предварительнаго слѣдствія, или возбужденіе судебнымъ слѣдователемъ пререканія о подсудности. Какъ слѣдуетъ изъ самаго понятія пререканія о подсудности, оно предполагаетъ разномысліе между двумя судебными установленіями именно по вопросу о подсудности. Между тѣмъ судебный слѣдователь можетъ просто не усмотрѣть достаточныхъ основаній къ производству слѣдствія въ данныхъ дознанія или состава преступленія—въ обстоятельствахъ, описанныхъ въ жалобѣ потерпѣвшаго; въ правомъ случаѣ онъ долженъ поступить согласно 309 ст. У., во второмъ—возвратить жалобу потерпѣвшему при объявленіи (см. статью въ „Криминалистѣ“, 1882 г. № 24). Равнымъ образомъ, при тѣхъ же условіяхъ, мировой судья, получившій дѣло отъ суд. слѣдов., въ правѣ прекратить дѣло (см. о прекращеніи дѣлъ подъ ст. ст. 52^{1-2}.)

Ст. 39 примѣняется исключительно къ прекаиіямъ между мировымъ судьей и судебнымъ слѣдователемъ. Но она не можетъ быть распространена на случай несогласія мирового съѣзда съ судебнымъ слѣдователемъ. „Если мировой судья принялъ къ своему разбирательству дѣло, переданное ему на основаніи 482 ст. У. судебнымъ слѣдователемъ, то этимъ самымъ устранялся уже всякій вопросъ о прекаиіи... и затѣмъ при разсмотрѣніи дѣла въ высшей инстанціи можетъ возникнуть лишь вопросъ о нарушеніи надлежащей подсудности, и этотъ послѣдній вопросъ, возбужденный Мировымъ Съѣздомъ, долженъ получить дальнѣйшее теченіе не на основаніи постановленій о порядкѣ разрѣшеніи прекаиій, а по силѣ 117 ст. У. (68/748), т. е. „съѣздъ... обязанъ въ виду высказаннаго уже слѣдователемъ мнѣнія по сему предмету, съ заключеніемъ съѣзда несогласнаго, направить дѣло къ прокурору для поступленія въ дальнѣйшемъ ходѣ согласно ст. 518 У. (О. С. 1-го и Кас. Деп. 1882/36).

Требованіе примѣненія 518 ст. представляется правильнымъ, какъ въ случаѣ согласія прокурора съ заключеніемъ съѣзда, такъ и въ случаѣ несогласія. Къ послѣднему случаю ст. 518 относится по своему точному смыслу; но и въ первомъ случаѣ, такъ какъ согласіе прокурора съ заключеніемъ съѣзда равносильно его признанію, что судобнымъ слѣдователемъ, было дано дѣлу незаконное направленіе, ему слѣдуетъ представить вопросъ на усмотрѣніе Окружнаго Суда; иначе пришлось бы заключить, что несогласіе относительно подсудности дѣла между судебнымъ слѣдователемъ и мировымъ съѣздомъ можетъ быть разрѣшено прокуроромъ; если бы окружной судъ не согласился съ мировымъ съѣздомъ, то прекаиіе между ними должно бы быть уже разрѣшено на осн. ст. 40 У. Не возникаетъ прекаиія между мировымъ съѣздомъ и судебнымъ слѣдователемъ и тогда, когда слѣдователь не признаетъ себѣ подсуднымъ дѣло, начатое въ мировомъ судѣ, а затѣмъ переданное слѣдователю по опредѣленію Мирового Съѣзда; въ этомъ случаѣ слѣдователь „обязанъ войти въ судъ съ представленіемъ... о томъ, не признаетъ ли судъ необходимымъ возбудить прекаиіе со Съѣздомъ, или слѣдуетъ принять дѣло къ производству предварительнаго слѣдствія“ (71/866). Такой порядокъ представляется единственно цѣлесообразнымъ, ибо иначе пришлось бы допустить, что судебный слѣдователь, для котораго, очевидно, опредѣленіе мирового съѣзда о подсудности обязательнаго значенія не имѣетъ, при несоласіи съ этимъ опредѣленіемъ, долженъ передать дѣло вновь мировому судьѣ, у котораго оно возникло, и дѣло, такимъ образомъ, попало бы въ нѣкій circulus vitiosus.

Наконецъ, нѣтъ мѣста для прекаиія и въ томъ случаѣ, когда мировой съѣздъ впервые при разсмотрѣніи гражданскаго дѣла усмотритъ признаки уголовнаго преступленія и, на основаніи ст. 8 У., передастъ „сей предметъ“ прокурорскому надзору; прежде всего „заключеніе (гражданскаго) суда о передачѣ прокурорскому надзору уголовнаго обстоятельства вовсе не обязательно для прокурора, отъ усмотрѣнія коего зависитъ дать ему дальнѣйшій ходъ или оставить безъ всякихъ послѣдствій“ (Об. Собр. 1-го и Кас. Деп. 1871 г. № 126); далѣе если прокуроръ направитъ дѣло къ мировому судьѣ, который въ свою очередь, раздѣляя взглядъ мирового съѣзда, разсматривавшаго гражданское дѣло, передастъ дѣло судебному слѣдователю, а послѣдній окажется согласнымъ съ прокуроромъ, то возникаетъ прекаиіе между мировымъ судьею и судебнымъ слѣдователемъ; если же прокуроръ сдѣлаетъ предложеніе судебному слѣдователю о производствѣ предварительнаго слѣдствія, слѣдователь же не признаетъ возможнымъ принять предложеніе прокурора къ исполненію въ виду подсудности дѣла мировому суду, то между слѣдователемъ и прокуроромъ возникаетъ разногласіе, которое должно быть разрѣшено окружнымъ судомъ (О. С. Кас. Деп. 1889/13).

III. Обязанность окружного суда обсудить прекаиіе. Судебное мѣсто, въ которое дѣло передано для разрѣшенія прекаиія, не въ правѣ оставить возникшее прекаиіе безъ обсужденія по существу (Соед. Прис. 1885/546, въ

сб. 1896 г., стр. 625). Пререканія о подсудности разрѣшаются опредѣленіями суда. Разумѣется они, подобно всякимъ другимъ судебнымъ опредѣленіямъ, „должны быть излагаемы такъ, чтобы каждый дѣлаемый въ нихъ выводъ вытекалъ изъ соображеній, подтвержденныхъ обстоятельствами дѣла, разсмотрѣнными въ совокупности ихъ“ (см. въ рѣш. У. К. Д. 1899/42 о суд. опредѣленіяхъ вообще).

IV. Обязательное значеніе опредѣленій суда, разрѣшающихъ пререканія о подсудности. При неизмѣнившихся обстоятельствахъ дѣла судебное мѣсто, въ которое поступило дѣло по судебному опредѣленію, постановленному по пререканію о подсудности, не въ правѣ уклониться отъ его разсмотрѣнія. „Опредѣленіе окружного суда, послѣдовавшее по возникшему между мировымъ судьей и судебнымъ слѣдователемъ пререканію о подсудности дѣла, обязательно для мировыхъ установленій“ (Соед. Прис. 13 Ноября 1903 г. по дѣлу № 403, въ сборн. изд. 1913 г. стр. 315). Однако, это обязательность ограничивается а) даннымъ дѣломъ и б) данными обстоятельствами.

Къ п. а. Изъ того, что законодатель предоставляетъ окружнымъ судамъ разрѣшать пререканія между мировыми судьями и судебными слѣдователями, было бы ошибочно дѣлать заключеніе о существованіи какой либо подчиненности мировыхъ судей окружнымъ судамъ; мировые судьи подчинены ближайшему надзору съѣзду мировыхъ судей (ст. 64 Учр. Суд. Уст.) и высшему надзору Сената (ст. 249 п. 1 Учр. Суд. Уст.); мало того: между мировыми судьями и окружными судами не только нѣтъ отношенія подчиненности, но нѣтъ и того отношенія высшаго суда къ низшему, какое въ сферѣ вопросовъ о подсудности существуетъ между мировымъ съѣздомъ и судебною палатою; это слѣдуетъ уже изъ того, что законодатель предусматриваетъ возможность пререканія о подсудности между мировымъ судьей и окружнымъ судомъ (ст. 40 У.); поэтому, „опредѣленія окружныхъ судовъ по предметамъ пререканія о подсудности, на основаніи 39 ст. У., должны разрѣшать каждый единичный случай возникшаго пререканія, а не могутъ заключать въ себѣ, при необходимой полнотѣ изложенія соображеній суда, общихъ указаній, а тѣмъ менѣе оцѣнки взглядовъ мировыхъ судей по спорнымъ вопросамъ о подсудности“ (Соед. Прис., 1878 г., № 127, въ сб. изд. 1896 г., стр. 625).

Къ п. б. Если мировой судья при разбирательствѣ дѣла усмотритъ новое обстоятельство, не бывшее въ виду окружного суда при разсмотрѣніи пререканія и могущее имѣть вліяніе на измѣненіе подсудности, то Соед. Присутствіе въ этомъ случаѣ, предписываетъ мировому судьѣ порядокъ представленія о встрѣченныхъ имъ при разрѣшеніи дѣла затрудненіяхъ окружному суду, отъ котораго и зависитъ окончательное разрѣшеніе вопроса о подсудности (С. Пр. 13 ноября 1903 г. подъ № 403, въ сборн. изд. 1913 г. стр. 315). Соед. Прис. оправдываетъ такой порядокъ ссылкой на ст. 118 и 549 У. Однако, ни изъ чего не слѣдуетъ ,что, если пререканіе о подсудности между суд. слѣдователемъ и мировымъ судьей разрѣшено окружнымъ судомъ въ смыслѣ подсудности дѣла мировому суду, то при отсутствіи новыхъ обстоятельствъ, съѣздъ уже не въ правѣ съ своей стороны возбудить пререканія съ окружнымъ судомъ. Contra Шрамченко и Ширковъ (Уст. Угол. Судопр., изд. 1913 г., тез. 4 подъ ст. 39 со ссылкой на рѣш. 68/471 и 69/68; между тѣмъ въ обоихъ рѣшеніяхъ на разсмотрѣніи сената были случаи, въ которыхъ дѣло раньше поступленія его въ мировой съѣздъ уже восходило въ судебную палату).

V. Отмѣна опредѣленія окружного суда по пререканію о подсудности въ порядкѣ надзора. Подчинившись опредѣленію окружнаго суда по пререканію о подсудности, мировой судья все же можетъ принять мѣры къ возстановленію надлежащей подсудности. Однако, средство, къ которому въ этомъ случаѣ можетъ прибѣгнуть Мировой Судья, заключается не въ обращеніи къ мировому съѣзду съ ходатайствомъ возбудить пререканіе съ окруж-

нымъ судомъ (также Чебышевъ—Дмитріевъ, стр. 94, прим). Судья можетъ лишь непосредственно или черезъ посредство прокурора сообщить Судебной Палатѣ о неправильномъ, по его мнѣнію, разрѣшеніи окружнымъ судомъ пререканія о подсудности, и судебная палата обязана будетъ войти въ разсмотрѣніе представленія мирового судьи. Въ рѣш. О. С. I и Кас. Деп. 80/25, изъясняющемъ сущность порядка надзора, выражено: „надзоръ судебнаго мѣста не можетъ не возбуждаться, какъ скоро свѣдѣніе о неправильномъ дѣйствіи, упущеніи, безпорядкѣ или злоупотребленіи дошло до судебнаго мѣста", а въ рѣшеніи Соед. Прис. I и Кас. Деп. отъ 25 февр. 1888 г. (см. Сборникъ 1896 г., стр. 257) примѣнительно къ судебнымъ палатамъ сказано: „судебная палата не имѣетъ законнаго основанія уклоняться отъ разсмотрѣнія представленія мирового судьи о неправильныхъ, по его мнѣнію, дѣйствіяхъ подчиненнаго палатѣ окружнаго суда". Послѣдствіемъ же представленія мирового судьи Судебной Палатѣ о неправильномъ разрѣшеніи окружнымъ судомъ пререканія о подсудности до постановленія Мировымъ Судьей приговора можетъ быть непосредственная отмѣнена Судебною Палатою опредѣленія Окружного Суда, ибо, „что касается до принадлежащаго надзирающему судебному мѣсту права исправлять замѣченныя имъ упущенія, то это право надзора не можетъ быть имъ примѣняемо *только* къ тѣмъ судопроизводственнымъ дѣйствіямъ подчиненныхъ ему учрежденій, которыя въ силу основныхъ началъ судопроизводства не могутъ быть ни отмѣняемы, ни измѣняемы иначе, какъ въ случаяхъ и порядкѣ, въ уставахъ судопроизводствъ указанныхъ, и относительно этихъ послѣднихъ дѣйствій (къ числу коихъ принадлежитъ, конечно, и постановленіе приговора) надзирающее мѣсто, въ видахъ возстановленія нарушеннаго ими порядка, обязано ограничиться надлежащими указаніями и разъясненіями (О. С. I и Кас. Деп., 80/25)". Если же приговоръ мировымъ судьей уже постановленъ, то онъ можетъ сообщить, какъ копію своего приговора, такъ и копію опредѣленія Судебной Палаты прокурору Окружнаго Суда, отъ котораго и будетъ зависѣть опротестовать его приговоръ въ мировой съѣздъ. Въ виду рѣшенія У. К. Д. 72/1335, Мировой Судья не могъ бы самъ представить мировому съѣзду объ отмѣнѣ его приговора по неподсудности дѣла мир. суд. установленіямъ (см. выше подъ ст. 33 § VII).

Напротивъ, отрицательно долженъ быть разрѣшенъ вопросъ о правѣ протеста прокурора на опредѣленіе окружнаго суда, коимъ разрѣшается пререканіе о подсудности. Право протеста предполагаетъ, что постановленіе, которое можетъ быть опротестовано, во всякомъ случаѣ, т. е. если даже протестъ не будетъ поданъ, не вступаетъ въ законную силу до истеченія опредѣленнаго срока. Такой срокъ установленъ для опредѣленій окружного суда о подсудности такихъ дѣлъ, по коимъ дѣйствіе окружного суда можетъ быть обжаловано въ судебную палату апелляціоннымъ порядкомъ (ст. 893 У.), но ничего подобнаго не существуетъ для опредѣленій окружного суда, разрѣшающихъ пререканія о подсудности; они окончательны, и періода, въ теченіе коего они были бы лишены законной силы, для нихъ не существуетъ (см. Юридическія замѣтки, въ Юридическомъ Вѣст., 1878 года № 3, ст. 382—386. Эта же замѣтка была напечатана въ Суд. Газетѣ, 1876 года, № 201).

Литература. *Передовая статья* въ Суд. Вѣст. 1867 г., № 98: „О пререканіяхъ о подсудности между мировыми судьями и судебными слѣдователями. *Ф. Космачевъ*. Ст. 39 и 40 уст. угол. суд., Суд. Вѣст., 1868, № 184. *А. М.* Къ вопросу о примѣненіи ст. 39 уст. угол. суд., Криминалистъ, 1882, № 24. *А. Позняковъ*. Случай изъ судебной практики, Суд. Вѣсти., 1872, № 117. *Юридическія замѣтки*., Юр. Вѣст., 1878, № 3, (то-же въ Суд. Газ., 1876, № 201).

Н. Полянскій.

39[1]. Въ мѣстностяхъ, въ коихъ введено въ дѣйствіе Положеніе о Земскихъ Участковыхъ Начальникахъ, пререканія между Земскими Начальниками, Городскими Судьями и Уѣздными Съѣздами съ одной стороны и Судебными слѣдователями, мировыми судебными установленіями или Уѣздными Членами Окружныхъ Судовъ съ другой—разрѣшаются Окружнымъ Судомъ, въ вѣдомствѣ коего первоначально возникло дѣло, причемъ въ составъ присутствія Суда приглашается мѣстный, по нахожденію Суда, Предсѣдатель Уѣзднаго Съѣзда. 1889. дек. 29 (6483) прав., ст. 12.

NB. Для мѣстностей, въ которыхъ законъ о преобразованіи мѣстнаго суда введенъ въ дѣйствіе въ полномъ объемѣ, ст. 39[1] отмѣнена (1912 іюня 15, собр. узак. 1003, Г. IV).

I. **Источникъ.** Введенная въ У. кодификаціоннымъ порядкомъ ст. 39[1] почти точно воспроизводитъ статью 12, гл. I, разд. II „Правилъ объ устройствѣ судебной части и производствѣ судебныхъ дѣлъ въ мѣстностяхъ, въ которыхъ введено Положеніе о Земскихъ Участковыхъ Начальникахъ". Въ текстѣ послѣдней статьи лишь не имѣется словъ: „въ мѣстностяхъ, въ коихъ введено въ дѣйствіе Положеніе о Земскихъ Участковыхъ Начальникахъ".

II. **Примѣненіе ст. 39[1] при дѣйствіи въ части Россійской имперіи закона 15 іюня 1912 г.** Съ введеніемъ въ дѣйствіе новаго закона о мѣстномъ судѣ и съ упраздненіемъ въ соотвѣтствующихъ мѣстностяхъ *судебной* системы, созданной въ 1889 г., возникаетъ вопросъ: изъ кого долженъ состоять составъ присутствія окружного суда, разрѣшающаго пререканіе, возникшее между Мировымъ Судьей въ одной изъ губерній, въ коихъ введенъ новый мѣстный судъ, и городскимъ судьей или земскимъ начальникомъ какой-либо иной губерніи, если при томъ самое дѣло первоначально возникло у мирового судьи? Въ интересахъ единообразія судебной практики было бы цѣлесообразно признать, что и въ этихъ случаяхъ должна примѣняться ст. 39[1] У.

А. Т.

39[2]. Если мировой судья признаетъ дѣло, переданное ему военнымъ либо духовнымъ начальствомъ, себѣ не подсуднымъ, то представляетъ о семъ съѣзду мировыхъ судей, отъ котораго зависитъ возбудить пререканіе о подсудности. 1912, іюн. 15, собр, узак., отд. I, № 118, ст. 1103.

I. **Мотивы закона.** Статья эта включена по иниціативѣ Госуд. Совѣта. Мотивируя необходимость ея введенія, „Особая комиссія находила неудобнымъ возвращеніе обратно мировымъ судьею переданныхъ ему отъ духовнаго или военнаго начальства дѣлъ и признала болѣе правильнымъ установить такой порядокъ, при которомъ мировой судья, въ случаѣ признанія имъ поступившаго къ нему отъ военнаго или духовнаго начальства дѣла себѣ неподсуднымъ, представляетъ таковое, вмѣстѣ со своимъ заключеніемъ въ Мировой Съѣздъ. Если послѣдній признаетъ соображенія мирового судьи неправильными, то постановляетъ о возвращеніи мировому судьи дѣла, для его разсмотрѣнія по существу. Въ остальныхъ случаяхъ мировой Съѣздъ возбуждаетъ пререканія съ подлежащимъ начальствомъ, руководствуясь при этомъ правилами въ статьяхъ 1236—1254 У. указанными. Такой порядокъ обезпечитъ всесторонее освѣщеніе въ коллегіальномъ учрежденіи вопроса о подсудности, при участіи лица прокурорскаго надзора" (Постат. объясн. къ измѣненному Особою Комиссіею проекту закона о преобразованіи мѣстнаго суда—по Уставу Уголовнаго Судопроизводства, стр. 65—67).

II. Правило ст. 39[2] представляетъ собою исключеніе изъ нормы, содержащейся въ ст. 231 У., ибо въ нѣкоторыхъ случаяхъ у мирового судьи отнимаетъ право самостоятельно *рѣшать* вопросъ о подсудности поступив-

шаго къ нему дѣла, и на него возлагается обязанность свое мнѣніе представить высшему надъ собою судебному мѣсту. Мировой судья не можетъ, слѣдовательно, быть *органомъ возбужденія пререканія* съ военнымъ и духовнымъ начальствомъ. Такимъ органомъ можетъ быть лишь Мировой Съѣздъ. Однако, если дѣло первоначально поступило къ Мировому Судьѣ, и онъ найдетъ его подсуднымъ военному или духовному начальству, то, не представляя своихъ соображеній Мировому Съѣзду онъ передаетъ самое дѣло по подсудности. Въ этомъ случаѣ Мировой Судья не является органомъ возбужденія пререканія, ибо таковымъ уже сможетъ быть лишь военное или духовное начальство, которое въ случаѣ пререканія о подсудности съ судебными установленіями гражданскаго вѣдомства дѣйствуетъ согласно ст. 275 и 276 Уст. Военно-Судебнаго.

А. Тагеръ.

40. Пререканія о подсудности между Мировыми Съѣздами, или же между Мировымъ Судьею или Мировымъ Съѣздомъ съ одной стороны и Окружнымъ Судомъ съ другой, разрѣшаются тою Судебною Палатою, въ округѣ которой первоначально дѣло возникло. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 40.

По общему, формулированному Сенатомъ, правилу вступающіе въ пререканія о подсудности суды „обязаны подчиняться въ семъ отношеніи сужденію лишь тѣхъ установленій, къ которымъ состоятъ въ отношеніи подчиненности *въ порядкѣ инстанцій*“ (О. С. 95/11). Это правило опровергается ст. 40, которая въ вопросѣ о подсудности, въ случаѣ предусмотрѣнныхъ ею пререканій, подчиняетъ мировыя учрежденія Судебнымъ Палатамъ. Ст. 40 предусматриваетъ двѣ группы случаевъ.

I. **Пререканія между Мировыми Съѣздами** представляютъ собою споръ о подсудности мѣстной. При примѣненіи выше изложеннаго общаго правила пререканія между Мировыми Съѣздами должны были бы разрѣшаться высшей надъ ними инстанціей, каковой является Сенатъ. Однако, составителями Судебныхъ Уставовъ „разрѣшеніе всѣхъ пререканій между мировыми съѣздами и между мировымъ судьею или съѣздомъ и окружнымъ судомъ предположено предоставить Судебной Палатѣ, которая хотя и не можетъ считаться, по основнымъ положеніямъ, высшимъ надъ мировыми учрежденіями судебнымъ мѣстомъ, но представляетъ то важное преимущество что ею пререканія будутъ разрѣшаться несравненно скорѣе, нежели Правительствующимъ Сенатомъ“ (Объясн. зап. къ проекту У. У. С.. 1863 г., стр. 41).

II. **Пререканія между мировыми и общими судами** возможны въ двухъ случаяхъ. Окружный Судъ, разсмотрѣвъ въ стадіи приготовительныхъ къ суду распоряженій поступившее въ его производство дѣло, по которому не состоялось опредѣленія Суд. Пал. о преданіи суду (ст. 549 У.) и найдя его подсуднымъ мировымъ установленіямъ, передаетъ его мировому судьѣ; если послѣдній найдетъ его также себѣ неподсуднымъ, онъ представляетъ дѣло Судебной Палатѣ и возбуждаетъ, такимъ образомъ, пререканіе съ Окружнымъ Судомъ. Если же судья принялъ дѣло, переданное ему Окружнымъ Судомъ, но въ дальнѣйшемъ Мировой Съѣздъ призналъ это дѣло неподсуднымъ мировымъ установленіямъ, то обязанность возбужденія пререканій о подсудности лежитъ на Окружномъ Судѣ; будучи несогласенъ съ опредѣленіемъ Мирового Съѣзда, онъ долженъ свое разногласіе съ послѣднимъ передать на разрѣшеніе Судебной Палаты (*Неклюдовъ*, Руковод. для мировыхъ судей, т. I, 1872, стр. 232). Также поступаетъ Окружной Судъ и въ томъ случаѣ, когда Мировой Судья или Съѣздъ, признавъ себѣ неподсуднымъ дѣло, поступившее первоначально на разсмотрѣніе мировыхъ учрежденій, передадутъ его общимъ судебнымъ мѣстамъ, а послѣднія съ мнѣніемъ Мирового Судьи или Съѣзда не согласятся.

Въ виду того, что по толкованію Сената, „по вопросамъ о возстановленіи надлежащей подсудности Судебная Палата есть высшая надъ мировыми установленіями инстанція, опредѣленія которой обязательны для сихъ послѣднихъ“ (68/490; 69/68), надо признать, что, по закону, невозможны пререканія о подсудности между мировыми установленіями и судебными палатами. Дѣло, направленное Палатой Мировому Судьѣ, подлежитъ безусловно принятію со стороны послѣдняго, но, если мировое установленіе, „находитъ, что при разбирательствѣ дѣла въ существѣ открылись новыя, не бывшія въ виду Палаты, обстоятельства, указывающія на подсудность дѣла общимъ судебнымъ мѣстамъ, то обязано, согласно разуму закона (У. ст. 40, 118 и 549), представить это Палатѣ и ожидать ея разрѣшенія“ (69/68).

III. На практикѣ возникъ слѣдующій весьма интересный вопросъ, подробно разсмотрѣнный въ рѣш. 76/10: „за признаніемъ Судебною Палатою подсуднымъ мировымъ учрежденіямъ такого дѣла, которое Съѣздъ въ качествѣ суда 2 степени призналъ подсуднымъ общимъ судамъ, подлежитъ ли дѣло новому разсмотрѣнію Мирового Судьи или Съѣзда Мировыхъ Судей непосредственно?“ „Разрѣшеніе этого вопроса въ томъ или другомъ смыслѣ, очевидно, зависитъ отъ того, было ли дѣло, переданное Мировымъ Съѣздомъ Судебному Слѣдователю, на основаніи ст. 117 Уст. Угол. Судопр., принято симъ послѣднимъ къ производству и уже затѣмъ признано Палатою подсуднымъ мировымъ учрежденіямъ, или же оно не было вовсе принято къ производству Судебнымъ Слѣдователемъ, и вопросъ о подсудности разрѣшенъ былъ прямо путемъ пререканія, указаннымъ въ статьѣ 40 У. Въ первомъ случаѣ не подлежитъ сомнѣнію, что дѣло можетъ быть передано лишь на разсмотрѣніе суда I степ., такъ какъ предварительное слѣдствіе не только могло измѣнить обстоятельства дѣла, но и въ постановкѣ самаго обвиненія могло произойти значительное измѣненіе, а потому передача въ такомъ видѣ дѣла непосредственно во вторую инстанцію представлялась бы нарушеніемъ основного начала уголовнаго судопроизводства, требующаго, чтобы дѣла, подсудныя мировымъ учрежденіямъ, были разсматриваемы двумя инстанціями. Такого нарушенія не можетъ встрѣтиться во второмъ изъ указанныхъ выше случаевъ, когда переданное Мировымъ Съѣздомъ дѣло не было вовсе принято Судебнымъ Слѣдователемъ къ своему разсмотрѣнію, и вопросъ о подсудности былъ прямо разрѣшенъ порядкомъ, указаннымъ ст. 40 Уст. Угол. Суд. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ, съ устраненіемъ Судебною Палатою сомнѣнія относительно подсудности дѣла и съ отмѣною постановленія Съѣзда, коимъ оно признано было неподсуднымъ мировымъ учрежденіямъ, оно должно возвратиться въ то самое положеніе, въ которомъ находилось до признанія онаго неподсуднымъ мировымъ учрежденіямъ, т.-е. подлежитъ разсмотрѣнію Съѣзда Мировыхъ Судей“. При пользованіи текстомъ этого рѣшенія надо имѣть въ виду, что въ законѣ не предусмотрѣнъ порядокъ разрѣшенія пререканій между Мировымъ Съѣздомъ и Судебнымъ Слѣдователемъ, а по разъясненіямъ Сената „подобное пререканіе никогда не можетъ возникнуть“ (68/748, ср. О. С. 82/36, а также у *Случевскаго*, Уч. русск. угол. процесса, 1913, изд. 4, стр. 273 и *Неклюдова*, Руков. для мир. судей, 1872, т. I, стр. 232—233). Рѣш. 76/10 является руководящимъ по затронутому вопросу и въ дальнѣйшей практикѣ Сената не подверглось измѣненію (см. выше подъ ст. 39, § II и ниже, подъ ст. 117, §§ II и III, 3).

Литература: *Фойницкій*. Курсъ угол. судопроизв., 1910, т. II, стр. 161—166. *Случевскій*. Учебн. русск. угол. произв., 4 изд., 1913 г. § 85; *Неклюдовъ*. Руководство для миров. суд., 1872, т. I, стр. 228—241. *Макаринскій*. Практич. руковод. для судебныхъ слѣдователей, ч. I подъ статьями 232—234 У.

А. С. Тагеръ.

41. Просьба объ указаніи подлежащаго Мирового Судьи или подлежащаго суда приносится одному изъ тѣхъ установленій, между которыми возникло пререканіе. Просьба эта препровождается, при объясненіи, на разсмотрѣніе того установленія, отъ котораго, на основаніи предшедшихъ статей, зависитъ разрѣшеніе пререканія о подсудности, а производство дѣла между тѣмъ пріостанавливается, до разрѣшенія возникшаго пререканія. Тамъ же, ст. 41.

Кромѣ отвода по неподсудности и жалобы на нарушеніе подсудности у сторонъ въ процессѣ имѣется еще одинъ способъ возбужденія вопроса о надлежащей подсудности дѣла—просьба объ указаніи подлежащаго суда. „Это способъ не самостоятельный, а дополнительный: онъ предполагаетъ возникшее пререканіе о подсудности и имѣетъ задачей дать сторонамъ возможность представить свои соображенія для разрѣшенія его“ (*Фойницкій*, II, 160).

По буквальному тексту своему статья 41 относится лишь къ случаямъ такъ назыв. активнаго пререканія, ибо рѣчь о пріостановленіи производства можетъ, очевидно, идти лишь тогда, когда дѣло принято, и производство началось. Толкуя же статью по ея смыслу, мы не имѣемъ никакихъ основаній не распространять ея и на пререканія пассивныя, ибо при нихъ стороны такъ-же, какъ и при активныхъ пререканіяхъ, нуждаются въ способахъ вліянія на разрѣшеніе спора между судами. Для стороны обвиняющей, приносящей жалобу случай пассивнаго пререканія особенно важенъ; кассаціонной практикѣ случаи этого рода извѣстны (71/1278).

Просьбы, предусмотрѣнныя ст. 41, могутъ имѣть мѣсто, какъ при пререканіяхъ, уже формально возбужденныхъ, т. е. въ тѣхъ случаяхъ, когда споръ судовъ уже переданъ на разрѣшеніе высшаго суда, такъ и въ тѣхъ случаяхъ, когда лишь обнаружилась необходимость пререканія, т.-е. имѣются два отказа судебныхъ мѣстъ въ принятіи дѣла, или въ вѣдомствѣ двухъ судовъ производятся дѣла имѣющія тождественныя основанія. Если, напр, частный обвинитель получилъ отказъ у двухъ судей въ принятіи своей жалобы, то онъ можетъ, подавъ просьбу, предусм. въ ст. 41, побудить любого изъ отказавшихъ ему судей перенести дѣло на разрѣшеніе высшаго суда, т.-е. въ данномъ примѣрѣ мирового съѣзда. И надо сказать, что право, предоставленное сторонамъ ст. 41, особенно важно для нихъ именно въ тѣхъ случаяхъ, когда судъ самъ еще пререканія не возбудилъ. Своею просьбою сторона имѣетъ возможность оказать свое вліяніе на передачу спора высшему суду. Конечно, чѣмъ болѣе широко поставлено частное обжалованіе опредѣленій судовъ объ отказѣ въ принятіи дѣлъ по неподсудности, тѣмъ уже значеніе права, установленнаго ст. 41. Интересно въ этомъ отношеніи сравнить соображенія *Неклюдова* (Руков. для Мировыхъ судей, 1872, т. I, стр. 241) съ мнѣніемъ *Фойницкаго* (Курсъ угол. судопроизв. 1910, т. II, стр. 160).

А. Т.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

О порядкѣ начатія дѣлъ у мировыхъ судей.

Отдѣленіе первое.

42. Мировой Судья приступаетъ къ разбирательству дѣлъ:
1) по жалобамъ частныхъ лицъ, потерпѣвшихъ вредъ или убытки;
2) по сообщеніямъ судебныхъ мѣстъ, лицъ прокурорскаго надзора и судебныхъ слѣдователей;
3) по сообщеніямъ полицейскихъ и другихъ административныхъ властей (ст. 49) и
4) по непосредственно усмотрѣннымъ имъ преступнымъ дѣйствіямъ, подлежащимъ преслѣдованію независимо отъ жалобъ частныхъ лицъ. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 42; 1870 Іюн. 16 (48498) пол., ст. 110; 1871 Мая 19 (49615) прав.: 1873 Іюн. 16 (52326) I, ст. 9; 1890 Іюн. 12, собр. узак., 597, пол., ст. 114; 1892 Іюн. 11, собр. указ., 729, пол., ст. 113; 1912 Іюн. 15, собр. узак. отд. 1 № 118, ст. 1003.

I. **Источники:** 1) Судебные Уставы 1864 г. Ноября 20, ст. 42; 2) Высоч. утв. 16 іюня 1870 г. Город. Полож., ст. 110 (Возбужденіе судебнаго преслѣдованія и облич. передъ судомъ винов. въ наруш. постанов., изданн. на основ. 103—106 ст. предоставляется Городск. Обществ. Управл на одинак. основ. съ административ. властями (У. У. С. ст. 2 и 3); 3) прав. Мая 19 1871 г. о порядкѣ дѣйствій чиновъ корпуса жандармовъ по изслѣдованію преступленій. Собр. Узак. № 48 ст. 452 прав. ст. 11 (Чины жанд. полиц. управл. жел. дор. по отнош. къ изслѣдов. преступленій, совершающихся въ раіонѣ ихъ дѣйствій, вполнѣ замѣняютъ общую полицію, посему имъ предоставляются всѣ права и возлагаются на нихъ всѣ обязанности); 4) Высоч. утв. Іюня 16 1873 г. (собр. Узак. № 64 ст. 800) мнѣніе Гос. Сов. о пересмотрѣ дѣйствующихъ правилъ по взаимному земскому страхованію и о порядкѣ изданія правилъ о мѣрахъ предосторожности отъ пожаровъ въ губерніяхъ, въ коихъ введено въ дѣйствіе положеніе о Земскихъ Учрежденіяхъ [Возбужденіе судебнаго преслѣдованія и обличеніе предъ судомъ виновн. въ нарушеніи постановленій, изданныхъ въ указанномъ выше порядкѣ, предоставляется какъ Губернскимъ, такъ и Уѣзднымъ Земскимъ Управамъ на одиноковыхъ основаніяхъ съ административными властями (Уст. Уг. Суд., ст. 2 и 3)]; 5) Высоч. утв. 12 іюня 1890 г. Полож. о губернскихъ и уѣздныхъ земскихъ учрежденіяхъ, Собр. Узак., № 63 ст. 597, пол., ст. 114 (возбужд. суд. преслѣд. и обличеніе передъ судомъ виновн. въ наруш. Об. Пост. по предм ет., указанн. въ ст. 108, принадлежитъ какъ полиціи, такъ равно Земск. Управ. и участков. попечителямъ); 6) Высочайше утвержденное 11 іюня 1892 г. Городовое Положеніе, собр. Узак. №69, ст. 729 (пол. ст. 113: возбужденіе судеб. преслѣд. и облич. передъ судомъ винови. въ наруш. Обяз. Пост. принадлежитъ, какъ полиціи, такъ равно и Управѣ и Участков. попечителямъ); 7) ст. 42 отд. I. закона 15 Іюня 1912 г. о преобразованіи мѣстнаго суда.

По Судебнымъ Уставамъ 20 Ноября 1864 г. статья 42 заключала въ себѣ лишь три пункта, а именно 1, 3 и 4 настоящей ея редакціи, пунктъ же 2 введенъ закономъ 15 Іюня 1912 г. и, какъ увидимъ ниже, изъ соображеній чисто практическихъ, а потому введеніе его не можетъ свидѣтельствовать объ измѣненіи той отправной точки зрѣнія на поводы къ начатію уголовныхъ дѣлъ у Мировыхъ Судей, изъ которыхъ исходили творцы Судебныхъ уставовъ.

II. **Исчерпывающій характеръ перечня поводовъ къ начатію дѣла.** Въ отношеніи поводовъ къ начатію дѣлъ у Мировыхъ Судей первоначально пред-

полагалось въ согласіи съ началомъ отдѣленія обвинительной власти отъ судебной (см. жур. Соед. Деп. Зак. и Граж. Дѣлъ Гос. Сов. 1862 г, стр. 171—175) ограничиться жалобой потерпѣвшаго и сообщеніемъ полицейскихъ и административныхъ властей, т. е. иниціативой тѣхъ органовъ, которымъ по 3 ст. Уст. Уг. Суд. предоставлено обличеніе обвиняемыхъ у Мировыхъ Судей (объясн. зап. 1863 г., стр. 43 и 49) и лишь при дальнѣйшемъ обсужденіи 42 ст. къ этимъ двумъ поводамъ положено было присовокупить третій, а именно возбужденіе дѣлъ непосредственно Судьей по лично усмотрѣннымъ имъ преступленіямъ и проступкамъ, ему подвѣдомымъ и нарушающимъ общественный порядокъ и благочиніе (объясн. зап. 1863 г., стр. 44 и 45).

Ограничивая, такимъ образомъ, сравнительно съ 297 ст. У, количество поводовъ къ начатію дѣлъ, законодатель имѣлъ въ виду отсутствіе въ судопроизводственной процедурѣ у Мировыхъ Судей подготовительнаго производства, а отсюда и опасность привлеченія къ суду виновныхъ при широкомъ просторѣ въ указаніи поводовъ къ начатію дѣлъ. Такъ какъ выясненіе этого общаго вопроса имѣетъ важное значеніе при обсужденіи отдѣльныхъ указанныхъ въ законѣ поводовъ, мы позволимъ себѣ привести слѣдующую подлинную выписку изъ разсужденій, на коихъ основана 42 ст. (Суд. Уст. 20 Ноября 1864 г., стр. 48, 49 изд. Госуд. Канц. 1866 г., часть II): „Изъ числа маловажныхъ преступленій и проступковъ, подлежащихъ вѣдомству Мировыхъ Судей, одни касаются исключительно правъ частныхъ лицъ, другіе же нарушаютъ права общественныя, публичный порядокъ и спокойствіе. Преслѣдованіе первыхъ можетъ быть начато не иначе, какъ по жалобамъ частныхъ лицъ, понесшихъ вредъ, убытки или оскорбленія, а начатіе дѣлъ о вторыхъ должно составлять прямую обязанность властей и лицъ, установленныхъ для охраненія правъ общественныхъ, порядка и спокойствія. Кромѣ сихъ двухъ способовъ начатія дѣлъ у Мировыхъ Судей, не слѣдуетъ допускать никакого иного. Извѣщенія и объявленія частныхъ лицъ, не понесшихъ отъ преступленія или проступка ни личнаго оскорбленія, ниже какого либо ущерба или убытка, слѣдовательно, не имѣющихъ личнаго въ томъ интереса, обыкновенно бываютъ неполныя и неточныя, и по нимъ почти всегда нужно производить особыя дознанія и розысканія. Невозможно возложить это розысканіе на Мирового Судью, ибо это затруднило бы его до крайности, обращая его въ обыкновеннаго полицейскаго чиновника, и отвлекало бы отъ настоящихъ его обязанностей. Если дозволять Мировому Судьѣ употреблять для сего полицію, то и въ семъ случаѣ одни распоряженія о предпринятіи какихъ либо росысканій, направленіе ихъ, полученіе и разсмотрѣніе донесеній объ оказавшемся отняло бы у Мирового Судьи весьма много времени. Сверхъ того отъ частныхъ лицъ, извѣщающихъ о нарушеніи, не касающемся ихъ правъ, нельзя требовать доказательствъ въ томъ, о чемъ они извѣщаютъ, а между тѣмъ въ дѣлахъ о преступленіяхъ и проступкахъ, особливо маловажныхъ, для правильнаго рѣшенія дѣла едва ли не необходимо, чтобы передъ Судьей были поставлены лицомъ къ лицу и обвиняемый и его обвинитель“. Ясно, что перечень поводовъ къ начатію дѣлъ имѣетъ исчерпывающій характеръ, и начатіе уголовнаго дѣла по какому либо изъ поводовъ, неуказанныхъ въ законѣ, будетъ незаконномѣрнымъ и нарушающимъ 1 ст. У., а своевременное обнаруженіе этого дефекта должно влечь за собою прекращеніе всего производства (80/32, 71/108). Между прочимъ, въ рѣшеніи по дѣлу Щеголева (72/94) Сенатъ призналъ невозможнымъ для кассаціонной инстанціи входить въ обсужденіе вопроса о правильности или неправильности начатія дѣла, если на него не было указаній въ апелляціонномъ отзывѣ. Противъ этой точки зрѣнія возражалъ въ цит. ниже статьѣ И. Г. Щегловитовъ, считая ее прискорбной, и правильно указывалъ, что нарушеніе Мировымъ Судьей 42 ст., какъ нарушеніе одного изъ самыхъ существенныхъ и основныхъ обрядовъ судопроизводства, должно влечь отмѣну всего производства помимо даже требованія сторонъ. „Есть такія положенія, продолжаетъ названный авторъ, которыя слишкомъ глубоко затрагиваютъ государственный публичный интересъ, чтобы при нарушеніи ихъ признавать какую

нибудь юридическую силу за такимъ актомъ, которымъ эти положенія нарушены".

II. **Къ пункту 1-му.** Относительно пункта 1, говорящаго о начатіи дѣлъ по жалобамъ частныхъ лицъ, потерпѣвшихъ вредъ или убытки, слѣдуетъ замѣтить, что понятіе „потерпѣвшаго" разъяснено подъ ст. 3 настоящаго устава, (см. выше, стр. 5—7), и остается добавить, что по приведеннымъ выше мотивамъ законодателя лицо, не признаваемое потерпѣшимъ, не можетъ и возбуждать уголовнаго преслѣдованія, а лежащая на гражданинѣ обязанность заботиться о благосостояніи общества и содѣйствовать прекращенію и искорененію всякаго причиняемаго оному зла можетъ быть выполнена сообщеніемъ свѣдѣній о преступленіи „начальству, установленному именно для охраненія общественнаго порядка, т. е. полиціи, отъ которой зависитъ, разсмотрѣвъ, провѣривъ и дополнивъ эти свѣдѣнія, сообщить ихъ Мировому Судьѣ" (Суд. Уставы 20 Ноябр. 1864 г. съ излож. разсужд., на коихъ они основаны, изд. Госуд. Канц., ч. II, стр. 49). Эта же точка зрѣнія опредѣленно установлена въ рѣш. У. К. Д. 69/234; 72/131.

Здѣсь слѣдуетъ указать, что жалоба потерпѣвшаго лица въ нѣкоторыхъ дѣлахъ не можетъ служить поводомъ къ начатію дѣла, и, наоборотъ, нѣкоторыя дѣла могутъ быть возбуждены исключительно жалобой потерпѣвшаго. Къ числу дѣлъ первой категоріи относятся дѣла по нарушенію уставовъ казенныхъ управленій (1124 У.), а также дѣла по нарушенію постановленій отдѣльныхъ установленій общественнаго благоустройства и благочинія, исчисленныхъ въ приложеніи къ ст. 1214 У., а ко вторымъ— дѣла, предусмотрѣнныя 18, 18¹ и 119 ст. Уст. о Н. и прим. къ 1496 ст. Ул. о Н. Въ остальныхъ же преступныхъ дѣяніяхъ потерпѣвшіе могутъ осуществлять свое право обвинителя наравнѣ съ полиціей и другими органами административной власти (О. С. 94/21).

Изъ отдѣльныхъ казусовъ, разрѣшенныхъ Сенатомъ по поводу примѣненія I п. 42 ст. У., надлежитъ указать: 1) на признаніе права за дѣтьми возбуждать преслѣдованіе противъ родителей по 142 ст. Уст. о Н. (90/14), 2) на отсутствіе у частныхъ лицъ права на возбужденіе обвиненія по нарушенію правилъ сбереженіи лѣсовъ (94/3), 3) на наличность у нихъ такового права по возбужденію дѣлъ о порубкахъ (155, 156, 158 ст. Уст. о Н.), хотя бы въ принадлежащихъ имъ лѣсахъ была воспрещена рубка лѣсоохранительнымъ комитетомъ (99/31), и хотя бы лѣсъ былъ проданъ ими на срубъ третьимъ лицамъ (901/38), 4) на право исключительно нанимателя преслѣдовать рабочаго за неповиновеніе, а завѣдующаго работами лишь за дерзость (87/8), 5) на право потерпѣвшихъ отъ дѣйствій откупщиковъ коробочнаго сбора на непосредственное возбужденіе преслѣдованія противъ послѣднихъ (90/45) и 6) наконецъ, на обязанность судей по дѣламъ, производимыхъ въ порядкѣ частнаго обвиненія и вступившимъ къ нимъ по 48 ст. У., безъ особой просьбы жалобщиковъ назначать дѣла эти къ разбору (Опред. Соед. Присут. 16 Ноября 1878 г., сб. изд. 1896 г., стр. 633).

III. **Къ пункту 2-ому.** Что касается до 2 п. 42 ст. У., введеннаго закономъ 15 іюня 1912 г., то правила, въ немъ изложеннаго, не было ни въ проектѣ Министра Юстиціи, ни въ текстѣ закона, принятаго Государственой Думой, и оно впервые появилось въ проектѣ, измѣненномъ Особой Комиссіею Госуд. Совѣта, въ постатейныхъ объясненіяхъ къ каковому и находится ключъ къ его толкованію. „Въ числѣ поводовъ, по коимъ Мировой Судья приступаетъ къ производству дѣлъ, перечисленныхъ въ пунктахъ 1—3 статьи 42 У., читаемъ въ постатейномъ объясненіи, не упомянуто о сообщеніяхъ судебныхъ мѣстъ, лицъ прокурорскаго надзора и судебныхъ слѣдователей. Между тѣмъ и нынѣ Судебныя мѣста постановляютъ опредѣленія о передачѣ первоначально возникшихъ у нихъ судебныхъ дѣлъ по подсудности Мировому Судьѣ. Наряду съ этимъ на основаніи указаній практики слѣдуетъ предусмотрѣть направленіе по подсудности жалобъ въ случаяхъ, когда явившійся къ судебному слѣдователю

или къ лицу прокурорскаго надзора потерпѣвшій заявилъ жалобу, разсмотрѣніе коей оказывается подсуднымъ Мировому Судьѣ. По мнѣнію особой комиссіи, сообщеніе представителями судебной власти Мировому Судьѣ о полученныхъ ими заявленіяхъ, заключающихъ въ себѣ признаки подсудныхъ Мировому Суду преступныхъ дѣйствій, должно способствовать ускоренію правосудія".

Мотивированное такимъ образомъ правило, ставшее закономъ, слѣдуетъ понимать не какъ предоставленіе судебнымъ мѣстамъ, судебнымъ слѣдователямъ и лицамъ прокурорскаго надзора самостоятельнаго права по ихъ усмотрѣнію непосредственно возбуждать дѣла у Мировыхъ Судей, а лишь какъ упоминаніе объ обязанности судебнаго мѣста, признавшаго первоначально возникшее у него дѣло подсуднымъ Мировому Суду, передать таковое на разсмотрѣніе послѣдняго.

Дѣйствительно, и при той редакціи 42 ст. У., которую она имѣла по закону 20 Ноября 1864 г., Суд. Слѣдователи въ силу 482 ст. У. обязаны были отсылать слѣдствіе по принадлежности, если по таковому откроется, что дѣло неподсудно Окружному Суду, а въ силу 518 ст. У. Окружный Судъ и Суд. Палата, постановляя опредѣленіе по заключенію Прокурорскаго Надзора объ измѣненіи подсудности дѣлъ, передавали ихъ въ подлежащихъ случаяхъ на разсмотрѣніе Мировыхъ Судей. Но тогда возникалъ вопросъ, въ правѣ ли судебныя мѣста и Судебные Слѣдователи передавать Мировымъ Судьямъ тѣ дѣла, кои возникли по поводамъ, въ 42 ст. не указаннымъ, и Н. Неклюдовъ разрѣшалъ его отрицательно, какъ не признавалъ и за прокурорскимъ надзоромъ права на возбужденіе дѣлъ у Мировыхъ Судей, что вполнѣ подтверждалось текстомъ 42 ст. У. У. С. См. Неклюдовъ, Рук. для Мир. Суд., т. I изд. 1872 г. стр. 265, То-же мнѣніе въ отношеніи прокурорскаго надзора защищалъ и И. Г. Щегловитовъ, ссылаясь на 3, 4 и 253 ст. У. (См. ниже „Литература").

Текстъ 2 п. 42 ст. У., какъ видимъ, не разрѣшая поставленнаго вопроса, напротивъ, даетъ основаніе считать сообщеніе судебныхъ мѣстъ, судебныхъ слѣдователей и лицъ прокурорскаго надзора за новый, вводимый закономъ, самостоятельный поводъ къ начатію дѣлъ, и лишь въ связи съ мотивами необходимо признать, что этотъ поводъ самостоятельнаго значенія имѣть не долженъ, и что лишь тѣ дѣла изъ переданныхъ судебными мѣстами, судебн. слѣдоват. и прокурорскимъ надзоромъ могутъ получить движеніе, въ коихъ можно усмотрѣть наличность поводовъ, указанныхъ въ 1, 3 и 4 пунктахъ. Впрочемъ, въ рѣшеніи 68/710 Правит. Сенатъ призналъ, что Мировыя Судебныя Установленія не въ правѣ оставлять безъ разсмотрѣнія сообщенія судебныхъ слѣдователей, заключающія указанія на проступокъ, подвѣдомый Мировымъ Судьямъ, и при этомъ Сенатъ аргументировалъ свое мнѣніе ссылкой на 2 и 3 п. 42 ст. У. (первонач. редакц.), т. е. усматривалъ въ сообщеніи Слѣдователя, какъ таковомъ, поводъ къ начатію дѣлъ.

Если даже стать на ту точку зрѣнія, что судебныя мѣста и судебные слѣдователи будутъ въ правѣ передавать на разсмотрѣніе Мировыхъ Судей дѣла, оказавшіяся послѣднимъ подвѣдомыми, по какому бы поводу они возбуждены ни были, то все же нельзя признать за судебными мѣстами права возбужденія передъ Мировыми Судьями обвиненія по преступнымъ дѣйствіямъ, не бывшимъ въ ихъ обсужденіи, а лишь усмотрѣннымъ ими непосредственно изъ производящихся дѣлъ, ибо это была бы не передача производящихся дѣлъ въ цѣляхъ возстановленія подсудности, а возбужденіе дѣлъ совершенно новыхъ, чего законодатель въ виду не имѣлъ.

Что же касается до сообщеній лицъ прокурорскаго надзора, то по мотивамъ закона, очевидно, что здѣсь не имѣлось въ виду предоставить прокурорскому надзору права на непосредственное возбужденіе дѣлъ по усмотрѣннымъ имъ преступнымъ дѣйствіямъ, а предусматривалось лишь

направленіе къ Судьѣ заявленій потерпѣвшаго, ошибочно обратившагося къ Прокурору, а не къ Судьѣ, и при томъ лишь въ цѣляхъ ускоренія правосудія, побудившихъ законодателя внести аналогичное правило въ текстъ 45 ст. У.

IV. Къ пункту 3-му. Въ соотвѣтствіи съ правилами, изложенными въ 3 ст. У., въ силу коей по уголовнымъ дѣламъ, подвѣдомственнымъ Миров. Судебнымъ Установленіямъ, *обличеніе* обвиняемыхъ передъ судомъ предоставлено потерпѣвшимъ отъ преступныхъ дѣйствій частнымъ лицамъ и полицейскимъ и другимъ административнымъ властямъ въ предѣлахъ, установленныхъ закономъ, право *возбужденія* дѣлъ у Мировыхъ Судей предоставлено 3 п. 42 ст. У. полиціи и другимъ административнымъ властямъ.

Изъ анализа 3 п. 42 ст. У., въ связи со статьями 3 и 49 У., вытекаютъ слѣдующія общія положенія.

1) Сообщенія полиціи и другихъ административныхъ властей служатъ поводомъ къ вобужденію лишь тѣхъ дѣлъ, которыя подлежатъ преслѣдованію безъ жалобъ частныхъ лицъ (49 ст. У.).

2) Право возбужденія дѣлъ принадлежитъ полицейскимъ и административнымъ властямъ, т. е. такимъ правительственнымъ органамъ, которымъ въ силу закона предоставлено право въ кругѣ ихъ служебныхъ дѣйствій дѣлать самостоятельныя распоряженія. Отсюда слѣдуетъ, что всѣ низшіе чины полиціи, на обязанности коихъ лежитъ лишь приведеніе въ исполненіе распоряженій ихъ начальства и доведеніе до свѣдѣнія сего начальства о замѣченныхъ ими безпорядкахъ, проступкахъ и преступленіяхъ, не могутъ быть разсматриваемы, съ точки зрѣнія закона, какъ правительственные органы въ тѣсномъ смыслѣ этого слова. Въ тѣхъ же случаяхъ, когда симъ чинамъ предоставляется извѣстная доля власти, самъ законъ точно опредѣляетъ и кругъ, въ которомъ эти чины дѣйствуютъ и распоряжаются самостоятельно. Такимъ образомъ, если право на самостоятельное распоряженіе, напр., на возбужденіе уголовныхъ дѣлъ не признано спеціальнымъ закономъ за тѣми или другими низшими полицейскими чинами, то право это не можетъ быть предполагаемо за ними, а потому, напримѣръ, земскіе стражники не почитаются тою властью, коей предоставлено право возбужденія уголовныхъ дѣлъ (86/44), нижніе же чины жандармскихъ полицейскихъ управленій жел. дор. могутъ возбуждать въ кругѣ ихъ дѣйствій обвиненія передъ Мир. Суд. Уст. по проступкамъ, подвѣдомымъ симъ установленіямъ (О. С. 09/25).

3) Подъ полиціей разумѣются а) общая городская, уѣздная и сельская (69/624, 70/572, 71/68, 72/595, 74/297, 79/33); б) спеціальная—рѣчная, торговая, ярмарочная, в) жандармская (261[1] ст. У.).

4) Подъ административными властями подразумѣваются чины административныхъ управленій, завѣдывающихъ различными частями общественнаго благоустройства и благочинія, предусмотрѣнными спеціальными Уставами, исчисленными въ прилож. къ 1124 и 1214 ст. У., и къ таковымъ должны быть отнесены городскія и земскія учрежденія, коимъ предоставлено право возбужденія преслѣдованія за нарушенія обязательныхъ постановленій, издаваемыхъ ими въ установленномъ порядкѣ (1216[1]—1216[2] У).

5) Кромѣ сего, такъ какъ „властью“ могутъ быть признаны мѣста и лица, состоящія на государственной или общественной службѣ — полицейской или административной, право возбуждать дѣла не принадлежитъ различнымъ обществамъ, хотя и преслѣдующимъ цѣли, выходящія за предѣлы частныхъ интересовъ, а равно и ихъ должностнымъ лицамъ; такъ, напр., такое право не принадлежитъ попечителямъ Общества Покровительства Животнымъ. Какъ разъяснено въ рѣш. У. К. Д. 06/12, „Уставъ общества не предоставляетъ попечителямъ общества никакихъ правъ, присвоенныхъ по закону должностнымъ лицамъ государственнаго или общественнаго управленія; во всѣхъ случаяхъ замѣченныхъ попе-

чителехъ злоупотребленій надъ животными, онъ долженъ обращаться къ содѣйствію полиціи, на обязанности которой и лежитъ составленіе надлежащаго протокола для привлеченія виновныхъ къ законной отвѣтственности"; иначе, но едва ли правильно рѣшенъ вопросъ въ дѣлѣ Прав. Сената отъ 1 марта 1900 г. № 1907 (отд),: коимъ за Правленіемъ Общества Покровительства Животныхъ признано право на самостоятельное возбужденіе уголовныхъ дѣлъ по 43^{1} ст. Уст. о Н. (подр. оцѣнку указа см. въ статьѣ Н. Полянскаго, „Право Обществъ на угол. искъ", въ „Вопросахъ Права", 1911 г., кн. VI).

6) Но дѣйствія всякой власти только тогда имѣютъ силу и значеніе, когда они проявляются въ сферѣ дѣятельности, предоставленной ей закономъ, „въ кругѣ ея дѣйствій" (72/607), изъ чего слѣдуетъ, что акцизное вѣдомство не можетъ возбуждать дѣлъ, касающихся вѣдомства таможеннаго, и обратно. Что же касается полиціи общей, то она дѣйствуетъ или какъ учрежденіе самостоятельное, или какъ представитель отдѣльныхъ административныхъ учрежденій въ предѣлахъ, предоставленныхъ ей спеціальными уставами (68/341; 69/811). Такъ, напр., преслѣдованіе въ Мировыхъ Учрежденіяхъ нарушеній питейнаго устава, связанныхъ съ казеннымъ интересомъ, есть обязанность чиновъ акцизнаго надзора; если же нарушаются правила того же Устава, установленныя въ видахъ общественной безопасности, благочинія и народнаго здравія (51^{5}—51^{14} ст. Уст. о Н.), обвиненіе возбуждается полиціей непосредственно, акцизное же вѣдомство лишь увѣдомляетъ полицію о такихъ нарушеніяхъ (79/43; 79/28).

Заслуживаютъ упоминанія отдѣльные казусы, разрѣшенные Сенатомъ по поводу примѣненія 2 п. 42 ст. У.: 1) возбужденіе обвиненія по 51^{2} ст. Уст. о Н. принадлежитъ исключительно полиціи, а не нанимателю (Цирк. У. Соед. Прис. 1904 г. № 92), 2) дѣла объ оскорбленіи должностныхъ лицъ возбуждаются, какъ жалобой оскорбленнаго должностного лица, такъ и сообщеніемъ административнаго установленія (71/976; 72/211; 73/975), причемъ начальство оскорбленнаго, хотя бы и оставившаго должность, имѣетъ право на возбужденіе преслѣдованія (93/18); 3) по дѣламъ объ уклоненіи отъ воинской повинности (508 ст. Ул. о Н.) и по проступкамъ, предусмотрѣннымъ 516—519 ст. Ул. о Н., обвиненіе возбуждается или непосредственно воинскими присутствіями, или черезъ полицію, но обличеніе на судѣ предоставлено исключительно полиціи (97/23); 4) желѣзнодорожные служащіе привлекаются къ отвѣтственности по 76^{3} ст. Уст. о Н. по общимъ правиламъ 42 ст. У. (О. С. 907/32) и чинами жандар. полицейск. управл. жел. дор. (О. С. 909/25); 5) нарушенія техническихъ правилъ при постройкѣ преслѣдуются административными установленіями (71/68), но законъ вовсе не исключаетъ возможности, чтобы проступокъ, предусмотрѣнный 66 ст. Уст. о Н., преслѣдовался по жалобѣ лица, потерпѣвшаго отъ онаго (69/159; 72/178); 6) полиція и административныя власти преслѣдуютъ неисполненіе ихъ требованій о сносѣ зданій, опасныхъ по ветхости или нарушенію техническихъ при ихъ возведеніи правилъ, но не по поводу обстоятельствъ, независящихъ отъ воли владѣльца—напр., обваловъ мѣстности (81/2); 7) нарушенія правилъ объ охранѣ казенныхъ лѣсовъ преслѣдуются по иниціативѣ должностныхъ лицъ, кои обязаны къ тому сущностью возложенныхъ на нихъ обязанностей или данныхъ имъ отъ начальства предписаній (92/37), 8) судоходныя депутаціи въ правѣ возбудить дѣло о кражѣ лѣса, разнесеннаго съ судовъ, принадлежащихъ частнымъ лицамъ (72/502), 9) предсѣдатель суда можетъ возбудить дѣло о кражѣ, совершенной въ канцеляріи суда (72/983), 10) Земская Управа — за порубку деревьевъ съ полотна, находящейся въ ея вѣдѣніи почтовой дороги (74/695).

V. Къ пункту 4-му. Обращаясь къ разсмотрѣнію вопроса о правѣ Судьи возбудить преслѣдованіе по непосредственно усмотрѣннымъ имъ преступнымъ дѣйствіямъ, подлежащимъ преслѣдованію независимо отъ жалобъ частныхъ лицъ, слѣдуетъ указать, что изъятіе это допущено „только для случаевъ личнаго усмотрѣнія самого Судьи, который не можетъ быть поставляемъ закономъ въ крайне затруднительное, даже неестественное положеніе быть очевидцемъ преступнаго дѣйствія и не имѣть права подвергнуть виновнаго заслуженному имъ взысканію". Распространять это изъятіе изъ общаго правила, говорится въ журналѣ Госуд. Сов. 1864 г. № 47 стр. 10, и на другіе случаи допущеніемъ начатія дѣлъ у Мировыхъ Судей и по заявленіямъ частныхъ лицъ, не потерпѣвшихъ отъ преступнаго дѣйствія, было бы неудобно потому, что такимъ образомъ при отсутствіи обвинителя Мировой Судья поставленъ былъ бы въ положеніе полицейскаго сыщика и утратилъ бы необходимое для Судьи безпристрастіе. Въ согласіи съ этими соображеніями и со ссылкой на нихъ Сенатъ въ рѣшеніи 68/808 признавалъ за Судьей право на возбужденіе дѣла лишь тогда, когда онъ былъ очевидцемъ происшествія. Противъ такого узкаго толкованія права Судьи на возбужденіе дѣлъ возражалъ Н. Неклюдовъ. Руководство для Мир. Судей, 1872, т. I стр. 272. „Непосредственное усмотрѣніе, писалъ онъ, можетъ быть двояко: усмотрѣніе самого факта совершенія проступка, когда Судья является очевидцемъ, такъ сказать, достовѣрнѣйшимъ для его приговора свидѣтелемъ происшествія, и усмотрѣніе наличности проступка вообще; послѣднее непосредственное усмотрѣніе, какъ продуктъ логическаго вывода изъ обстоятельствъ дѣла, будетъ тоже непосредственнымъ усмотрѣніемъ; но, какъ усмотрѣніе проступка вообще, а не процесса совершенія его, оно не требуетъ того условія, чтобы Мировой Судья былъ очевидцемъ происшествія. Подобное непосредственное усмотрѣніе можетъ возникнуть при разбирательствѣ какого-либо дѣла на основаніи имѣющихся въ немъ данныхъ". Въ послѣдующихъ рѣшеніяхъ Сенатъ твердо остановился на точкѣ зрѣнія, высказанной Н. Неклюдовымъ и, указавъ, что 3 п. 42 ст. У. (нынѣ 4 п.) даетъ право Судьѣ возбуждать дѣла по непосредственному усмотрѣнію, но не обязываетъ его къ этому, если Судья не находитъ къ тому достаточныхъ основаній (72/663), призналъ за Судьей право на возбужденіе уголовнаго дѣла a) по проступку, усмотрѣнному имъ впервые при разборѣ уголовнаго дѣла, даже возбужденнаго въ порядкѣ частнаго обвиненія, b) изъ жалобы потерпѣвшаго, на таковой проступокъ неуказывавшаго, c) изъ искового прошенія или при разборѣ гражданскаго дѣла (71/1513, 75/228, 664, 70/1454, 1020), d) призналъ право на привлеченіе въ качествѣ обвиняемаго лица, вызваннаго по дѣлу свидѣтелемъ (71/11, 71/547).

Здѣсь надо отмѣтить, что Сенатъ, говоря о порядкѣ, въ которомъ Мировой Судья можетъ осуществлять право возбужденія дѣлъ, требовалъ отъ Судьи предъявленія привлекаемому обвиненія, опроса его о томъ, признаетъ ли онъ себя виновнымъ, и выслушанія его оправданія, а равно признавалъ за привлеченнымъ право на отложеніе дѣла для представленія доказательствъ невиновности (72/228, 74/618, 73/886). Н. Неклюдовъ, ссылаясь на 91 ст. У. и считая несовмѣстимымъ съ достоинствомъ Суда постановлять приговоры исподтишка, считалъ немыслимымъ возбужденіе Судьей дѣла безъ постановленія о томъ особаго опредѣленія (Руков. для Мир. Суд., т. I, стр. 280), и въ этомъ же смыслѣ высказывался И. Г. Щегловитовъ. Засимъ, какъ сказано въ текстѣ закона, Судья можетъ возбуждать обвиненіе лишь по проступкамъ, преслѣдуемымъ безъ жалобы частныхъ лицъ, но и изъ этой категоріи бесусловно должны быть исключены проступки противъ Уставовъ казеннаго управленія, соединенные съ нарушеніемъ казеннаго интереса (76/9; 71/390; 69/6; 69/22; 69/508; 69/571; 77/77; 75/90), кромѣ дѣлъ о безпатентной торговли крѣпкими напитками (примѣч. къ 1129 ст. У.), и тѣхъ нарушеній уставовъ казеннаго управленія,которыя представляются про-

ступками противъ общественнаго благочинія, безопасности и народнаго здравія (71/1282; 71/1511; 72/1568. 73/853); Далѣе, Судья не имѣетъ права возбуждать дѣлъ по нарушенію постановленій отдѣльныхъ уставовъ общественнаго благоустройства и благочинія, исчисленныхъ въ приложеніи къ ст. 1214 У., по коимъ возбужденіе дѣлъ предоставлено исключительно полиціи и администраціи (О. С. 94/21).

Остается указать еще на одинъ вопросъ по разсматриваемому поводу къ начатію уголовныхъ дѣлъ, а именно, устраняетъ ли проявленная Судьей иниціатива возбужденія дѣлъ участіе обвинителей, указанныхъ въ 3 ст. У. Въ Практикѣ Сената мы находимъ рѣшеніе № 1839 отъ 71 г., гдѣ Сенатъ призналъ за полиціей право по дѣлу, возбужденному Мировымъ Судьей по 43 ст. Уст. о Н. во всякомъ положеніи такового, но „до начатія разбирательства его", предъявить обвиненіе съ своей стороны независимо отъ обвиненія, возбужденнаго самимъ Судьей. Такимъ образомъ въ силу этого рѣшенія право вступить въ дѣло въ качествѣ обвинителя до начала разбирательства не можетъ отрицаться и за потерпѣвшимъ лицомъ, но представляется непонятнымъ, почему вступленіе обвинителя слѣдуетъ ограничивать временемъ, предшествующимъ началу разбирательства, и тѣмъ суживать право лицъ, на коихъ возложены обвинительныя функціи, каковое право могло бы быть осуществлено ими и безъ иниціативы Судьи въ предѣлахъ давностнаго срока.

Потерпѣвшее лицо въ мировыхъ установленіяхъ является обвинителемъ (3 ст. У.); за нимъ признано право отзыва, хотя бы дѣло было возбуждено не имъ, а полиціей (91/20), и если оно можетъ вступить въ дѣло подачей отзыва, то, конечно, не лишено права вступить въ качествѣ стороны во время всего процесса въ первой инстанціи по дѣлу, хотя бы и не имъ возбужденному. Съ другой же стороны, исходя изъ того положенія, что къ разбору по общему правилу (63 ст. У.) долженъ быть вызванъ обвинитель, что, если проявленіе активной дѣятельности обвинителя предоставлено усмотрѣнію потерпѣвшаго, то полиція дѣйствуетъ, какъ обвинитель должностной, —исходя изъ этого положенія, казалось бы, правильнымъ, если бы Судья, возбудивъ въ подлежащихъ случаяхъ обвиненіе, увѣдомлялъ бы о днѣ разбора должностного обвинителя и потерпѣвшее лицо при наличности такового и извѣстности его мѣстожительства, а самъ, проявивъ иниціативу возбужденія обвиненія, занялъ бы вновь позицію чисто судейскую со всей предоставленной ему и все расширяемой въ ущербъ состязательности самодѣятельностью.

Право, предоставляемое 4 п. 42 ст. У. Мировому Судьѣ, не можетъ принадлежать Съѣзду (69/155; 69/293; 69/894; 74/122), который можетъ лишь сообщить Судьѣ на его усмотрѣніе данныя, обнаруженныя при разбирательствѣ дѣла въ Съѣздѣ и могущія служить основаніемъ къ возбужденію новаго дѣла, но притомъ только тогда, когда выясняется возможность совершенно иного обвиненія, т. е. обнаруживается наличность фактовъ, совершенно не имѣющихъ отношенія къ разсматривавшемуся дѣлу, а не такихъ, кои могли бы лишь измѣнить квалификацію обсуждавшагося проступка (74/549). Съ правомъ возбужденія обвиненія ничего общаго не имѣетъ обязанность Съѣзда исправить недосмотры Судьи, оставившаго безъ обсужденія вопросъ о виновности лицъ, привлеченныхъ къ суду, или въ отношеніи нѣкоторыхъ изъ возбужденныхъ противъ нихъ обвиненій (76/50).

Литература. *И. Шегловитовъ.* Изъ уголовной практики мирового суда, въ Ж. Г. и У. П., 1887, май („замѣтки"). *І. В. Михайловскій.* Къ вопросу о постановкѣ обвиненія у единоличныхъ судей, Право, 1903, № 39. *Ф. Резонъ.* О потерпѣвшихъ по Уст. Уг. Суд. Юрид. Лѣт., 1892 г., дек. *Н. Полянскій.* Право обществъ на уголовный искъ, Вопр. Пр. 1911, кн. VI. *Д. Азаревичъ.* Общее всѣмъ право преслѣдованія правонарушеній, Ж. У. и Г. П., 1893 г. № 2.

В. Челищевъ.

43. Жалобы частныхъ лицъ приносятся Мировому Судьѣ или самими потерпѣвшими вредъ или убытки, или тѣми, коимъ по закону предоставлено право ходатайствовать за нихъ, или же черезъ повѣренныхъ. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 43.

I. Вліяніе ограниченій дѣеспособности на право возбужденія уголовныхъ дѣлъ. Ст. 43 предоставляетъ право подачи жалобъ прежде всего непосредственно самимъ потерпѣшимъ; отсюда возникаетъ вопросъ, всякій-ли потерпѣвшій или только потерпѣвшій дѣеспособный можетъ лично осуществить принадлежащее ему право жалобы?

А. **Несовершеннолѣтіе; его значеніе по закону и практикѣ Прав. Сената.** Въ нашемъ дѣйствующемъ правѣ отвѣта на поставленный вопросъ не содержится, а Прав. Сен. истолковываетъ умолчаніе закона въ смыслѣ отсутствія запрещенія недѣеспособнымъ потерпѣвшимъ, въ частности, малолѣтнимъ, обращаться непосредственно съ жалобами къ Мировому Судьѣ; въ рѣш. 69/780 изложено, что въ законѣ не сдѣлано никакого исключенія въ отношеніи несовершеннолѣтнихъ, да и невозможно предположить, чтобы уголовный законъ имѣлъ въ виду возбранить лицамъ несовершеннолѣтнимъ обращаться непосредственно къ судебнымъ мѣстамъ объ охраненіи ихъ личности въ случаѣ нанесенія имъ оскорбленія или совершенія надъ ними иныхъ преступленій; тотъ-же взглядъ подтвержденъ и въ другихъ рѣш. Прав. Сен.: 69/2026; 70/116, 465, 1035, 1007; 74/288.

Изъ предоставленія несовершеннолѣтнимъ права непосредственнаго возбужденія дѣлъ о нанесенныхъ имъ обидахъ логически вытекаетъ и право оканчивать такія дѣла примиреніемъ, „ибо въ противномъ случаѣ право начинать подобнаго рода дѣла, безъ права дальнѣйшаго веденія ихъ, не имѣло бы значенія, такъ какъ прекращеніе начатыхъ несовершеннолѣтними дѣлъ помимо воли ихъ было бы равносильно воспрещенію начинать оныя, а требованіе наказанія, вопреки желанію ихъ прекратить дѣло миромъ, было бы противно порядку производства дѣлъ объ оскорбленіяхъ чести“ (71/1463).

Въ литературѣ мнѣнія по настоящему вопросу различны: такъ, *Неклюдовъ*, Руководство для Мировыхъ Судей, т. I, стр. 244 (изд. 1872 г.) проводитъ тотъ взглядъ, что законъ, говоря о правѣ возбужденія дѣлъ лицами потерпѣвшими, не дѣлаетъ никакого различія между совершеннолѣтними и несовершеннолѣтними, а *фонъ-Резонъ*, *Таубергъ*, *Фойницкій* (см. ниже: „Литература“) высказываютъ противоположное мнѣніе. Соглашаясь, что по преступленіямъ, преслѣдованіе за которыя не зависитъ отъ воли потерпѣвшаго, жалоба можетъ быть подана и недѣеспособными, такъ какъ въ такомъ случаѣ жалоба служитъ однимъ изъ поводовъ къ возбужденію преслѣдованія,—они не могутъ допустить, чтобы тотъ же порядокъ былъ примѣнимъ и при такихъ преступленіяхъ, преслѣдованіе за которыя предоставлено закономъ на волю потерпѣвшаго, ибо въ послѣднемъ случаѣ потерпѣвшему надлежитъ осуществить право выбора, подать жалобу или воздержаться отъ нея, а для этого необходимо дѣйствовать сознательно, обладая извѣстной степенью разумѣнія, которая можетъ быть недоступна потерпѣвшимъ несовершеннолѣтнимъ. *Фонъ-Резонъ* (стр. 132) находитъ, что, за отсутствіемъ опредѣленія въ законѣ возраста, съ котораго потерпѣвшій можетъ быть признанъ правоспособнымъ на принесеніе жалобы, необходимо въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ удостовѣриться, дѣйствуетъ ли малолѣтній, принося или не принося жалобы съ разумѣніемъ и съ полнымъ пониманіемъ принадлежащаго ему права? *Таубергъ* (стр. 243—250) при подробной разработкѣ разсматриваемаго вопроса считаетъ наиболѣе цѣлесообразнымъ установленіе внѣшняго легко распознаваемаго признака, которымъ бы опредѣлялась дѣеспособность потерпѣвшаго на самостоятельное возбужденіе уголовнаго преслѣдованія и поддержаніе его на судѣ. Принимая во вниманіе, что въ гражданскомъ правѣ процессуальная дѣеспособность опредѣляется

17-лѣтнимъ возрастомъ (19 ст. уст. граж. суд.) и доказывая, что принципы, установленные въ гражданскомъ правѣ, подлежатъ перенесенію въ сферу права уголовнаго, *Тауберъ* приходитъ къ выводу, что малолѣтній, недостигшій 17-лѣтняго возраста, не можетъ принести жалобы лично. Проф. *Фойницкій* также признаетъ, что „съ точки зрѣнія закона, болѣе правильнымъ должно быть признано мнѣніе, отрицающее за лицами, недостигшими 17-ти лѣтняго возраста, право самостоятельнаго обвиненія. Роль обвинителя важна и отвѣтственна. Допущеніе малолѣтнихъ безъ ограниченія къ суду въ качествѣ обвинителей было бы несообразно потому, что пришлось бы предоставить осуществленіе этого права даже младенцамъ, равно какъ подвергать ихъ взысканіямъ за неосновательныя обвиненія“ (стр. 30).

Нельзя не согласиться, что правильность приведенныхъ соображеній находитъ себѣ достаточное подтвержденіе въ теоріи права; къ сказанному слѣдуетъ еще прибавить, что само производство по уголовно-частнымъ или, по другой терминологіи, неоффиціальнымъ преступленіямъ (терминологія для обозначенія преступленій, преслѣдуемыхъ только по жалобѣ потерпѣвшаго, неодинакова; такъ, проф. *Фойницкій* называетъ тѣ изъ нихъ, которыя оканчиваются примиреніемъ, частными, а тѣ, которыя не оканчиваются примиреніемъ, частно-публичными; проф. *Таганцевъ*—уголовно-частными; *фонъ-Резонъ* и *Тауберъ*—неоффиціальными) по своему характеру приближается къ производству гражданскихъ дѣлъ; подобно истцу въ гражданскомъ процессѣ, частный обвинитель можетъ отказаться отъ жалобы, можетъ примириться съ противной стороной; хотя послѣ закона 15 іюня 1912 г. не можетъ быть и рѣчи о тождествѣ между производствомъ по уголовно-частнымъ дѣламъ и гражданскимъ процессомъ (см. ниже подъ ст. 46 § I); тѣмъ не менѣе извѣстная аналогія между ними не утратила основанія и послѣ закона 15 іюня 1912 г., такъ какъ, если законъ этотъ, въ цѣляхъ расширенія самодѣятельности суда, отмѣнилъ ст. 104 У., то съ другой стороны тѣмъ же закономъ приняты мѣры къ расширенію самодѣятельности суда и въ гражданскомъ процессѣ; при такой аналогіи процессовъ представляется вполнѣ правильнымъ перенесеніе въ сферу права уголовнаго тѣхъ же началъ для опредѣленія процессуальной дѣеспособности, которыя разработаны въ гражданскомъ правѣ, и по поводу которыхъ въ уголовномъ правѣ указаній не имѣется. Проведеніе такого взгляда въ жизнь не должно создать и практическихъ неудобствъ, ибо, какъ указываетъ проф. *Фойницкій*, наше право признаетъ легальное замѣстительство въ широкихъ размѣрахъ, такъ что недопущеніе малолѣтнихъ къ уголовному суду въ качествѣ обвинителей не есть лишеніе ихъ возможности защищать передъ судомъ свои интересы.

Б. **Вліяніе физическихъ недуговъ: глухонѣмые и нѣмые.** Глухонѣмые и нѣмые, какъ лица, страдающія такими физическими недостатками, которые препятствуютъ имъ свободно изъяснять свои мысли и изъявлять свою волю, по 381 ст. Т. X., до 21 года состоятъ подъ опекой; по достиженіи же ими совершеннолѣтія подвергаются освидѣтельствованію и въ зависимости отъ результатовъ, добытыхъ освидѣтельствованіемъ, остаются подъ опекой или признаются правоспособными наравнѣ съ прочими совершеннолѣтними. Отсюда, очевидно, что глухонѣмые и нѣмые, признанные правоспособными, имѣютъ право самостоятельнаго возбужденія обвиненія по учиненнымъ противъ нихъ уголовно-частнымъ преступленіямъ, съ тѣмъ ограниченіемъ, что, возбуждая обвиненіе, должны представить суду удостовѣреніе своей правоспособности, право же возбужденія обвиненія за глухонѣмыхъ и нѣмыхъ, признаваемыхъ недѣеспособными и состоящими подъ опекой, должно быть предоставлено ихъ опекунамъ.

В. **Вліяніе психическаго разстройства: безуміе и сумасшествіе.** Лица, страдающія умственнымъ разстройствомъ, какъ не обладающія свободной волей,

несомнѣнно не могутъ быть допущены въ качествѣ самостоятельныхъ обвинителей, и при учрежденіи надъ ихъ личностью опеки въ порядкѣ 365—381 ст. Т. X, должны являться за нихъ на судѣ такъ же, какъ и за глухонѣмыхъ и нѣмыхъ, назначенные имъ опекуны. Но возникаетъ вопросъ, какъ поступать въ тѣхъ случаяхъ, когда лица, страдающія физическими или душевными недугами, потерпѣли отъ преступленія, а опека надъ ними еще не учреждена? По нашему мнѣнію такія лица должны быть приравнены „къ лишеннымъ возможности пользоваться своими правами", и на защиту ихъ личности могутъ выступать, въ качествѣ ихъ законныхъ представителей, тѣ лица, на попеченіи которыхъ они находятся.

Г. **Расточители**. Причина учрежденія опеки надъ расточителями заключается въ признаніи ихъ неспособными управлять своимъ имуществомъ и дѣлами; опека надъ ними имѣетъ своею цѣлью огражденіе имущества расточителей въ интересахъ ихъ рода и кредиторовъ и, сосредоточиваясь въ сферѣ чисто гражданскихъ отношеній (20 ст. уст. гражд. суд.), не распространяетя на ихъ личность; поэтому, и нельзя усмотрѣть въ учрежденіи опеки по расточительности какого-либо основанія для запрещенія для расточителя самостоятельно выступать на защиту своихъ личныхъ правъ и вести частно-уголовные дѣла.

Д. **Несостоятельные должники**. Тѣ-же соображенія, которыя были приведены по поводу расточителей, вполнѣ примѣнимы и къ несостоятельнымъ должникамъ. Цѣль учрежденія Конкурснаго Управленія заключается въ ограниченіи несостоятельныхъ должниковъ въ правѣ распоряженія имуществомъ, которое сосредоточивается въ Конкурсномъ Управленіи, и къ которому (21 ст. уст. гр. суд.) переходитъ право законнаго представительства на Судѣ за несостоятельныхъ должниковъ по ихъ имущественнымъ, а не личнымъ дѣламъ.

II. **Законные представители непосредственно потерпѣвшихъ**. Право подачи жалобы предоставлено не только самимъ потерпѣвшимъ, но и ихъ законнымъ предоставителямъ, а таковыми, по 18 ст. Уст. о Нак., „признаются супруги, родители или опекуны и вообще тѣ, которые должны имѣть попеченіе о потерпѣвшихъ". Законные представители не нуждаются ни въ какомъ уполномочіи со стороны потерпѣвшихъ, такъ какъ представительство ихъ основано на законѣ, и право ихъ не ограничивается только тѣми дѣлами, которыя подлежатъ примиренію, что явствуетъ изъ 43 ст. уст. угол. суд., которая по своему содержанію шире 18 ст. Уст. о Нак., имѣющей въ виду только представителей по дѣламъ, могущимъ оканчиваться примиреніемъ.

А. **Супруги**. Мужъ имѣетъ право представлять собою лицо оскорбленной жены своей, причемъ законъ не требуетъ никакого уполномочія отъ жены мужу ни для начатія, ни для прекращенія дѣлъ подобнаго рода, ибо мужъ пользуется упомянутымъ правомъ своимъ въ силу лежащей на немъ обязанности защищать свою жену (106 ст. Т. X), развѣ бы сама оскорбленная заявила о несогласіи своемъ на примиреніе съ обидчикомъ, но такое заявленіе должно быть сдѣлано въ свое время и положительно (90/14; 71/826 и 372; 1869/632); но жена не имѣетъ права представительства за мужа, за исключеніемъ тѣхъ случаевъ, когда мужъ не имѣлъ возможности воспользоваться своими правами (1867/129).

Б. **Родители**. Право родителей возбуждать уголовныя преслѣдованія за дѣтей не ограничивается несовершеннолѣтіемъ ихъ (73/871) и не зависитъ отъ того, законныя или незаконныя дѣти (71/1615). По мнѣнію Неклюдова, право родителей ходатайствовать за своихъ дѣтей „не должно быть понимаемо въ слишкомъ широкомъ смыслѣ. Участіе въ дѣлѣ представителей допускается закономъ, очевидно, только потому, что обиженный есть или

такое лицо, которое не можетъ пользоваться своими правами, или такое, которое состоитъ еще подъ надзоромъ и попеченіемъ" (*Неклюдовъ*, Руков. для мир. суд., 1872 г., т. 1, стр. 251).

Право законнаго представительства внѣбрачнаго ребенка должно быть предоставлено его матери, которая, по 132[1] ст. Т. X, по отношенію къ своему ребенку несетъ обязанности и пользуется правами, указанными въ постановленіяхъ о власти родительской, а отецъ обязанъ давать лишь средства на его содержаніе (132[1] ст. Т. X); къ законнымъ родителямъ приравниваются усыновители (156[1] ст. Т. X; см. *Тауберъ*, Жалоба потерпѣвшаго, стр. 257).

В. **Опекуны.** Кромѣ родителей жалоба можетъ быть подана опекунами, какъ лицами, замѣняющими собою для малолѣтнихъ родителей. Опека надъ малолѣтними является прототипомъ другихъ опекъ, учреждаемыхъ надъ лицами, страдающими физическими и душевными недугами, когда попеченію опекуновъ ввѣряется не только имущество, но и личность опекаемаго, при чемъ опекуны и въ этихъ случаяхъ въ своей дѣятельности руководствуются тѣми же правилами, какъ опекуны надъ малолѣтними, являясь на судѣ защитниками, какъ имущественной, такъ и нравственной личности опекаемыхъ.

Когда у одного опекаемаго нѣсколько опекуновъ, которые, по 262 ст. Т. X., всѣ вмѣстѣ представляютъ собою личность однаго опекаемаго, то и жалоба должна быть подписана ими совмѣстно, а въ случаѣ своего несогласія они должны представить о томъ на разрѣшеніе опекунскаго мѣста (286 ст. Т. X), которое и можетъ поручить принесеніе жалобы одному изъ опекуновъ (*Тауберъ*, Жал. потерп. по преступ. неофиц. 1909 г., стр. 254.).

Г. **Лица, которыя должны имѣть попеченіе о потерпѣвшемъ.** Въ практикѣ Прав. Сената мы не находимъ общаго опредѣленія, кого разумѣетъ законодатель подъ лицами, обязанными имѣть попеченіе о потерпѣвшихъ. Въ рѣш. 68/774 Прав. Сен. призналъ управомоченнымъ на принесеніе жалобы лицомъ родного дѣда малолѣтняго потерпѣвшаго, такъ какъ малолѣтній былъ на его попеченіи, а въ рѣш. 1870 г. № 595 Прав. Сенатъ призналъ правильнымъ возбужденіе дѣла по частной жалобѣ и постороннимъ лицомъ, на воспитаніи котораго находилась малолѣтняя, имѣвшая родного отца, такъ какъ возбудившее жалобу лицо, въ домѣ котораго проживала малолѣтняя, по званію воспитателя, обязано было имѣть попеченіе о ней. Но приведенные частные случаи не даютъ полнаго понятія по разсматриваемому вопросу, въ виду чего не безполезно привести имѣющіяся по этому поводу мнѣнія въ литературѣ. Проф. Фойницкій признаетъ, что отношенія фактическаго попеченія о недѣеспособномъ даютъ право выступать вмѣсто него съ уголовнымъ искомъ; таковы отношенія воспитателя къ воспитаннику, хозяина къ ученикамъ и подмастерьямъ, начальника больницы къ больнымъ, содержателя пансіона къ пансіонерамъ и т. под. (т. II, стр. 31). Неклюдовъ (Рук. для м. с., т. I) говоритъ, что къ разсматриваемымъ лицамъ нужно отнести „вообще всѣхъ лицъ, обязанныхъ имѣть попеченіе объ обиженномъ, или по природѣ, или по закону, или по житейскимъ причинамъ (наставники, родные, частныя лица, у которыхъ обиженный находится на попеченіи); причемъ обиженными могутъ быть не только несовершеннолѣтніе, но и взрослые, лишь бы только они были лишены возможности пользоваться своими правами, какъ то: убогіе, умалишенные, дряхлые, глухонѣмые и т. п." (стр. 251). Тауберъ, приводя мнѣніе фонъ-Резона, что законъ, говоря о лицахъ, которыя должны имѣть попеченіе о потерпѣвшемъ, указываетъ на обязательныя и болѣе продолжительныя отношенія, и при томъ на такія, которыя относятся не только къ одной извѣстной сторонѣ человѣческой жизни, но обнимаютъ все существованіе потерпѣвшаго, съ своей стороны считаетъ, что отношенія этихъ

лицъ къ потерпѣвшему, нося фактическій характеръ, должны представлять аналогію отношеній родителей къ дѣтямъ или опекуновъ къ подопечнымъ. Поэтому, подъ формулу закона подойдутъ воспитатели, пріемные родители, вотчимъ или мачеха, у которыхъ находится на попеченіи пасынокъ и проч." (стр. 58).

На нашъ взглядъ, опредѣленіе Таубера является болѣе точнымъ, чѣмъ всѣ ранѣе приведенныя, но нѣтъ никакого основанія понимать его въ томъ смыслѣ, что имъ ограничивается кругъ законныхъ представителей, ибо подъ формулу отношеній опекуна къ подопечнымъ подойдутъ всѣ тѣ категоріи лицъ, которыя указаны и Неклюдовымъ. Ограничительное толкованіе можетъ только повести къ нежелательнымъ послѣдствіямъ, оставивъ беззащитными тѣхъ потерпѣвшихъ, которые по несовершеннолѣтію или другимъ причинамъ, лишающимъ ихъ возможности воспользоваться своими правами болѣе всего нуждаются въ законномъ представительствѣ для защиты своихъ правъ.

III. **Соотношеніе между жалобами законнаго представителя и самого потерпѣвшаго.** Право жалобы, которымъ законъ надѣляетъ представителя, не лишаетъ возможности и самого потерпѣвшаго возбудить самостоятельное обвиненіе, и такъ какъ родители за обиду дѣтей и мужъ за обиду жены могутъ независимо отъ ихъ возраста и безъ ихъ согласія подать жалобы, то спрашивается, какой изъ двухъ жалобъ при коллизіи таковыхъ должно быть дано преимущество? Вопросъ этотъ представляется спорнымъ въ литературѣ и рѣшается неодинаково. Такъ, проф. Фойницкій даетъ преимущество жалобѣ дѣеспособнаго потерпѣвшаго, считая, что онъ можетъ аннулировать поданную за него жалобу его законнымъ представителемъ (т. II, стр. 32). Совсѣмъ на иной точкѣ зрѣнія стоитъ Тауберъ. Исходя изъ того, что законнымъ представителямъ принадлежитъ право жалобы независимо отъ потерпѣвшихъ, Тауберъ трактуетъ ихъ, „какъ самостоятельныхъ субъектовъ жалобы, какъ посредственно потерпѣвшихъ". „Послѣднее наименованіе можетъ быть къ нимъ примѣнено потому, что преступленіе нарушаетъ не ихъ субъективныя права, а лишь ихъ интересы, охраны которыхъ законодатель не имѣлъ въ виду, создавая составъ соотвѣтствующихъ преступленій". Отсюда Тауберъ дѣлаетъ тотъ выводъ, что такіе посредственно-потерпѣвшіе могутъ дѣйствовать даже вопреки явно выраженной воли самихъ потерпѣвшихъ, такъ какъ законъ никакихъ ограниченій въ этомъ отношеніи не создаетъ (стр. 256).

IV. **Кто долженъ защищать недѣеспособныхъ потерпѣвшихъ, когда виновникомъ является ихъ законный представитель?** Дѣйствующее право не даетъ отвѣта на вопросъ, кто долженъ возбуждать уголовное преслѣдованіе за недѣеспособнаго потерпѣвшаго, когда преступленіе противъ него совершено его же законнымъ представителемъ.

Проф. Фойницкій, намѣчая этотъ вопросъ, уклоняется отъ его разрѣшенія, указывая на различіе мнѣній въ литературѣ и различную практику иностранныхъ занонодательствъ, которыя предоставляютъ въ этихъ случаяхъ право представительства прокуратурѣ, опекунскому учрежденію или спеціально для этого назначенному опекуну (стр. 30). По нашему мнѣнію, правильнымъ является взглядъ тѣхъ авторовъ, которые находятъ, что право жалобы должно переходить на другого законнаго представителя, подобно тому, какъ въ гражданскомъ процессѣ, когда отвѣтчикомъ по иску малолѣтняго является его опекунъ, право представительства переходитъ къ другому спеціально назначенному для этого иска опекуну; участіе же въ этихъ случаяхъ оффиціальнаго обвинителя—прокурора было бы несогласно съ институтомъ частныхъ жалобъ, который по самому своему характеру не допускаетъ подобнаго оффиціальнаго представительства. *Неклюдовъ.*

Рук. къ особ. час. Т. 1, стр. 418; *Фонъ-Резонъ*. О преступл., наказуемыхъ только по жал. потерп. 1882 г. стр. 139. *Тауберъ*. Жал. потерп. при прест. неоффиц. 1909 г. стр. 259; *Случевскій*. Противоположное мнѣніе. Учеб. русск. угол. проц. 1913 г. стр. 449. *Лохвицкій*. Курсъ угол. права, 1867 г., стр. 582.

V. **Юридическія лица**. По рѣш. У. К. Д. Прав. Сен. 1892, г. № 59 юридическія лица могутъ приносить жалобы *лишь* черезъ повѣренныхъ, уполномоченныхъ на то или общими собраніями или представителями этихъ юридическихъ лицъ, ихъ правленіями, но въ виду 27 ст. уст. граж. суд., разъясненой рѣшеніями Гражд. Кас. Деп. Прав. Сен. 1887 г. № 38 и 1907 г. № 74, возможно допустить подачу жалобы, подписанной правленіемъ акціонернаго общества въ полномъ его составѣ, такъ что возбужденіе обвиненія можетъ исходить и отъ представительнаго органа юридическаго лица, поддержаніе-же обвиненія на судѣ въ виду недопустимости явки правленія на судъ должно быть предоставлено повѣренному (Тауберъ стр. 253.)

VI. **Кто не имѣетъ права представительства**? *А. Военное начальство* нижнихъ воинскихъ чиновъ не имѣетъ права подавать за нихъ жалобы въ качествѣ ихъ законныхъ представителей (67/40), а только въ качествѣ повѣренныхъ (72/607); но начальству не возбраняется передать въ судъ рапортъ подчиненнаго, въ которомъ тотъ доноситъ о нанесенномъ ему оскорбленіи (68/562).

Б. *Наслѣдники потерпѣвшаго*. Обвиненіе не можетъ быть предъявлено и поддерживаемо на Судѣ отъ имени наслѣдниковъ потерпѣвшаго, такъ какъ въ составъ наслѣдства не можетъ входить право на возбужденіе въ порядкѣ частнаго обвиненія уголовнаго преслѣдованія за преступныя дѣянія, учиненныя противъ личности и личныхъ правъ наслѣдодателя, а къ нимъ переходятъ лишь права на могущіе возникнуть изъ дѣянія сего рода гражданскіе иски, такъ какъ наслѣдованіе есть только одинъ изъ законныхъ способовъ пріобрѣтенія права на имущество (80/16; 93/43).

VII. **Представительство по преступленіямъ, преслѣдованіе за которыя не зависитъ отъ жалобы потерпѣвшаго**. Правительствующій Сенатъ призналъ, что фактическое представительство по имущественнымъ интересамъ даетъ право для начатія дѣлъ по преступленіямъ, преслѣдованіе за которыя не зависитъ исключительно отъ частной жалобы; такъ, въ рѣшеніи У. К. Д. 1868 г. № 958 признано правильнымъ возбужденіе дѣла о кражѣ изъ имѣнія фактическимъ представителемъ владѣлицы, не имѣющимъ довѣренности, а въ рѣшеніи 1869 г. № 1028 признано такое же право за неимѣющимъ довѣренности и прикащичьяго свидѣтельства прикащикомъ, какъ фактическимъ представителемъ хозяина.

VIII. **Порядокъ и время подачи жалобъ**. Только для заявленія словесной жалобы необходима личная явка потерпѣвшаго, для подачи же письменныхъ жалобъ личной явки не требуется; таковыя могутъ быть поданы черезъ уполномоченныхъ на ихъ подачу лицъ, причемъ уполномочіе на подачу, по 259 ст. У. Г. С., можетъ быть дано на самой жалобѣ безъ засвидѣтельствованія подписи потерпѣвшаго, довѣряющаго подачу; письменныя жалобы могутъ быть присланы и по почтѣ (1892/59). Но не можетъ быть допущено подачи жалобы по телеграфу, такъ какъ отъ каждой жалобы требуются такія условія, которыя по телеграфу не могутъ быть выполнены, какъ-то: подпись жалобы и подача ея въ Судъ лицомъ, уполномоченнымъ на это дѣйствіе; жалоба, поданная безъ исполненія этихъ условій, не есть жалоба, а простая бумага, которая подлежитъ возвращенію и не можетъ прерывать теченіе давности. По 41 ст. Учр. Суд. Уст., вмѣнено Мировому Судьѣ въ обязанность принимать просьбы вездѣ и во всякое время, но несомнѣнно, что, въ виду требованій 45 ст. Уст. Угол. Суд., здѣсь имѣются въ виду только письменныя просьбы, такъ какъ словесныхъ Мировой Судья воленъ и не принимать,

если онѣ подаются внѣ Суда; а засимъ требованіе 41 ст. не допускаетъ такого толкованія, чтобы можно было являться на квартиру Судьи во всякое время дня и ночи и требовать принятія просьбы, а должно быть понимаемо въ томъ смыслѣ, что Мировой Судья не вправѣ отказать просителю въ принятіи отъ него просьбы во всякое время и во всякомъ мѣстѣ, въ которомъ просителю удастся встрѣтить Мирового Судьи (*Неклюдовъ*. Рук. для мир. с., т. I. стр. 252).

Литература. *Неклюдовъ*, Руководство для мировыхъ судей, т. I, 1872 г., стр. 250-53. *Неклюдовъ*. Руководство къ особенной части Улож. о нак., т. I, стр. 418. *Таубергъ*. Жалоба потерпѣвшаго при преступленіяхъ неоффиціальныхъ, 1909 г. *Фонъ-Резонъ*. О преступленіяхъ, наказуемыхъ только по жалобѣ потерпѣвшаго, 1882.

Н. Шемшуринъ.

44. **Повѣренными по дѣламъ уголовнымъ могутъ быть, кромѣ присяжныхъ и частныхъ повѣренныхъ и другія лица, коимъ законъ не воспрещаетъ ходатайства по чужимъ дѣламъ. Въ отношеніи повѣренныхъ соблюдаются правила, изложенныя въ статьяхъ 45—50 уст. гражд. судопроизводства.** 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 44; 1874 Мая 25 (53573) прав.

1. **Источники.** Судебные Уставы 20 ноября 1864 г., Уст. Уг. Суд., ст. 44; 2) Высочайше утвержденныя правила 25 мая 1874 г. о лицахъ, имѣющихъ право быть повѣренными по судебнымъ дѣламъ.

I. **Повѣренные по уголовнымъ дѣламъ.** Изъ сравненія первоначальной редакціи 44 ст. съ ея настоящимъ текстомъ видно, что первая ея часть представляетъ позднѣйшее дополненіе; въ Судебн. Уст. изд. 1864 года 44 ст. была редактирована такъ: „Въ отношеніи повѣренныхъ соблюдаются правила, изложенныя въ статьяхъ 44—50 Уст. Гражд. Суд.“, а въ изданіи 1883 г. она уже внесена съ дополненіемъ и въ такомъ видѣ остается до настоящаго времени. По своему содержанію 44 ст. является продолженіемъ предшествующей, такъ какъ по 43 ст. предоставлено потерпѣвшимъ право подавать жалобы и черезъ повѣренныхъ, а въ 44 ст. указаны тѣ лица, которыя могутъ быть повѣренными по уголовнымъ дѣламъ. При изученіи вопроса о повѣренныхъ, считаемъ нужнымъ указать, что, хотя 43 ст. и говоритъ только о правѣ потерпѣвшихъ обращаться къ повѣреннымъ, но такъ какъ изъ 90 ст. явствуетъ, что такое право принадлежитъ на одинаковыхъ основаніяхъ подсудимымъ и гражданскимъ истцамъ, то предлагаемыя разъясненія примѣнимы къ повѣреннымъ всѣхъ лицъ, участвующихъ въ процессѣ.

Въ настоящее время должно быть принято, какъ безспорное, то положеніе, что повѣренными по уголовнымъ дѣламъ могутъ быть три категоріи лицъ: присяжные повѣренные, частные повѣренные и всѣ прочія лица за тѣми изъятіями, которыя указаны въ 45 ст. Уст. Гражд. Суд.

Основная редакція 44 ст., а также и то обстоятельство, что правила о частныхъ повѣренныхъ, какъ въ первоначальномъ своемъ видѣ, такъ и въ первыхъ кодификаціонныхъ изданіяхъ были озаглавлены такъ: „О лицахъ, имѣющихъ право быть повѣренными по судебнымъ дѣламъ“, подали поводъ къ толкованію, что и по уголовнымъ дѣламъ повѣренными могутъ быть лишь тѣ лица, которыя получили установленное этими правилами свидѣтельство на веденіе чужихъ дѣлъ. Такой взглядъ нашелъ себѣ отраженіе, какъ въ литературѣ (А. К. фонъ-Резонъ. О преступленіяхъ, наказуемыхъ только по жалобѣ потерпѣвшаго, 1882 г., стр. 153), такъ и въ практикѣ (1874/635), причемъ проведено было раздѣленіе повѣренныхъ на защитниковъ и повѣренныхъ въ тѣсномъ смыслѣ этого слова, разумѣя

подъ первыми представителей обвиняемыхъ только по тѣмъ дѣламъ, которыя требуютъ ихъ личной явки, а подъ вторыми—представителей по всѣмъ прочимъ, какъ тяжебнымъ гражданскимъ, такъ и меньшей важности уголовнымъ дѣламъ, допускающимъ полную замѣну на судѣ повѣреннымъ довѣрителя. По поводу защитниковъ высказывалось, что роль ихъ ограничивается тѣмъ, что они, ни въ чемъ не замѣняя подсудимаго, помогаютъ ему воспользоваться всѣми средствами защиты и оправдаться отъ выставленнаго противъ него обвиненія; изъ предположенія, что такія обязанности защитника, какъ не требующія въ большинствѣ случаевъ особенныхъ юридическихъ познаній, доступны большому кругу лицъ, выводилось право подсудимаго поручать свою защиту всякому, кого онъ признаетъ для себя полезнымъ, и совсѣмъ въ иное положеніе поставлялись повѣренные, замѣняющіе своихъ довѣрителей, и обязанные, поэтому, дѣйствовать вполнѣ самостоятельно: таковые приравнивались къ повѣреннымъ по гражданскимъ дѣламъ и могли избираться только изъ присяжныхъ повѣренныхъ или лицъ, имѣющихъ установленное свидѣтельство на веденіе чужихъ дѣлъ. Въ настоящее время такое недоумѣніе должно почитаться окончательно разсѣяннымъ; буквальный смыслъ 44 ст. въ ея позднѣйшей дополненной редакціи, въ которой она включена впервые въ Судебн. Уст. изд. 1883 г., не оставляетъ никакого сомнѣнія, что подъ другими лицами нельзя разумѣть частныхъ повѣренныхъ, такъ какъ таковыя уже указаны въ означенной статьѣ передъ „другими лицами“, слѣдовательно „другія лица“ кромѣ вышеуказанныхъ. Подтвержденіемъ тому же служитъ, какъ доказательство отъ противнаго, что правила 25 мая 1874 г. вошли въ Судебн. Уставы 1883 г. съ измѣненнымъ заглавіемъ: „о частныхъ повѣренныхъ“ и помѣщены подъ статьями 406^{1}—406^{19} учрежд. суд. уст., причемъ ст. 406^{1} изложена такъ: „по дѣламъ гражданскимъ, производящимся, какъ въ общихъ, такъ и въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ, повѣренными могутъ быть....“ и ни въ этой, ни въ одной изъ слѣдующихъ статей про уголовныя дѣла ни однимъ словомъ не говорится; такимъ образомъ, ясно, что эти правила, имѣя въ виду только гражданскія данскія дѣла, никакого отношенія къ дѣламъ уголовнымъ не имѣютъ, внѣ зависимости отъ того, выступаетъ ли повѣренный въ качествѣ защитника обвиняемаго, представителя потерпѣвшаго или гражданскаго истца. При непримѣнимости этихъ правилъ къ уголовнымъ дѣламъ надлежитъ признать, что Судъ не можетъ требовать отъ повѣренныхъ ни свидѣтельства (406^{1} и 406^{7} ст.), ни установленной въ 406^{18} ст. подписки. (С. П. 13 января 1900 г., Спб., изд. 1902 г. стр. 47; 1900/19).

II. **Ограниченія права быть повѣреннымъ.** Для опредѣленія круга лицъ, могущихъ быть повѣренными по уголовнымъ дѣламъ, приходится руководствоваться отрицательнымъ методомъ сужденія, сосредоточивъ свое вниманіе на тѣхъ, коимъ законъ воспрещаетъ ходатайство по чужимъ дѣламъ. Воспрещенія изложены въ двѣнадцати пунктахъ 45 ст. Уст. Гражд. Суд.; не перечисляя таковыхъ, ограничимся общимъ указаніемъ, что законодатель, устраняя отъ права ходатайства по чужимъ дѣламъ, руководился предполагаемой имъ неспособностью извѣстныхъ лицъ оказать судебную помощь, или несовмѣстимостью обязанностей повѣреннаго съ нѣкоторыми родами дѣятельности государственной и общественной или же отсутствіемъ у данныхъ лицъ необходимыхъ нравственныхъ качествъ, благодаря чему допущеніе ихъ къ веденію дѣлъ опасно для правосудія, а иногда и для интересовъ самихъ участниковъ процесса, которые оказали имъ свое довѣріе.

III. **Значеніе приведеннаго въ законѣ перечня ограниченій круга повѣренныхъ.** Перечень ограниченій, сдѣланный въ 45 и 246 ст. Уст. Гражд. Суд., не можетъ почитаться безусловно исчерпывающимъ, такъ какъ по сходству основаній къ числу лицъ, лишенныхъ права ходатайства и за-

щиты обвиняемыхъ, должны быть отнесены и другія лица, коихъ порочность признана силою закона или въ установленномъ законномъ порядкѣ.

IV. **Обязанности защитника и его положеніе въ процессѣ.** Предшествующее указаніе представляетъ собою выводъ, сдѣланный Прав. Сенатомъ (95/41) при разсмотрѣніи частнаго случая о недопустимости къ защитѣ подсудимой присяжнаго повѣреннаго, исключеннаго изъ сословія, причемъ высказано, что на защитниковъ по дѣламъ уголовнымъ возлагается не только оказаніе совѣта и помощи подсудимому, но такая защита по самому свойству обязанностей на нее возложенныхъ, и правъ, ей предоставленныхъ, призвана содѣйствовать уголовному правосудію въ достиженіи его конечной цѣли—раскрытія истины, для справедливаго примѣненія закона. Правосудіе, предоставляя для защитниковъ широкое право не только провѣрки собранныхъ данныхъ, но и пополненія таковыхъ, смотритъ на него, какъ на одного изъ своихъ органовъ, какъ на законнаго защитника, а не преступнаго укрывателя подсудимаго.

V. **Примѣнимость такого же требованія и къ повѣреннымъ вообще.** Такой взглядъ вполнѣ примѣнимъ не только къ уголовнымъ защитникамъ, но и ко всѣмъ повѣреннымъ вообще, которые также должны быть воодушевлены стремленіемъ, какъ оказать помощь своему довѣрителю, такъ и быть пособникомъ Суда въ процессѣ, предоставляя ему возможность наиболѣе скоро и правильно разобраться въ разсматриваемомъ дѣлѣ, ни въ коемъ случаѣ не допуская такихъ пріемовъ, которые вызываютъ судебную волокиту и клонятся къ извращенію или запутыванію обстоятельствъ дѣла, подъ вліяніемъ корыстныхъ или иныхъ недостойныхъ побужденій.

V. **Случаи недопущенія повѣренныхъ, не предусмотрѣнные въ** 45 ст. Уст. Гражд. Судопр. Ручательствомъ добросовѣстности повѣреннаго служитъ наличность у него необходимыхъ нравственныхъ качествъ; поэтому, признаніе въ законномъ порядкѣ извѣстныхъ лицъ неспособными быть повѣренными должно влечь за собою и недопущеніе ихъ въ качествѣ повѣренныхъ по уголовнымъ дѣламъ. Такъ, не могутъ быть повѣренными лица, которыя исключены изъ сословія присяжныхъ повѣренныхъ въ порядкѣ, указанномъ въ 368—376 ст. Учр. Суд. Уст. (О. С. 99/6, У. К. Д. 95/41), изъ частныхъ повѣренныхъ по распоряженію Министра Юстиціи (О. С. 82/45, и 84/40) или по постановленію Съѣзда, причемъ такое воспрещеніе не ограничивается предѣлами Съѣзда, а распространяется на всѣ судебныя установленія (О. С. 10/5); лица, лишенныя права веденія чужихъ дѣлъ на основаніи 406[18] Учр. Суд. Уст. (О. С. 95/47; С. П. 19 марта 1909 г. по дѣлу № 129, сб., изд. 1913 г, стр. 224), и это воспрещеніе простирается не на одинъ годъ, а на все время безсрочно (С. П. 4 апрѣля 96 г., сб. изд. 1902 г. стр. 51).

VI. **Лица, не могущія быть повѣренными по своему служебному положенію.** Лица, занимающія по государственной службѣ должности, которыя имѣютъ непосредственное отношеніе къ судебнымъ учрежденіямъ, не имѣютъ права выступать *въ нихъ* въ качествѣ повѣренныхъ; такія лица указаны въ п. 7 ст. 45 Уст. Гражд. Суд.; кромѣ этихъ лицъ, не имѣютъ права являться повѣренными Секретарь Съѣзда въ томъ же Съѣздѣ (70/1168), Судебный Приставъ въ Съѣздѣ, при которомъ состоитъ на службѣ (71/779). Основаніемъ къ такому воспрещенію служитъ общее правило, проведенное въ уставѣ о служб. гражд., что лица, состоящія на государственной службѣ всѣхъ родовъ и вѣдомствъ, не могутъ быть повѣренными въ тѣхъ мѣстахъ, гдѣ они на должности находятся; исполненіе этого общаго правила особенно важно для тѣхъ учрежденій, которымъ ввѣрено правосудіе. По приведеннымъ основаніямъ надлежитъ признать, что письмоводитель Мирового Судьи не можетъ выступать по дѣламъ, производящимся у того же Судьи (р. О. С. К. Д. 28 ноябр. 1867 г. по дѣлу Данилова; р. У. К. Д. 1870/1429)

Хотя письмоводитель не пользуется правами государственной службы, но по свойству его обязанностей и въ виду его непосредственнаго отношенія къ производящимся дѣламъ и къ нему по аналогіи должны быть примѣнены тѣ же принципы, которые высказаны по поводу лицъ, состоящихъ на государственной службѣ.

Наоборотъ, нѣтъ запрещенія выступать въ качествѣ повѣренныхъ въ Мировыхъ Судебныхъ Установленіяхъ Членамъ Общихъ Судебныхъ Мѣстъ (О. С. 77/32), Судебнымъ Слѣдователямъ (67/78, 331), Секретарю Съѣзда у Мирового Судьи (72/1242), Письмоводителю Судьи въ Съѣздѣ (70/1429).

VII. Права Присяжныхъ и Частныхъ повѣренныхъ, лишившихся зрѣнія. По поводу Присяжныхъ и Частныхъ Повѣренныхъ, лишившихся зрѣнія, разъяснено, что лица, лишенныя зрѣнія, не могутъ быть принимаемы въ Присяжные и Частные повѣренные, а лица, лишившіяся зрѣнія въ бытность присяжными или частными повѣренными, могутъ быть допускаемы къ веденію дѣлъ въ судебныхъ установленіяхъ, насколько означенный физическій недостатокъ тому не препятствуетъ (О. С. 01/22 и 23).

IX. Повѣренные отъ полиціи. На практикѣ возникъ вопросъ о правѣ полиціи избирать повѣренныхъ не только изъ своей среды, но и постороннихъ. Въ 1216 ст. полиціи, какъ административному управленію, предписывается руководствоваться правилами, изложенными въ 1187 ст., относительно назначенія уполномоченныхъ казенными управленіями, которыя одновременно съ посылкой дѣла сообщаютъ Судьѣ о назначенномъ представителѣ для поддержанія обвиненія; такіе представители могутъ быть назначаемы изъ лицъ, состоящихъ на службѣ въ полицейскихъ управленіяхъ (О. С. 80/28. У. К. Д. 75/377).

Но несомнѣнно, что указываемый порядокъ представляетъ собою льготу въ изъятіе изъ общаго порядка избранія повѣреннаго, и установленіемъ льготнаго порядка не устраняется право полиціи въ нужныхъ для нея случаяхъ обращаться къ общему порядку избранія повѣренныхъ (69/540), при чемъ полиція можетъ по каждому дѣлу избрать отдѣльнаго повѣреннаго или уполномочить избранное ею лицо на веденіе всѣхъ дѣлъ, возбуждаемыхъ ею (71/570). При неуказаніи повѣреннаго вызывается то должностное лицо, которое возбудило дѣло (68/703). По поводу обжалованія приговоровъ Мировыхъ Судей въ законѣ установленъ особый отъ общаго порядокъ, указанный въ 146 ст. Полиціи предоставлено лишь о неудовольствіи своемъ представлять Товарищу Прокурора, отъ котораго зависитъ предъявить Мировому Судьѣ отзывъ, т. е. дать дальнѣйшее движеніе заявленному неудовольствію или оставить его безъ движенія, а что касается формы, то безразлично, подастъ ли Прокурорскій надзоръ протестъ отъ своего имени или же представитъ отзывъ полиціи, и потому вопросъ о достаточности полномочія, даннаго начальствомъ полицейскому чиновнику, подавшему жалобу, не подлежитъ обсужденію Суда, а того Товарища Прокурора, черезъ котораго подается жалоба (72/818).

X. Толкованіе 10 п. 45 ст. Уст. Граж. Суд. При разсмотрѣніи 10 п. 45 ст. Уст. Гражд. Суд. возникаетъ вопросъ, могутъ ли быть повѣренными по судебнымъ дѣламъ лица, которыя преданы Суду за преступленія, влекущія за собою потерю всѣхъ правъ состоянія или же всѣхъ особенныхъ по состоянію присвоенныхъ правъ и преимуществъ, но приговорены къ менѣе строгимъ наказаніямъ. Изъ буквальнаго смысла несомнѣнно, что отвѣтъ долженъ быть отрицательный, но тогда представляется непонятнымъ одновременное существованіе 10-го и предшествующаго 9-го пунктовъ, ибо, если признать достаточнымъ для лишенія права быть повѣреннымъ только преданіе суду и неоправданіе, то такимъ толкованіемъ поглощается все содержаніе 9-го пункта, и онъ представляется излишнимъ. При обращеніи же къ 22 ст. и 6 п. 43 ст. Улож. о Нак. видно, что не могутъ быть повѣренными только лица, лишенныя по судебнымъ приговорамъ всѣхъ правъ состоянія или всѣхъ

особенныхъ правъ, а лица, лишенныя нѣкоторыхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, не утрачиваютъ этого права. При сопоставленіи указанныхъ законоположеній съ 10 п. 45 ст., надлежитъ прійти къ тому выводу, что и 10 п., въ соотвѣтствіи съ ними, не воспрещаетъ ходатайства по чужимъ дѣламъ тѣмъ лицамъ, которыя приговорены къ лишенію нѣкоторыхъ особенныхъ правъ. Тогда становится понятнымъ и взаимное отношеніе 9-го и 10-го пунктовъ, изъ которыхъ второй отстраняетъ отъ ходатайства не только лишенныхъ всѣхъ или всѣхъ особенныхъ правъ, но и преданныхъ по такимъ преступленіямъ Суду, съ момента преданія *до постановленія приговора, подвергающаго менѣе строгому наказанію или вполнѣ оправдывающему* (О. С. 75/60; У. К. Д. 72/1233; 73/924).

X. **О правѣ женщинъ быть повѣренными по уголовнымъ дѣламъ.** Вопросъ о правѣ женщинъ выступать защитниками по уголовнымъ дѣламъ, производящимся въ Окружныхъ Судахъ, восходилъ на разсмотрѣніе Правительствующаго Сената и разъясненъ въ томъ смыслѣ, что женщины могутъ быть защитниками подсудимыхъ, когда состоятъ съ ними въ тѣхъ близкихъ степеняхъ родства, которые указаны въ 389 ст. учрежд. судебныхъ установл., при чемъ Правит. Сенатомъ высказано: „на право женщинъ ходатайствовать по судебнымъ дѣламъ имѣется единственное указаніе въ 389 ст. учрежд. судебн. устан., согласно которой не запрещается тяжущимся выдавать довѣренности на веденіе тяжебныхъ дѣлъ своимъ родителямъ, супругамъ и дѣтямъ, изъ чего слѣдуетъ, что на веденіе дѣлъ изъ лицъ женскаго пола могутъ быть уполномачиваемы исключительно матери, жены и дочери тяжущихся. Такое точное указаніе лицъ женскаго пола, допускаемыхъ къ веденію чужихъ дѣлъ было бы излишне, если бы это право принадлежало женщинамъ на общемъ основаніи, и само по себѣ указываетъ на то, что по общему правилу это право имъ по закону не предоставлено. Поэтому, закономъ точно указаны предѣлы исключенія, допускаемаго имъ изъ общаго правила, и перечислены тѣ особыя отношенія тяжущихся, по близкой родственной связи, при наличности которыхъ женщины допускаются къ веденію чужихъ дѣлъ“. За симъ подтвержденіе высказанному положенію Правительствующій Сенатъ усматриваетъ и въ общемъ духѣ дѣйствующаго законодательства по вопросу о допущеніи женщинъ, какъ на государственную, такъ и на общественную службу, ибо по 156 ст. т. III уст. о службѣ воспрещается принимать женщинъ на службу даже по вольному найму на канцелярскія и другія должности во всѣ правительственныя и общественныя учрежденія, гдѣ мѣста предоставляются по назначенію отъ начальства или по выборамъ; изъятія же изъ этого общаго правила указаны въ слѣдующей 157 ст., причемъ расширеніе правъ женщинъ, въ смыслѣ ихъ служебнаго положенія, требовало каждый разъ особаго акта законодательной власти. Неуказаніе женщинъ въ 246 ст. Уст. Гражд. Суд., въ числѣ лицъ, коимъ воспрещается веденіе чужихъ дѣлъ, Правит. Сенатъ признаетъ неимѣющимъ рѣшающаго значенія для настоящаго вопроса, такъ какъ и самый перечень, помѣщенный въ 246 ст., не можетъ считаться безусловно исчерпывающимъ всѣ случаи ограниченія права защиты интересовъ подсудимыхъ на судѣ уголовномъ (С. П. 13 ноября 1909 г. сб., изд. 1913 г., стр. 371).

Имѣющіяся въ литературѣ мнѣнія по вопросу о правѣ женщинъ выступать, какъ защитницами, такъ и вообще повѣренными по уголовнымъ дѣламъ, не согласны съ вышеприведеннымъ толкованіемъ Правительствующаго Сената. *Неклюдовъ* по этому вопросу приходитъ къ тому заключенію, что возникновеніе его „обязано не дѣйствительному сомнѣнію, вызываемому по этому поводу закономъ, а лишь рѣдкостью самихъ подобныхъ случаевъ. Ежели законъ не запрещаетъ женщинамъ защищать на судѣ лично свои собственные интересы; ежели онъ не воспрещаетъ имъ выдавать довѣренности другимъ и являться представителями на судѣ интересовъ малолѣтнихъ, то нѣтъ и основанія запрещать имъ являться на судъ не отъ своего лица, а въ качествѣ повѣренныхъ постороннихъ лицъ. Подобное

признаніе неправоспособности быть повѣреннымъ на судѣ относительно большей половины человѣческаго рода не можетъ быть подразумѣваемо, а должно было бы быть спеціально оговорено въ законѣ, ибо иначе судъ присвоилъ бы себѣ право лишать безъ суда такихъ гражданскихъ правъ, которыя, по силѣ 6 п. 43 ст. Улож. о Нак., могутъ быть потеряны, безразлично мужчинами и женщинами, не иначе, какъ въ силу судебнаго приговора и притомъ въ случаѣ признанія виновнымъ въ преступленіи, влекущемъ за собою наказаніе, соединенное съ потерею всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, лично и по состоянію обвиненнаго присвоенныхъ" (Неклюдовъ. Рук. для Миров. Судей, т. 1, изд. 1872 г., стр. 293). Другой авторъ, *И. Г. Щегловитовъ*, занимаясь тѣмъ же вопросомъ высказалъ, что „по закону (246 и 45 ст. Уст. Граж. Суд.) женщинамъ не воспрещается быть повѣренными, а потому вопросъ этотъ разрѣшается въ утвердительномъ смыслѣ", и засимъ названный авторъ присоединяется къ вышеприведенному мнѣнію Неклюдова, находя его справедливымъ (И. Щегловитовъ. Замѣтки изъ уголовной практики Мирового Суда, Журналъ Гражданскаго и Уголовнаго Права. Кн. 5, 1887 г. стр. 26). *Случевскій* также придерживается того взгляда, что „вопросъ о возможности допущенія женщинъ къ отправленію обязанностей защитниковъ по уголовнымъ дѣламъ долженъ быть, повидимому, по нашему праву разрѣшенъ въ утвердительномъ смыслѣ, такъ какъ въ законѣ никакихъ ограниченій по этому предмету не установлено. Существуетъ лишь ст. 406/19 Учр., постановляющая, что женщины не могутъ получать званія Частнаго Повѣреннаго" (Случевскій. Учебникъ Русск. Угол. Проц., изд. 1913 г., стр. 228).

Когда въ 1909 г. вопросъ о правѣ женщинъ быть повѣренными подлежалъ разсмотрѣнію Прав. Сен., то тотъ же вопросъ подвергся обсужденію и въ литературѣ; мы имѣемъ въ виду статьи В. Д. Набокова, „Можетъ ли женщина вести защиту предъ уголовнымъ Судомъ? (Право, 1909 г. № 46) и С. Шелухина". „Имѣютъ ли женщины право выступать въ качествѣ защитниковъ?" (Право, 1909 г. № 50). Оба автора указанныхъ статей приводятъ обстоятельныя возраженія противъ того ограниченія правъ женщины къ которому пришелъ Прав. Сен. въ своемъ рѣшеніи. Сущность ихъ возраженій сводится къ слѣдующему.

Статья 389 учрежд. суд. установл. не является исключительнымъ источникомъ правъ однѣхъ только женщинъ и не поставляетъ ихъ въ какія-либо особыя условія, сравнительно съ тѣми, въ которыхъ, по отношенію къ этому закону, находятся и лица мужскаго пола, несостоящія въ числѣ присяжныхъ или частныхъ повѣренныхъ, ибо, какъ тѣмъ, такъ и другимъ не предоставлено права ходатайства по чужимъ тяжебнымъ дѣламъ вообще, а только въ особыхъ случаяхъ, которые и указаны въ 389 ст., и такъ какъ въ означенномъ законѣ права женщинъ особо не ограничены, а говорится про лица того и другого пола, то женщинамъ должны быть предоставлены всѣ предусмотрѣнныя этимъ закономъ права, т.-е. не только повѣренныхъ по близкой родственной связи, но и по другимъ указаннымъ основаніямъ, какъ-то: общности тяжбы и завѣдыванію по довѣренности имѣніемъ и дѣлами.

По общимъ гражданскимъ законамъ женщины, на равнѣ съ мужчинами, призываются къ исполненію обязанностей опекуновъ (225—261 и 365—381 Т. X. ч. 1), и въ качествѣ таковыхъ на нихъ возлагаются одинаковыя обязанности съ лицами мужескаго пола по представительству за опекаемыхъ и веденію ихъ дѣлъ.

Обращаясь за симъ къ Уставу Гражданскаго Судопроизводства, надлежитъ прійти къ тому выводу, что и онъ разсматриваемыхъ правъ женщинъ не ограничиваетъ, такъ какъ въ 45 и 246 ст. въ числѣ лицъ, которымъ воспрещено ходатайство по чужимъ дѣламъ, женщины не указаны. Если Прав. Сен. и призналъ, что, приведенный въ означенныхъ статьяхъ

перечень ограниченій не можетъ почитаться безусловно исчерпывающимъ, то вмѣстѣ съ тѣмъ и разъяснилъ, что, по сходству основаній, къ числу лишенныхъ права ходатайства и защиты должны быть относимы и другія лица, когда порочность ихъ признана силою закона или въ установленномъ въ законѣ порядкѣ (1895/41), но, очевидно, что по этому основанію женщины не могутъ быть отнесены къ числу лицъ, перечисленныхъ въ 45 и 246 ст., и вмѣстѣ съ тѣмъ не представляется возможнымъ указать какого-либо подходящаго основанія, по которому бы женщины могли быть приравнены къ тѣмъ лицамъ, которыя имѣются въ перечнѣ и устраняются отъ ходатайства по чужимъ дѣламъ.

Ст. 406 учр. суд. установ., допуская ходатайство въ Мировомъ Судѣ по тремъ гражданскимъ дѣламъ въ теченіе одного года всѣхъ лицъ, хотя бы и не состоящихъ въ числѣ присяжныхъ и частныхъ повѣренныхъ, не оговариваетъ, что такое право не принадлежитъ женщинамъ.

Такимъ образомъ права лицъ обоего пола по веденію гражданскихъ дѣлъ никакихъ отличій не представляютъ, а такъ какъ по 44 и 565 ст. Уст. Угол. Суд. повѣренными по уголовнымъ дѣламъ, кромѣ присяжныхъ и частныхъ повѣренныхъ могутъ быть и всѣ другія лица, которымъ законъ не воспрещаетъ ходатайства по чужимъ дѣламъ, то не представляется законныхъ основаній и женщинъ лишать этого права.

Ограниченіе правъ женщинъ по вступленію на службу въ правительственныя и общественныя учрежденія не можетъ быть признано препятствіемъ для женщинъ выступать въ качествѣ повѣренныхъ по уголовнымъ дѣламъ, ибо то и другое право проистекаетъ изъ различныхъ основаній, и потому лишеніе одного не влечетъ за собою лишенія и другого права.

XI. **Довѣренность** на веденіе судебныхъ дѣлъ представляетъ собою договоръ довѣрителя съ повѣреннымъ, которымъ первый уполномачиваетъ второго быть представителемъ его интересовъ передъ судомъ; ст. 46 и 47 уст. граждан. судопр. указываютъ порядокъ и внѣшнія условія составленія довѣренности для дѣйствительности уполномочія предоставляемаго довѣрителемъ избранному имъ повѣренному на веденіе дѣла въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ, а ст. 48 того же устава, въ дополненіе ст. 46 и 47, разъясняетъ, какія именно изъ дѣйствій, предоставляемыхъ повѣренному, должны быть опредѣлительно выражены въ довѣренности, независимо отъ того, въ какомъ дозволенномъ закономъ порядкѣ и внѣшнемъ видѣ она была совершена (74/607). Такимъ образомъ, законъ предъявляетъ къ довѣренности двоякаго рода требованія, какъ въ отношеніи ея формы, такъ и ея содержанія; обратимся послѣдовательно къ разсмотрѣнію того и другого.

А. *Форма довѣренности.* По 46 и 47 ст. уст. гражд. суд., предоставлено на волю участвующихъ въ дѣлѣ сторонъ словесно заявить объ избранномъ ими повѣренномъ, или изложить полномочіе на письмѣ вмѣстѣ съ подаваемой жалобой или въ отдѣльномъ прошеніи, или уполномочить довѣренностью съ засвидѣтельствованіемъ подписи мировымъ судьей, полиціей, волостнымъ либо сельскимъ начальствомъ или же выдать довѣренность, совершенную установленнымъ порядкомъ.

Словесное заявленіе объ избраніи повѣреннаго должно быть сдѣлано въ присутствіи Суда, занесено Судьей въ протоколъ, подписано довѣрителемъ, если онъ грамотенъ и удостовѣрено подписью Судьи. Когда жалоба съ указаніемъ въ ней избраннаго повѣреннаго или отдѣльное прошеніе о томъ же подаются довѣрителемъ не лично, и подпись его Судьѣ не извѣстна, то требуется засвидѣтельствованіе таковой однимъ изъ вышеуказанныхъ порядковъ; исключеніе представляетъ довѣренность, содержащая въ себѣ уполномочіе только на подачу жалобъ, писанныхъ отъ имени самаго жалобщика; для такихъ довѣренностей засвидѣтельствованіе не требуется (72/142). Форма довѣренности, какъ видно изъ изложеннаго,

упрощена, насколько это представляется возможнымъ; такая простота формы находится въ полномъ соотвѣтствіи, какъ съ дѣятельностью мирового суда, чуждаго формализма, такъ и съ разнохарактернымъ контингентомъ лицъ, которымъ приходится обращаться къ его посредству; многіе изъ нихъ по неграмотности и малоразвитости при наличности формальныхъ стѣсненій составленія довѣренности были бы очень затруднены въ передачѣ своего дѣла повѣренному; между тѣмъ несомнѣнно, что для такихъ лицъ болѣе, чѣмъ для другихъ, необходимо представительство за нихъ на судѣ для защиты ихъ правъ.

Прав. Сен. въ своихъ разъясненіяхъ по поводу довѣренностей проявляетъ такое же неформальное отношеніе; такъ, подтверждая законность для Мирового Суда полномочія, засвидѣтельствованнаго полиціей (71/1661) и сельскимъ старостой (73/526), Прав. Сенатъ не признаетъ существенными нарушеніями: 1) неподписаніе Судьею протокола, въ которомъ изложена довѣренность, ибо отсутствіе подписи Судьи можетъ возбуждать сомнѣніе въ томъ, было ли полномочіе дѣйствительно заявлено, но когда противная сторона подтверждаетъ это обстоятельство, то не представляется повода считать такую довѣренность недѣйствительной (76/225), 2) неподписаніе подсудимымъ протокола въ виду того, что въ 47 ст. Уст. Гр. Суд. о подписи упоминается дословно: „если онъ грамотенъ“, и необходимымъ требованіемъ является лишь внесеніе заявленія въ протоколъ (71/1456), 3) неприложеніе печати и непроставленіе номера, если имѣющаяся на довѣренности подпись полицейскаго чиновника въ подлинности не оспаривалась, а на отсутствіе номера не было указанія ни у Судьи, ни въ Съѣздѣ (72/1593 и 73/898). Необходимымъ условіемъ дѣйствительности довѣренности является, какъ изложеніе ея въ вышеуказанномъ законномъ порядкѣ, отступленіе отъ котораго не допускается (поэтому, недѣйствительно уполномочіе, заявленное въ жалобѣ, поданной полиціи; 68/842), такъ и подробное указаніе уполномоченнаго лица, при чемъ обозначеніе фамиліи повѣреннаго составляетъ одну изъ существенныхъ частей формальной довѣренности, и если фамиліи не означено, то это даетъ суду право не допускать повѣреннаго къ участію въ дѣлѣ (69/218).

Засимъ въ изъятіе отъ указаннаго порядка полномочіе на веденіе дѣла въ Кассац. Д-тахъ Прав. Сен. удостовѣряется по правиламъ, изложеннымъ въ 247 и 248 ст. Уст. Гражд. Суд., по коимъ полномочіе лицамъ, не состоящимъ въ числѣ присяжныхъ повѣренныхъ, должно быть изложено въ довѣренности, совершенной въ установленномъ порядкѣ, указанномъ въ п.п. 2 и 3 ст. 248 У. Г. С. (О. С. 82/5).

Въ заключеніе формальныхъ требованій, предъявляемыхъ къ довѣренности, надлежитъ указать, что довѣренность отъ цѣлаго крестьянскаго общества должна быть составлена на сходѣ, иначе она дѣйствительна лишь для тѣхъ лицъ, которыя ее подписали (74/696), и что повѣренный, дѣйствующій отъ цѣлаго крестьянскаго общества, можетъ представить взамѣнъ довѣренности общественный приговоръ, ибо въ 2323 ст. Т. X сказано, что на довѣренность отъ общества долженъ быть составленъ узаконеннымъ порядкомъ приговоръ, который выдается повѣренному и служитъ ему полномочіемъ (72/795).

Б. Содержаніе довѣренности для возбужденія уголовнаго преслѣдованія и поддержанія его на судѣ. Вопросъ о правѣ возбужденія уголовнаго преслѣдованія черезъ повѣреннаго не вызываетъ сомнѣнія, такъ какъ 43 ст. Уст. Угол. Суд. предоставляетъ потерпѣвшему такое право, но вмѣстѣ съ тѣмъ возникаетъ другой вопросъ о содержаніи самой довѣренности для признанія повѣреннаго уполномоченнымъ на возбужденіе уголовнаго преслѣдованія. При изученіи этого второго вопроса мы разсмотримъ тѣ проступныя дѣянія, которыя подлежатъ преслѣдованію только по жалобѣ потерпѣвша-

го, могутъ оканчиваться примиреніемъ и заключаютъ въ себѣ посягательство на личность потерпѣвшаго, въ частности, дѣла объ оскорбленіяхъ, отдѣльно отъ другихъ преступныхъ дѣяній имущественнаго характера. По поводу первыхъ твердо установился тотъ взглядъ, что въ дѣлахъ подобнаго рода повѣренный долженъ быть уполномоченъ спеціальной довѣренностью, въ которой надлежитъ опредѣленно указать, какъ подлежащее преслѣдованію преступное дѣяніе, такъ и лицо, виновное въ совершеніи такового, ибо эти дѣла, по свойству своему, не могутъ быть возбуждаемы иначе, какъ по ясно выраженной волѣ лицъ, считающихъ себя обиженными, такъ какъ значеніе оскорбленія, по преимуществу, зависитъ отъ нравственныхъ свойствъ и степени воспріимчивости оскорбленнаго лица; поэтому, починъ въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія по дѣламъ о посягательствѣ на личность долженъ принадлежать потерпѣвшему, признавшему извѣстное дѣйствіе для себя обиднымъ (11/7; 73/972; 70 69 и 831; 69/39). Отступленіе отъ требованія указать виновныхъ можетъ быть допущено только въ томъ случаѣ, когда таковые неизвѣстны потерпѣвшему, и когда самому потерпѣвшему, при возбужденіи обвиненія, приходится обращаться въ полицію для розысканія виновныхъ; такое свое право потерпѣвшій можетъ передать повѣренному, но съ тѣмъ непремѣннымъ условіемъ, чтобы повѣренный былъ особо уполномоченъ на возбужденіе уголовнаго преслѣдованія по опредѣленному дѣлу (11/7). Но, если опредѣленный виновникъ уже указанъ въ довѣренности, то такая довѣренность не даетъ права привлекать и другое лицо, въ ней не указанное (11/7; 69/39).

Путемъ толкованія довѣренности по общему ея смыслу слѣдуетъ признать, а) что спеціальная довѣренность, выданная на веденіе опредѣленнаго дѣла противъ опредѣленнаго лица, заключаетъ въ себѣ и право возбужденія уголовнаго преслѣдованія противъ указаннаго въ ней лица, ибо безъ этого немыслимо и самое веденіе дѣла (69/745), и б) что такая довѣренность, хотя бы не содержащая въ себѣ указанія на порядокъ, въ которомъ должно быть ведено дѣло, даетъ право на возбужденіе его въ уголовномъ порядкѣ (70/492).

Переходя засимъ къ преступленіямъ, нарушающимъ имущественный интересъ, равно и къ тѣмъ, которыя преслѣдуются въ порядкѣ публичнаго обвиненія, а также къ вопросу о содержаніи довѣренности для поддержанія на судѣ обвиненія, уже начатаго потерпѣвшимъ, мы встрѣчаемъ по этимъ вопросамъ разногласіе между взглядомъ Прав. Сен. и существующими мнѣніями въ литературѣ.

а) Прав. Сен. проводитъ то положеніе, что для возбужденія преслѣдованія по имущественнымъ преступленіямъ (73/972) и для поддержанія уже начатаго обвиненія достаточно общей довѣренности (81/31). Изъ подлинныхъ рѣшеній видно, что въ первомъ изъ нихъ подлежало сужденію дѣло, возникшее по жалобѣ управляющаго имѣніемъ на лѣсную порубку, а во второмъ—по оскорбленію въ печати, и въ обоихъ случаяхъ была представлена общая довѣренность на веденіе всѣхъ дѣлъ съ терминологіей гражданскаго права. По этому поводу Неклюдовъ говоритъ, что „подобная практика не можетъ быть признана правильною потому, что общее между гражданскими и уголовными довѣренностями только форма и способъ ихъ совершенія, содержаніе же ихъ должно быть совершенно различное, какъ различно назначеніе судовъ гражданскихъ и уголовныхъ. По сему не можетъ подлежать сомнѣнію, что въ полномочіи повѣренному на ходатайство по уголовному дѣлу должно быть положительно выражено, что онъ уполномачивается на веденіе уголовнаго дѣла и притомъ съ обозначеніемъ, какого именно дѣла, потому что иначе судъ будетъ поставленъ въ невозможность разрѣшить вопросъ о томъ, дѣйствительно ли эта довѣренность выдана по данному дѣлу (Неклюдовъ. Руков. для Мир. Суд., т. 1, 1872 г., стр. 285).

Представляется наиболѣе правильнымъ вывести для управляющаго возможность возбудить уголовное преслѣдованіе не изъ наличности у него общей довѣренности, а изъ факта управленія имѣніемъ, даже и при отсутствіи довѣренности, такъ какъ „управленіе дѣлами или имѣніемъ можетъ ставить управляющаго въ такое отношеніе къ управляемому имуществу, въ силу коего преступленія, совершенныя противъ этого имущества, по смыслу закона, должны быть разсматриваемы, какъ направленныя не только противъ собственника, но и противъ управляющаго. Тогда, конечно, и ему принадлежитъ право жалобы, но не въ силу общей довѣренности собственника, а какъ лицу непосредственно потерпѣвшему" (*Таубергъ*. Жал. потерпѣвшаго при преступленіяхъ неофиціальныхъ, 1909 г., стр. 261).

б) Что же касается довѣренности для поддержанія обвиненія, то, по мнѣнію Таубера, для дѣлъ, возникающихъ по частной жалобѣ, „необходимо требовать спеціальнаго полномочія, ибо нѣкоторыя дѣйствія частнаго обвинителя (примиреніе, неявка въ засѣданіе) какъ бы аннулируютъ поданную жалобу, и по своему значенію для потерпѣвшаго должны быть приравнены къ акту подачи жалобы, почему необходимо, чтобы довѣренность свидѣтельствовала о знаніи потерпѣвшимъ конкректнаго дѣянія, преслѣдованіе котораго онъ поручаетъ повѣренному, и той степени довѣрія къ повѣренному, которая соотвѣтствуетъ значенію для него даннаго дѣла" (*Таубергъ*, назв. соч., стр. 264).

При непремѣнномъ требованіи отъ повѣреннаго полномочія несомнѣнно, что всѣ его дѣйствія, совершенныя безъ довѣренности, или при недостаточности таковой не имѣютъ законной силы, и если Судья, по прошенію такого повѣреннаго, возбудивъ дѣло, постановитъ приговоръ, то допуститъ тѣмъ существенное нарушеніе закона (68/74), которое при обжалованіи, должно влечь за собой отмѣну Съѣздомъ приговора Мирового Судьи и всего производства; когда же подсудимыхъ нѣсколько, то отмѣна распространяется только на тѣхъ, которые обжаловали это нарушеніе (72/1512).

XII. Подача апелляціонныхъ отзывовъ и веденіе дѣла повѣреннымъ во второй инстанціи. Право апелляціоннаго обжалованія и выступленія въ Мировомъ Съѣздѣ должно быть опредѣленно выражено въ довѣренности, какъ того требуетъ 48 ст. Уст. Граж. Суд.. Иначе повѣренный признается неуполномоченнымъ на эти дѣйствія. Поэтому, для веденія дѣла въ Съѣздѣ недостаточны: 1) записанное въ протоколѣ Мирового Судьи полномочіе безъ указанія на то, что оно распространяется на вторую инстанцію (74/607); 2) довѣренность на представленіе объясненій при разборѣ дѣла у Мирового Судьи (72/1404) и 3) заявленіе гражданскаго истца въ протоколѣ Судьи, что онъ довѣряетъ свое дѣло такому-то повѣренному безъ указанія высшихъ степеней суда (81/37, 74/607).

При отсутствіи законныхъ препятствій, Съѣздъ долженъ представить полный просторъ подсудимому обращаться для защиты своихъ правъ къ повѣренному (71/974 и 70/1498), который можетъ вступить въ дѣло во всякомъ его положеніи: при началѣ разбора, во время его, даже послѣ допроса свидѣтелей (76/200) и внѣ зависимости отъ рода дѣлъ, какъ требующихъ личнаго присутствія подсудимыхъ на судѣ, такъ и тѣхъ, по которымъ личная явка необязательна (70/1199), причемъ избранный повѣренный долженъ быть безпрепятственно допущенъ къ защитѣ, и то обстоятельство, что онъ суду неизвѣстенъ и не можетъ представить удостовѣренія своей личности, не служитъ поводомъ къ устраненію его отъ защиты (71/1109).

Вступая въ дѣло подачей апелляціоннаго отзыва, повѣренный обязанъ подтвердить наличность законнаго полномочія на означенное дѣйствіе представленіемъ подлинной довѣренности, а не засвидѣтельствованной имъ самимъ копіи съ довѣренности, которая не можетъ быть признана надлежащимъ удостовѣреніемъ права повѣреннаго, и потому такой отзывъ надлежитъ

Съѣзду оставить безъ разсмотрѣнія (75/14), но отсюда отнюдь не слѣдуетъ дѣлать того вывода, что повѣренный обязанъ при каждомъ отдѣльномъ судопроизводственномъ дѣйствіи представлять подлинную довѣренность; онъ можетъ, представивши довѣренность, получить ее обратно съ оставленіемъ въ дѣлѣ копіи, которая и является подтвержденіемъ его правъ (77/25); если же у суда возникнетъ сомнѣніе въ наличности полномочія въ данное время, то судъ обязанъ отсрочить засѣданіе и потребовать представленія подлинной довѣренности (93/43). Законъ (48 ст. Уст Гражд. Суд.) категорически требуетъ, чтобы право подачи апелляціоннаго отзыва было выражено въ довѣренности, а Прав. Сен. въ своихъ рѣшеніяхъ, отступая отъ этого категорическаго требованія закона, допускаетъ право подачи апелляціоннаго отзыва по такимъ довѣренностямъ, въ которыхъ не имѣется прямого на то указанія, выводя это право путемъ толкованія изъ общаго смысла довѣренности. Такъ, признаны достаточными 1) довѣренности, въ которыхъ не сказано, на подачу какихъ именно отзывовъ повѣренный уполномоченъ, но повѣренному предоставлено право веденія дѣла у Судьи и въ Съѣздѣ (76/201: 77/17); 2) общая довѣренность на ходатайство вообще въ Мировыхъ Судебныхъ Установленіяхъ или на ходатайство со всѣми правами и во всѣхъ инстанціяхъ (71/1479; 74/536).

Но если отзывъ составленъ неуполномоченнымъ повѣреннымъ, то долженъ быть оставленъ безъ разсмотрѣнія, хотя бы и былъ поданъ самимъ довѣрителемъ, ибо одна подача отзыва довѣрителемъ не равносильна отзыву, писанному отъ имени самаго довѣрителя (70/806); тѣмъ не менѣе и отзывъ, принятый отъ неуполномоченнаго довѣреннаго, можетъ воспріять законную силу, если самъ довѣритель впослѣдствіи будетъ просить о разсмотрѣніи отзыва или выдастъ повѣренному надлежащее полномочіе; такое позднѣйшее одобреніе довѣрителя дѣйствительно только въ томъ случаѣ, когда дано до истеченія срока на обжалованіе приговора (68/842 и 73/793).

Не слѣдуетъ смѣшивать законныхъ представителей и защитниковъ: первые почерпаютъ свое право на ходатайство и подачу отзывовъ изъ закона, право вторыхъ основано на полномочіи, безъ чего они не могутъ подавать отзывовъ, даже и за такихъ лицъ, которыя лишены возможности пользоваться своими правами, какъ, напримѣръ, слабоумные (76/169).

При стеченіи въ одномъ производствѣ двухъ отзывовъ отъ довѣрителя и повѣреннаго подлежатъ разсмотрѣнію оба отзыва, такъ какъ дѣйствія повѣреннаго, совершенныя въ предѣлахъ даннаго ему полномочія, дѣйствительны, доколѣ выданная довѣренность не уничтожена (70/551), но несомнѣнно, что довѣритель можетъ просить, чтобы отзывъ повѣреннаго былъ оставленъ безъ разсмотрѣнія, такъ какъ первоисточникъ права сильнѣе права производнаго.

Повѣренный можетъ передать право принести апелляціонный отзывъ другому лицу только въ томъ случаѣ, когда ему предоставлено въ довѣренности право передовѣрія, принадлежащее къ такимъ дѣйствіямъ повѣреннаго, относительно которыхъ должно содержаться опредѣленное указаніе въ довѣренности, причемъ выраженіе довѣренности, что повѣренный имѣетъ право передать веденіе дѣла, помѣщенное вслѣдъ за предоставленнымъ повѣренному правомъ обжалованія приговора, должно быть понимаемо въ томъ смыслѣ, что повѣренный имѣетъ право передать и обжалованіе приговора,—тѣмъ болѣе что понятіе веденія дѣла обнимаетъ собою право обжалованія, относясь къ нему, какъ цѣлое къ части (77/17).

XIII. **Право принесенія повѣреннымъ кассаціонныхъ жалобъ.** По поводу порядка составленія полномочія на веденіе дѣла въ кассаціонныхъ департаментахъ Правительствующаго Сената было уже сказано при разсмотрѣніи формы довѣренности; вопросъ о содержаніи довѣренности рѣшается по тѣмъ же принципамъ, которые примѣнимы къ довѣренности на апелля-

ціонное обжалованіе; право подачи кассаціонной жалобы и веденія дѣла въ Сенатѣ должно быть положительно выражено въ довѣренности (48 и 250 ст. Уст. Гражд. Суд.), безъ чего повѣренный считается неуполномоченнымъ на эти дѣйствія (70/427, .850 и 853), причемъ не требуется непремѣннаго указанія на опредѣленный приговоръ, подлежащій обжалованію, а достаточно только общаго указанія на право принесенія кассаціонныхъ жалобъ (77/17). Когда изъ содержанія довѣренности видно, что она представлена по тому дѣлу, по которому состоялась ея выдача, то неточность терминологіи довѣренности или помѣщеніе въ ней выраженій, заимствоваемыхъ изъ гражданскаго права, не создаютъ повода къ признанію повѣреннаго неуполномоченнымъ на тѣ дѣйствія, вытекающія изъ общаго смысла довѣренности, которыми и опредѣляются предѣлы правъ повѣреннаго (70/76).

XIV. Довѣренность на возобновленіе дѣла. Ходатайство по возобновленію дѣла въ порядкѣ 180 ст. Уст. Угол. Суд. должно быть предоставлено въ особой довѣренности и не можетъ быть возбуждено по довѣренности, выданной на веденіе дѣла до постановленія приговора, такъ какъ указанный порядокъ допускается лишь по случаю открытія, послѣ постановленія приговора, новыхъ обстоятельствъ, неизвѣстныхъ во время веденія дѣла и не могущихъ быть предусмотрѣнными въ довѣренности (1870/76).

XV. Право повѣреннаго на принесеніе частныхъ жалобъ. Частныя жалобы могутъ быть приносимы повѣреннымъ и безъ спеціальнаго на то указанія въ довѣренности, такъ какъ право на подачу частныхъ жалобъ не составляетъ какого-либо самостоятельнаго права, отдѣльнаго отъ права отзывовъ и кассаціонныхъ жалобъ. По смыслу 152 ст., всѣ частныя жалобы должны быть приносимы вмѣстѣ съ отзывами по существу или кассаціонными жалобами и только въ видѣ исключенія дозволяется въ нѣкоторыхъ случаяхъ приносить частныя жалобы отдѣльно отъ отзывовъ. Посему необходимо признать, что право на подачу частныхъ жалобъ входитъ, какъ составная часть въ право подачи отзывовъ, и что лицо, уполномоченное на подачу отзыва, уполномочено уже тѣмъ самымъ и на принесеніе частныхъ жалобъ. (*Неклюдовъ*. Руководство для Мировыхъ Судей. Т. I., 1872 г. стр. 290).

XVI. Возбужденіе вопроса о недостаточности полномочія. Въ основаніе дѣйствій повѣреннаго полагается довѣренность, которая должна быть законна по формѣ и содержанію; когда-же представленная довѣренность такимъ требованіямъ не удовлетворяетъ, то вопросъ о ея недостаточности можетъ быть возбужденъ, какъ самимъ Судомъ (74/607 и 71/1017), такъ и участвующей въ дѣлѣ стороной (75/548), при чемъ судъ разсматриваетъ этотъ вопросъ прежде другихъ отдѣльно отъ существа дѣла и, по силѣ 157, 159, 118 и 630 ст. Уст. Гражд. Суд., обязанъ предоставить сторонамъ высказаться по возникшему вопросу и только по выслушаніи ихъ объясненій, постановляетъ свое опредѣленіе (74/607). Несомнѣнно, что поводомъ къ признанію дѣйствій повѣреннаго ничтожными или къ устраненію его отъ веденія дѣла могутъ служить только вышеуказанные существенные недостатки довѣренности (74/643). Вопросъ о недостаточности полномочія можетъ возникнуть только при разсмотрѣніи дѣла по существу, такъ какъ устраняемому повѣренному должно быть предоставлено право представить свои по этому поводу оправданія; посему, на недостаточность полномочія, равно какъ и на неправоспособность повѣреннаго нельзя указывать впервые въ кассаціонной инстанціи (76/55, 72/139 и 68/330).

XVII. Несовмѣстимость обязанностей повѣреннаго и свидѣтеля. При просьбѣ обвиняемаго о допросѣ повѣреннаго потерпѣвшаго въ качествѣ свидѣтеля повѣренный долженъ быть освобожденъ отъ своихъ обязанностей и до-

прошенъ, какъ свидѣтель, совмѣстное же исполненіе этихъ двухъ обязанностей по силѣ 709 ст. Уст. Угол. Суд. допущено быть не можетъ (1874/151).

XVIII. Право повѣреннаго окончить дѣло миромъ. Положенія, высказанныя въ литературѣ, и практика Прав. Сен. о правѣ повѣреннаго окончить дѣло миромъ въ настоящее время получаютъ уже историческое значеніе, въ виду коренного измѣненія редакціи 48 ст. Уст. Гражд. Суд. съ введеніемъ въ дѣйствіе закона 15 іюня 1912 года „О преобразованіи мѣстнаго суда". По прежней редакціи 48 ст. такое право предполагалось за повѣреннымъ, уполномоченнымъ на веденіе дѣла въ Миров. Судебныхъ Установ., хотя бы о немъ и не было сказано въ довѣренности, по новой редакціи 48 ст. право примириться принадлежитъ къ числу тѣхъ дѣйствій повѣреннаго о которыхъ должно быть опредѣленное указаніе въ довѣренности. Но какъ прежде, такъ и въ настоящее время необходимо имѣть въ виду, что довѣренность на веденіе дѣла въ Мировыхъ Судебныхъ Установленіяхъ представляетъ собою спеціальное полномочіе на веденіе дѣла только въ этихъ установленіяхъ и имѣетъ силу до постановленія приговора Съѣздомъ, когда заканчивается производство дѣла въ Мировомъ Судѣ, и полномочіе должно считаться исчерпаннымъ исполненіемъ даннаго въ немъ порученія (1 п. 2330 ст. Т. X); поэтому, послѣ постановленія приговора Съѣзда или при поступленіи дѣла въ Прав. Сен. примиреніе не можетъ состояться по довѣренности, выданной на веденіе дѣла въ Мировыхъ Судебныхъ Установленіяхъ (75/51; 74/604; 72/1352).

Литература. *А. К. Фонъ-Резонъ.* О преступленіяхъ, наказуемыхъ только по жалобѣ потерпѣвшаго, 1882 г. *Н. Неклюдовъ.* Руководство для Мировыхъ Судей, т. I, изд. 1872 г. *И. Г. Щегловитовъ.* Журналъ Гражданскаго и Уголовнаго Права, кн. V. 1887 г., стр. 26; *Вл. Случевскій.* Учебникъ Русскаго Уголовнаго Процесса, изд. 1913 г., стр. 228. *В. Д. Набоковъ.* Можетъ-ли женщина вести защиту передъ уголовныхъ судомъ. 1909 г. № 46. *С. Шелухинъ.* Имѣютъ-ли женщины право выступать въ качествѣ защитниковъ? Право, 1909 г. № 50. *Л. Я. Тауберъ,* Жалоба потерпѣвшаго при преступленіяхъ неоффиціальныхъ, изд. 1909 г. *М. Тиршпанъ.* О правѣ женщинъ быть адвокатами. Вѣстникъ Права и Нотаріата. 1909 г. *Н. Павловъ-Сильванскій.* Русское Богатство, 1905 г. № 5. *Г. М. Португаловъ.* О женскомъ юридическомъ образованіи. Право, 1904 г., № 46.

•

Н. Шемшуринъ.

45. Жалоба, приносимая Мировому Судьѣ, можетъ быть или письменная, или словесная. Словесная жалоба, по запискѣ ея Мировымъ Судьей въ протоколъ, прочитывается жалующемуся и подписывается имъ, если онъ грамотный.

Мировой Судья обязанъ принимать также жалобы по дѣламъ, по роду своему ему неподсуднымъ. Въ такомъ случаѣ Судья препровождаетъ жалобу или свой протоколъ, въ коемъ она записана, по принадлежности, волостному суду, судебному слѣдователю или, если нѣтъ надобности въ производствѣ слѣдствія, непосредственно прокурору подлежащаго окружнаго суда и объявляетъ о томъ участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 45; 1912 Іюн. 15, собр. узак., № 118, ст. 1003.

I. **Источники:** 1. Суд. Уст. 20 Ноября 1864 г., Уст. Уг. Суд, ст. 45; 2) ст. 45 разд. Г. зак. 1912 г. Іюня 15 о преобразованіи мѣстнаго суда.

II. **Форма жалобы.** Первая часть этой статьи сохранила редакцію закона 20 Ноября 1864 г., каковой исчерпывалось все ея содержаніе, вторая же

часть установлена закономъ 15 Іюня 1912 г. Первая часть, опредѣляя порядокъ принятія словесныхъ жалобъ, не содержитъ никакихъ указаній въ отношеніи внѣшнихъ формъ письменной жалобы, а слѣдовательно, и послѣдствій несоблюденія этихъ формъ. Сенатская практика пополнила этотъ пробѣлъ.

Необходимость подписанія жалобы лицомъ, ее приносящимъ, указана въ рѣш. 70/1133, ибо лишь подпись удостовѣряетъ, что жалоба приносится съ вѣдома и согласія лица, отъ имени коего она составлена, а при его неграмотности, или болѣзни, жалоба должна быть подписана тѣмъ, кому это будетъ довѣрено, и при томъ съ объясненіемъ причинъ, по которымъ жалоба подписывается за просителя (70/907). Далѣе, отсутствіе подписи даетъ право судьѣ къ возвращенію жалобы, какъ не имѣющей значенія таковой, и это право въ отношеніи судьбы неподписаннаго апелляціоннаго отзыва устанавливается опред. Соед. Присут. отъ 13 Января 1911 г. по дл. № 248, гдѣ дѣлается ссылка на 53, 266, 267 ст. У. Г. С. и указывается на обязанность Судьи возвратить отзывъ при объявленіи (сб. 1913 г., стр. 328), но въ опредѣленіи того же Присут. отъ 21 Марта 1902 г. подъ № 263 Сенатъ разъяснилъ, что жалоба можетъ быть возвращена и при надписи, а не только при объявленіи (см. ниже подъ ст. 46 § IV).

Засимъ рѣш. 67/82 и О. С. 83/6 устанавливаютъ, что принятію подлежатъ письменныя жалобы, писанныя и на клочкахъ бумаги и даже карандашемъ. Кромѣ сего *Н. Неклюдовъ* не безъ основанія указываетъ на примѣнимость къ жалобамъ иностранцевъ требов. 261 ст. Уст. Гр. Суд., по коей прошенія должны быть написаны на русскомъ языкѣ, а подпись можетъ быть сдѣлана на иностранномъ, но съ обязательнымъ переводомъ на русскій языкъ, засвидѣльствованнымъ присяжнымъ переводчикомъ или какимъ либо должностнымъ лицомъ или частнымъ, знающимъ соотвѣтствующій языкъ и извѣстнымъ Суду. Здѣсь слѣдуетъ отмѣтить, что Г. К. Д. въ рѣшеніи 77/148 разъяснилъ, что за иностранца, не знающаго русскаго языка, можетъ росписаться другое лицо, какъ за неграмотнаго.

III. **Обязанность судьи принимать жалобы по дѣламъ, ему неподсуднымъ.** Вторая часть ст. 45 возлагаетъ на Мирового Судью обязанность принимать жалобы, какъ словесныя, такъ и письменныя по дѣламъ, по роду своему ему неподсуднымъ и направлять таковыя по принадлежности, объявляя о семъ участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ.

Мотивомъ, по которому законодатель счелъ необходимымъ вышеизложенное правило, какъ то явствуетъ изъ доклада Особой Коммиссіи Государ. Совѣта (стр. 6) и постатейнаго объясненія къ ст. 45, было то практическое соображеніе, что сложность въ опредѣленіи подсудности Мировыхъ Судей можетъ представить извѣстныя затрудненія для населенія, во избѣжаніе каковыхъ и для облегченія населенію доступа къ отысканію правосудія, и вводится изложенное правило, которое, надо отмѣтить, одинаково распространяется по окончательной редакціи закона и на жалобы по преступнымъ дѣйствіямъ, преслѣдуемымъ въ порядкѣ частнаго обвиненія. Что касается до обязанности Судьи сообщать „участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ“, какому судебному мѣсту или должностному лицу передана жалоба, то подъ „участвующими лицами“, на нашъ взглядъ, слѣдуетъ разумѣть жалобщика, какъ лицо проявившее свое участіе подачей жалобы, участіе же другихъ лицъ и при томъ въ „дѣлѣ“, которое еще не возникло, а находится въ стадіи возникновенія, указать невозможно.

В. Н. Челищевъ.

46. Въ жалобѣ, какъ письменной, такъ и словесной, должны быть, по возможности, указаны:

1) имя, фамилія, званіе или прозвище и мѣсто жительства обвинителя;
2) преступное дѣйствіе, время и мѣсто его совершенія;
3) понесенные обвинителемъ вредъ и убытки;
4) обвиняемое или подзрѣваемое лицо и мѣсто его жительства;
5) свидѣтели или иныя доказательства, коими жалоба подтверждается, и
6) годъ, мѣсяцъ и число подачи жалобы. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 46.

I. **Мотивы**. Составители Судебныхъ Уставовъ, какъ это, между прочимъ, явствуетъ изъ соображеній Объясн. зап. гр. Блудова, приведенныхъ подъ 46 ст. У. (въ изданіи Госуд. Канцеляріи), выдѣляли въ рѣзко обособленную группу дѣла частнаго обвиненія, полагая, что преступныя дѣянія, преслѣдуемыя не иначе, какъ по жалобѣ потерпѣвшихъ, нарушаютъ „одни только права частныхъ лицъ“ и имѣютъ „почти всѣ свойства дѣлъ гражданскихъ“. Отсюда законодатель дѣлалъ тотъ выводъ, что частные обвинители, требуя разсмотрѣнія дѣлъ, прекращаемыхъ примиреніемъ, „обязаны доставлять и *всѣ* нужныя для того свѣдѣнія“ (Объясн. зап. гр. Блудова, стр. 18 и 19. Суд. Уст., въ изд. Госуд. Канц., ст. 46).

Въ полномъ соотвѣтствіи съ этими соображеніями находилась редакція 47 и 104 статей У., а также и толкованіе 46-ой ст. въ практикѣ Прав. Сената, ставившаго обвинителей по дѣламъ частнаго обвиненія въ исключительное положеніе по отношенію къ выполненію требованій разсматриваемой статьи (74/328 и др.).

Такое толкованіе 46-ой статьи не можетъ, однако, уже считаться соотвѣтствующимъ ея дѣйствительному смыслу послѣ введенія въ жизнь закона о преобразованіи мѣстнаго суда, такъ какъ законъ этотъ, расширившій самодѣятельность суда, хотя и не коснулся текста 46-ой статьи, но внесъ такія измѣненія въ другія тѣсно съ ней связанныя статьи У., которыя обнаруживаютъ совершенно иное отношеніе законодателя къ дѣламъ, прекращаемымъ примиреніемъ. Въ мотивахъ же закона 15 іюня 1912 года мы находимъ прямое утвержденіе, что взглядъ составителей Судебныхъ Уставовъ „кореннымъ образомъ противорѣчитъ общепризнанному въ настоящее время началу, что и по дѣламъ уголовно-частнаго обвиненія виновный подвергается наказанію въ интересахъ государства, а не частнаго лица. Вмѣстѣ съ тѣмъ и взглядъ на дѣла эти, какъ на гражданскія, не можетъ быть признанъ правильнымъ ни по существу изслѣдуемыхъ преступныхъ дѣяній, ни по задачамъ такого изслѣдованія... Создавать же для дѣлъ частнаго обвиненія особыя ограниченія, несовмѣстныя съ положеніемъ суда въ другихъ дѣлахъ, не представляется уважительныхъ причинъ“ (Проектъ Министра Юстиціи о преобразованіи мѣстнаго суда, ч. III, постат. объясн., стр. 65, см. также стр. 19).

Въ виду такого измѣненія во взглядахъ законодателя, ст. 46, съ введеніемъ въ дѣйствіе закона о преобразованіи мѣстнаго суда, а въ частности съ измѣненіемъ 47 ст. и отмѣной 104 ст. У. должна примѣняться на совершенно одинаковыхъ основаніяхъ ко всѣмъ жалобамъ потерпѣвшихъ безъ различія дѣлъ, прекращаемыхъ примиреніемъ, отъ дѣлъ, примиреніемъ не прекращаемыхъ; разъясненія же Прав. Сената, данныя въ противоположномъ смыслѣ (74/328 и др.), должны считаться утратившими силу.

II. **Жалоба письменная и словесная**. Требованія 46 статьи относятся въ совершенно одинаковой степени, какъ къ письменной жалобѣ частнаго обвинителя, такъ и къ замѣняющему ее протоколу, въ который записана Мировымъ Судьей жалоба словесная (текстъ ст. 45 и 46 и рѣш. Правит. Сената 70/675).

III. **Степень обязательности отдѣльныхъ требованій 46 статьи**. Выполненіе всѣхъ требованій ст. 46 въ виду имѣющейся въ ней въ отличіе отъ ана-

логичной 50 статьи У. оговорки „по возможности", а также въ виду наличности ст. 47, представляющей судьѣ возможность дополнить указанія жалобщика, не является безусловно обязательнымъ для частнаго обвинителя, и судья вправѣ принять жалобу, не вполнѣ удовлетворяющую этимъ требованіямъ (см. Объясн. зап. къ проекту У. У. С. 1863 г., стр. 52 и 54, рѣш. Прав. Сената 82/17; 69/452; 70/18; 71/1238; 72/171, 725; см. также передов. ст. въ Суд. Вѣст. 1874 г. № 18).

Не всѣ требованія 46-ой статьи являются одинаково необходимыми для возбужденія уголовнаго дѣла и одинаково выполнимыми для частнаго обвинителя. Свѣдѣнія, указанія которыхъ требуетъ 46-ая ст., можно разбить въ этомъ отношеніи на 3 слѣдующія группы: 1) свѣдѣнія, указаніе которыхъ безусловно необходимо по основнымъ началамъ У. для начатія дѣла и въ то же время вполнѣ возможно для каждаго потерпѣвшаго лица; 2) свѣдѣнія, наличность которыхъ также необходима для возбужденія уголовнаго дѣла, но указаніе которыхъ не всегда возможно для потерпѣвшаго лица, и наконецъ, 3) такія свѣдѣнія, указаніе которыхъ потерпѣвшимъ всегда выполнимо, но не представляетъ безусловной необходимости для начатія дѣла.

Въ зависимости отъ принадлежности требуемыхъ 46-ой ст. свѣдѣній къ той или другой изъ вышеуказанныхъ группъ слѣдуетъ разрѣшать вопросъ о степени обязательности указанія ихъ въ жалобѣ частнаго обвинителя.

Такъ, указаніе свѣдѣній, подходящихъ подъ *первую* группу, необходимо признать безусловно обязательнымъ для потерпѣвшаго, а невыполненіе такихъ требованій должно влечь за собой непринятіе или возвращеніе жалобы.

Представленіе свѣдѣній, относящихся ко *второй* группѣ, обязательно для частнаго обвинителя лишь по мѣрѣ возможности, и судья вправѣ принять жалобу и безъ указанія этихъ свѣдѣній, такъ какъ ст. 47-ая даетъ ему возможность добыть ихъ другимъ путемъ.

И, наконецъ, свѣдѣнія, подходящія подъ третью группу, или вообще факультативны (п. 3 ст. 46) или могутъ быть выяснены безъ всякаго труда помимо частнаго обвинителя (п. 6 ст. 46), почему и невыполненіе ихъ послѣднимъ никогда не должно вызывать непринятія или возвращенія жалобы, (Ср. *Неклюдовъ*. Руков. для мир. суд., т. I, стр. 254—6 и *А. Бутовскій*. Преданіе суду въ мировыхъ установленіяхъ).

Сенатская практика по разсматриваемому вопросу, хотя и казуистична, но въ общемъ подтверждаетъ вышеизложенныя положенія (см. 69/452; 70/18; 71/1238; 72/725, 520; 73/882; 75/332).

А. *Имя, фамилія, званіе или прозвище и мѣсто жительства обвинителя.* Требованія перваго пункта 46-ой ст., какъ подходящія подъ первую изъ разсмотрѣнныхъ выше группъ, безусловно обязательны для частнаго обвинителя.

Наименованіе обвинителя, разумѣется, для него самого возможно и въ то же время необходимо для дѣла, такъ какъ, при отсутствіи такого наименованія, вмѣсто жалобы потерпѣвшаго имѣлся бы лишь анонимный доносъ, который по смыслу ст. 42 У. не можетъ служить поводомъ къ возбужденію дѣла.

Что же касается мѣста жительства обвинителя, то указаніе его также не только выполнимо, но и необходимо въ цѣляхъ извѣщенія и вызова обвинителя судомъ, безъ чего невозможно участіе его въ дѣлѣ въ качествѣ стороны. Указаніе въ жалобѣ обвинителя мѣста его жительства необходимо также и для того, чтобы, въ случаѣ предъявленія недобросовѣстнаго обвиненія, онъ могъ быть привлеченъ къ отвѣтственности (Ср. *И. Щегловитовъ*. Изъ Угол. практики Мир. Суда, стр. 30.).

Должно, однако, отмѣтить, какъ устарѣвшій, высказанный въ литературѣ взглядъ (*Неклюдовъ*, op. cit, стр. 255—6), что обвинитель обязанъ избрать себѣ мѣсто жительства непремѣнно въ томъ же мировомъ округѣ, гдѣ производится дѣло, такъ какъ явка обвинителя на судъ по дѣйствующему закону (ст. 135 У. У. С. по зак. 15 февр. 1888 г.) для него не обязательна, для вызова же его достаточно одного указанія адреса, хотя бы и въ другомъ мировомъ округѣ (Ср. *И. Щегловитовъ*. Изъ Угол. практики Мир. Суда, стр. 29).

Б. *Преступное дѣйствіе, время и мѣсто его совершенія.* Указаніе свѣдѣній, требуемыхъ 2-мъ п. 46 статьи и также относящихся къ первой группѣ, обязательно для обвинителя (исключеніе составляетъ случай, когда мѣсто совершенія преступленія неизвѣстно). Обозначеніе въ жалобѣ того преступнаго дѣйствія, на которое она принесена, съ указаніемъ обстоятельныхъ признаковъ его, съ одной стороны, необходимо, такъ какъ, въ силу 1 ст. У. и 1-ой ст. Ул. о Н., судебное преслѣдованіе можетъ быть возбуждено лишь при наличности дѣянія, воспрещеннаго закономъ подъ страхомъ наказанія (72/1520; 75/332; 73/882), а подсудность преступнаго дѣянія опредѣляется свойствомъ его, съ другой же стороны выполненіе этого требованія возможно для обвинителя.

Но для послѣдняго не обязательна правильная юридическая квалификація преступнаго дѣйствія, такъ какъ точное примѣненіе закона къ преслѣдуемому дѣянію составляетъ обязанность самого суда, который не вправѣ отъ нея отказываться (73/725, 984; 71/1473; 76/252; 74/227, 621; см. также *Бутовскій*. Преданіе суду... стр. 181-184).

При этомъ для возбужденія дѣла по жалобѣ потерпѣвшаго нѣтъ необходимости въ требованіи со стороны обвинителя наказанія обвиняемаго (69/926), а совершенно достаточно требованія „о поступленіи по законамъ“ (69/418) или даже одного только указанія въ жалобѣ на самое преступное дѣйствіе (72/606). Нѣтъ основаній къ выдѣленію въ этомъ отношеніи дѣлъ частнаго обвиненія, такъ какъ спеціальнымъ условіемъ возбужденія ихъ является лишь обязательная подача жалобы потерпѣвшимъ (ст. 18-19 Уст. о Нак. и 157 ст. Ул. о Н.), содержаніе же самой жалобы, согласно ст. 46, одинаково для всѣхъ категорій дѣлъ, тѣмъ болѣе, что, по взгляду законодателя, и по дѣламъ прекращаемымъ примиреніемъ „виновный подвергается наказанію въ интересахъ государства, а не частнаго лица.“ (См. выше, § I; ср. Тауберъ. Жалоба потерпѣвшаго... стр. 278-279).

Время и мѣсто совершенія или, *если оно неизвѣстно*, мѣсто обнаруженія преступнаго дѣйствія не всегда могутъ быть съ точностью указаны потерпѣвшимъ лицомъ. Безусловно же необходимымъ и достаточнымъ для суда являтся лишь приблизительное указаніе этихъ данныхъ, которое давало бы суду возможность разрѣшить вопросъ о дѣйствіи давности и о мѣстной подсудности. Только въ такой степени и можно признать *безусловно обязательнымъ* указаніе потерпѣвшимъ свѣдѣній о мѣстѣ и времени совершенія преступнаго дѣйствія (69/452; 72/725).

В. *Понесенные обвинителемъ вредъ и убытки.* Указаніе съ большей или меньшей точностью вреда и убытковъ, понесенныхъ обвинителемъ, хотя и является для послѣдняго всегда возможнымъ въ тѣхъ случаяхъ, разумѣется, когда преступнымъ дѣяніемъ, вообще, причинены матеріальный вредъ и убытки, но не можетъ быть признано обязательнымъ, какъ необязательно для него предъявленіе гражданскаго иска вообще и въ уголовномъ судѣ въ частности.

Г. *Обвиняемое или подозрѣваемое лицо и мѣсто его жительства; свидѣтели или иныя доказательства, коими жалоба подтверждается.* Свѣдѣнія, предусматриваемыя 4 и 5 п. п. ст. 46-й, безспорно необходимы для разрѣшенія дѣла, но далеко не всегда могутъ быть представлены частнымъ обвинителемъ, а потому и указаніе ихъ должно быть признано для него обязательнымъ лишь по мѣрѣ возможности (70/18; 71/1238; 72/171).

Въ случаѣ непредставленія обвинителемъ упомянутыхъ свѣдѣній законъ представляетъ Судьѣ выходъ изъ создающагося такимъ образомъ затруднительнаго положенія въ примѣненіи ст. 47-ой У. (71/1238; Ср. У. *М.*, Суд. В., 1867 г. № 63).

Д. *Годъ, мѣсяцъ и число подачи жалобы.* Требованіе 6-го пункта 46 ст., разумѣется, всегда выполнимо для обвинителя, но оно столь же легко выполнимо и помимо него, такъ какъ судья можетъ и долженъ самъ установить требуемую закономъ и необходимую дату. Такова, между прочимъ, и судебная практика: Мировой Судья самъ отмѣчаетъ день поступленія жалобы (См. Особый Наказъ Судебнымъ Установленіямъ С.-Петербургскаго Столичнаго Мирового Округа 1907—1910 г., Спб., 1910, ст. 19, особый Наказъ о внутр. распорядкѣ и дѣлопроизв. въ Миров. Судебн. Учрежденіяхъ г. Москвы, исправл. по постановл. Общ. Собр. 6/IX, 1886 г.). Въ виду этого невыполненіе 6 п. 46 ст. ни въ какомъ случаѣ не должно влечь за собой возвращенія жалобы.

IV. Порядокъ вынесенія и обжалованія опредѣленій о возвращеніи жалобы. Опредѣленія объ отказѣ въ разсмотрѣніи жалобы должны выноситься и подлежатъ обжалованію въ частномъ порядкѣ. Положеніе это вытекаетъ изъ вновь введенной закономъ о преобразованіи мѣстнаго суда ст. 52^2 У. и ст. 152 въ новой ея редакціи. Данныя въ противоположномъ смыслѣ разъясненія Прав. Сен. (71/1600; 82/17; 70/96; 69/258 и др.) должны считаться утратившими силу. „Въ У. У. С. не содержится указаній на порядокъ возвращенія жалобъ просителямъ, и потому возвращеніе просителю жалобы при надписи, а не при объявленіи, не составляетъ нарушенія закона“ (Опр. С. П. 21/III, 1902 г. Сб. изд. 1913 г., стр. 315).

Литература. *А. Бутовскій.* Преданіе суду въ Миров. установленіяхъ, Ж. М. Ю., 1899, № 5, стр. 172—186. *И. Щегловитовъ.* Изъ уголовной практики Мирового Суда, Ж. Гр. и Уг. пр. 1887, кн. 5, стр. 29—32. *У. М.* О послѣдствіяхъ недостаточности доказательствъ обвиненія при мировомъ разбирательствѣ, С. В. 1867, № 63. *Передов. ст.* въ № 18 Суд. В. 1874 г. *А. Кваčевскій.* Объ уголовномъ преслѣдованіи, дознаніи и предв. изслѣд. преступленій по Суд. Уст. 1864 г. Спб. 1866 г. ч. 1, стр. 181, 256—257. *Л. Я. Тауберъ.* Жалоба потерпѣвшаго при преступленіяхъ неоффиціальныхъ. Харьковъ, 1909, стр. 272—279.

Е. Черномордикъ.

47. При неимѣніи въ виду обвиняемаго въ томъ преступномъ дѣяніи, по которому принесена жалоба, или при недостаточности доказательствъ, подтверждающихъ обвиненіе, Мировой Судья можетъ поручить полиціи собрать всѣ необходимыя по дѣлу свѣдѣнія. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 47: 1912 Іюн. 15, собр. узак. № 118, ст. 1003.

Примѣчаніе. По обнаруженію и изслѣдованію преступныхъ дѣяній, совершающихся въ районѣ дѣйствій чиновъ жандармскихъ полицейскихъ управленій желѣзныхъ дорогъ, чины сіи вполнѣ замѣняютъ общую полицію, почему имъ предоставляются всѣ ея права и возлагаются на нихъ всѣ ея обязанности. При примѣненіи къ нимъ общихъ по сему предмету постановленій сего Устава соблюдаются правила, изложенныя въ статьяхъ 261^{12} и 261^{13}. 1871 мая 19 (49615) прав., ст. 11; 1912 Іюн. 15 собр. узак. № 118, ст. 1003.

I. **Источники:** 1) Судебные Уставы 20 ноября 1864 г., Уст. Угол. Суд., ст. 47; 2) Высоч. утвер. 19 мая 1871 г. Правила о порядкѣ дѣйствій чиновъ корпуса жандармовъ по изслѣдованію преступленій (отд. II, ст. 11, прим. I); 3) Законъ 15 іюня 1912 г. „О преобразованіи мѣстнаго суда“, Г. I.

II. **Отличіе новой редакціи 47 ст. отъ редакціи 1864 г.** При новой редакціи Мировой Судья получилъ право поручать полиціи собирать свѣдѣнія по

всѣмъ уголовнымъ дѣламъ, не исключая прекращаемыхъ примиреніемъ, тогда какъ при редакціи 1864 г. Мировой Судья имѣлъ на это право лишь при условіи, „если преступное дѣйствіе принадлежитъ къ числу тѣхъ, которыя преслѣдуются независимо отъ жалобъ частныхъ лицъ".

Измѣненіе редакціи 47 ст. мотивировано, во-первыхъ, ссылкою на общую тенденцію закона 15 іюня 1912 г. къ расширенію самодѣятельности суда и, во-вторыхъ, необходимостью устраненія несоотвѣтствія между 47 и 48 ст. ст. У.: „въ силу этой послѣдней статьи, полиція, если потерпѣвшій обратится непосредственно къ ней, обязана произвести розысканіе, хотя бы просьба потерпѣвшаго касалась уголовно-частнаго дѣла; если же потерпѣвшій обратится непосредственно къ Мировому Судьѣ, то послѣдній, въ силу статьи 47 (въ прежней редакціи), не вправѣ возложить на полицію собраніе свѣдѣній по уголовно-частному дѣлу". Новая редакція ст. 47 устранила это несоотвѣтствіе. На необходимость измѣненія редакціи 47 ст. уже ранѣе дѣлались указанія въ литературѣ.

Что касается примѣч. къ 47 ст., то его новая редакція отличается отъ редакціи 19 мая 1871 г. только исключеніемъ слова „и проступковъ" (въ прежней редакціи: „преступныхъ дѣяній и проступковъ") и словъ „сего Устава" въ концѣ примѣчанія (въ прежней редакціи: „въ статьяхъ 261^{2} и 261^{13} сего Устава").

III. **Условія примѣненія 47 ст.** Ст. 47, какъ видно изъ ея текста, имѣетъ примѣненіе лишь въ случаѣ возбужденія дѣла жалобою потерпѣвшаго. Отсюда слѣдуетъ:

1) Ст. 47 не относится къ дѣламъ, которыя вообще жалобою потерпѣвшаго возбуждаемы быть не могутъ; таковы дѣла о нарушеніяхъ частными лицами уставовъ казенныхъ управленій (см. выше подъ ст. 42 § II).

2) Равнымъ образомъ, ст. 47 не должна имѣть примѣненія и тогда, когда дѣло начато по сообщенію административной власти, хотя оно и принадлежитъ къ категоріи такихъ дѣлъ, которыя могутъ возбуждаться и по жалобѣ потерпѣвшаго, ибо по отношенію къ дѣламъ, начинаемымъ административными управленіями, „Мировые Судьи обязаны руководствоваться 50 ст. У., по смыслу которой управленіе въ каждомъ данномъ случаѣ обязано указать, на кого падаетъ подозрѣніе въ нарушеніи, и какія на то есть доказательства" (69/33; 68/185; 69/93 и 483).

3) Наконецъ, ст. 47 не примѣнима, если Мировой Судья получилъ заявленіе о преступленіи не отъ потерпѣвшаго, а отъ посторонняго лица, или онъ извѣстится о преступленіи по слухамъ (73/131).

Съ другой стороны практика расширила примѣненіе 47 ст., предоставивъ Мировымъ Судьямъ поручать полиціи собранія необходимыхъ свѣдѣній и по дѣламъ, возбуждаемымъ самими судьями (68/185).

IV. **Предметъ порученій, даваемыхъ Мировымъ Судьею, въ силу ст. 47, полиціи**, опредѣляется точнымъ смысломъ 47 ст.: Мировой Судья можетъ поручить полиціи лишь собрать „всѣ необходимыя по дѣлу свѣдѣнія". Толкуя это выраженіе, Сенатъ выводитъ заключеніе, что судья не имѣетъ права поручать полиціи „предъявленіе обвиненія обвиняемому, допросъ потерпѣвшихъ о доказательствахъ", такъ какъ все это „ничего общаго съ собраніемъ свѣдѣній и розысканіемъ, конечно, не имѣетъ" (О. С. 1885/18).

V. **Факультативный характеръ правила 47 ст.** Судья можетъ, но не обязанъ поручить полиціи собраніе свѣдѣній; въ объяснител. запискѣ 1863 о ст. 47 (по проекту 44) сказано: „они не предписываютъ, а только дозволяетъ судьѣ, вмѣсто простого отказа въ жалобѣ, поручить полиціи собраніе и представленіе ему необходимыхъ по дѣлу свѣдѣній, которыя безъ того весьма часто не были бы собраны". Отсюда должно заключить, что Мировой Судья прежде, чѣмъ дать порученіе полиціи о собраніи свѣдѣній, долженъ разсмотрѣть, можно ли отъ такого со-

бранія свѣдѣній ожидать подтвержденія жалобы или обнаруженія виновнаго. Спрашивается, какъ же долженъ поступить судья при неимѣніи въ виду обвиняемаго или при недостаточности доказательствъ, если онъ не найдетъ необходимымъ поручить полиціи произвести „предварительное розысканіе?“ Очевидно, что, по мнѣнію составителей Судебныхъ Уставовъ, судья въ обоихъ указанныхъ случаяхъ долженъ былъ въ жалобѣ отказать и дѣло производствомъ прекратить. Такой выводъ слѣдуетъ изъ сопоставленія только что приведенной цитаты изъ объяснительной записки съ послѣдующими словами: „ст. 44 (теперь 47) *дозволяетъ Мировому Судьѣ не прекращать иногда дѣла* единственно по недостаточности обвинительныхъ доказательствъ“ (стр. 54). Однако, сенатская практика не признавала за Мировыми Судьями права прекращать дѣла, начатыя по жалобѣ потерпѣвшаго, за исключеніемъ случаевъ: а) отсутствія въ дѣяніи, на которое подана жалоба, состава преступленія (рѣш. Общ. Собр. Кас. Деп. 1875 г. № 58—Цирк. Ук. отъ 15 января 1877 г.); нельзя не отмѣтить, что содержаніе этого указа передано неточно въ постатейныхъ объясненіяхъ къ проекту Мин. Юст. о преобр. мѣстнаго суда подъ ст. 52[1] У.) или б) необнаруженія виновнаго полиціею, которой судьею, въ силу 47 ст. У., было поручено произвести дознаніе (82/17). Теперь, послѣ изданія зак. 15 іюня 1912 г., изъ сопоставленія новой ст. 52[1] со ст. 47 слѣдуетъ, что судья можетъ прекратить дѣло возникшее по жалобѣ потерпѣвшаго, и безъ порученія полиціи о производствѣ дознанія, когда виновный не обнаруженъ потерпѣвшимъ и нельзя ожидать, чтобы это удалось сдѣлать полиціи. Напротивъ, законъ 15 іюня 1912 года не даетъ права прекратить дѣла при недостаточности доказательствъ. Слѣдовательно, судья въ этомъ случаѣ, если онъ не находитъ нужнымъ поручить полиціи собрать свѣдѣнія по дѣлу, возникшему по жалобѣ потерпѣвшаго, долженъ назначить дѣло къ слушанію и, если при судебномъ разбирательствѣ потерпѣвшимъ не будетъ представлено новыхъ доказательствъ, обвиняемаго оправдать.

Литература. *А. фонъ-Резонъ*. По поводу опредѣленія общаго собранія кассаціонныхъ департаментовъ Правит. Сената, отъ 11 февраля 1880 г., по вопросу о порядкѣ производства дѣлъ частнаго обвиненія, Ж. Г. и У. П., 1882, кн. 7 („Замѣтки“).

Н. Полянскій.

48. Лица, потерпѣвшія отъ преступнаго дѣйствія вредъ или убытки, могутъ обращаться и прямо въ мѣстную полицію, которая обязана произвесть розысканія и о послѣдствіяхъ представить мировому судьѣ. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 48.

I. **Мотивы**. „Съ принятіемъ 44 статьи (проекта, 47 У.), 45 (проекта, 48 У.) становится необходимою, ибо въ противномъ случаѣ можно было бы предположить, что по дѣламъ, подвѣдомымъ Мировому Судьѣ, понесшіе вредъ, убытки или обиду обязаны всегда обращаться къ нему непосредственно, минуя *полицію*“ (Объяснительн. зап. къ Уст. Уг. Суд. 1863 г., стр. 54, мнѣніе большинства комиссіи).

II. **Лица, имѣющія право обращаться съ жалобами въ полицію въ качествѣ потерпѣвшихъ**. „При практическомъ примѣненіи правила, установленнаго 48 ст. Уст. Уг. Суд., нельзя ограничивать оное тѣмъ тѣснымъ смысломъ, что только осуществившійся уже вредъ и притомъ матеріальный даетъ право принесенія въ такомъ порядкѣ жалобы, но слѣдуетъ понимать такъ, что и потерпѣвшій обиду или оскорбленіе не лишенъ сего права, какъ это можно вывести, между прочимъ, изъ ст. 18 Уст. о Нак., въ которой... обида приравнена вреду и убытку“ (72/174; ср. также вышеприведен. мотивы къ наст. статьѣ, гдѣ говорится о правѣ обращенія въ полицію лицъ, понесшихъ „*вредъ*,

убытки или обиду"). Предоставленнымъ 48 ст. правомъ принесенія жалобы пользуются также и тѣ лица, которыя лишь подвергались опасности понести вредъ или убытки отъ преступнаго дѣйствія, но въ дѣйствительности ихъ не потерпѣли (69/964; 72/178; 74/619).

III. **Право потерпѣвшихъ приносить жалобы полиціи по всѣмъ дѣламъ** безъ исключенія, какъ по прекращаемымъ, такъ и не прекращаемымъ примиреніемъ подтверждается рѣш. 75/184, 308; 1900/35 и др. См. также Л. Я. Тауберъ. Жалобы потерпѣвшаго и др. при преступленіяхъ неоффиціальныхъ, стр. 270.

IV. **Кому могутъ приноситься жалобы?** Подъ „мѣстной полиціей слѣдуетъ разумѣть тотъ полицейскій органъ, который вправѣ произвести въ данномъ случаѣ требуемое ст. 48 розысканіе, т. е. тотъ, въ участкѣ котораго совершено или обнаружено преступное дѣяніе или имѣетъ пребываніе подозрѣваемый въ его совершеніи" (см. Л. Я. Тауберъ, op. cit., стр. 271). Потерпѣвшіе отъ преступнаго дѣйствія могутъ обращаться со своими жалобами не только къ мѣстной общей полиціи, но и къ замѣняющимъ полицейское управленіе мѣстамъ и лицамъ, какъ, напримѣръ, въ волостное управленіе и къ волостнымъ и сельскимъ начальникамъ (71/882; 75/150; 79/33 и др.).

V. **Значеніе жалобъ, принесенныхъ въ порядкѣ 48 ст.** Жалобы, принесенныя потерпѣвшими въ порядкѣ 48 ст., равносильны жалобамъ, поданнымъ самому Судьѣ непосредственно, и, обращаясь къ полиціи, частные обвинители возбуждаютъ тѣмъ самымъ дѣло у Мирового Судьи (73/385; 75/150, 308, 91/22). Ср. также Суд. В. 1874 № 103 Перед. ст.; contra *И. Немировичъ-Данченко*. Еще о представителяхъ.

VI. **Законныя послѣдствія поданныхъ въ порядкѣ 48 ст., жалобъ.** *а. Обязанность полиціи.* Получивъ принесенную согласно 48 ст. жалобу, полиція обязана, произведя надлежащее дознаніе, представить результаты его вмѣстѣ съ первоначальной жалобой мировому судьѣ (69/45; 75/308; 1900/35; 1911/7; О. С. 75/58). „Представляя суду о послѣдствіяхъ дознанія, полиція выступаетъ лишь въ качествѣ власти исполнительной, а не обвинительной" (*Неклюдовъ*, стр. 259, ср. также Суд. Вѣстн., № 18, 1874 г., передовая ст.).

б) Обязанность Мирового Судьи. Получивъ представленіе полиціи, Мировой Судья обязанъ дать ему ходъ и назначить дѣло къ разбору немедленно, не ожидая ходатайства со стороны потерпѣвшаго, хотя бы дѣло это и принадлежало къ числу тѣхъ, которыя прекращаются примиреніемъ сторонъ (73/385; 75/150, 308; О. С. 75/58; С. П. 16—XI—1878 г. и 3—XI—1883 г.; напеч. въ сб. 1896 г., стр. 633/634; см. также „Суд. В." 1874, № 103, перед. ст.).

При этомъ къ представленіямъ полиціи въ порядкѣ 48 ст. Мировой Судья не вправѣ предъявлять требованій, изложенныхъ въ ст. 50 У. У. С., но долженъ руководствоваться 46 и 47 ст. У. У. С. (82/17).

VII. **Кто является обвинителемъ по дѣламъ, возбужденнымъ въ порядкѣ 48 ст.?** По дѣламъ, возбужденнымъ въ порядкѣ 48 ст., обвинителями являются лица, принесшія полиціи жалобу въ качествѣ потерпѣвшихъ (67/50; 69/45; 71/917; 91/22; 97/31 и др.), если только они прямо не отказались отъ принадлежащихъ имъ правъ обвинителя (68/801; 75/218; 97/31). Но и полиція съ своей стороны имѣетъ право поддерживать обвиненіе по дѣламъ, не прекращаемымъ примиреніемъ (67/50; 74/619; 91/22; 97/31 и др.; contra 72/35: „полиція можетъ принять на себя обвиненіе только тогда, когда потерпѣвшее отъ преступленія лицо откажется вовсе отъ веденія дѣла". Съ этимъ послѣднимъ разъясненіемъ, не находящимъ собѣ опоры въ законѣ и противорѣчащимъ установившейся судебной практикѣ, врядъ ли можно согласиться; ср. также Суд. В., 1874, № 18, Перед. статья). Волостные и сельскіе начальники могутъ поддерживать обвиненіе лишь противъ лицъ, подвѣдомственныхъ сельскому управленію (79/33).

Литература. Судебный Вѣстникъ, 1874 г. № 103 и № 18 (передовыя ст.). *Жемчужниковъ*. Къ вопросу о возбужденіи уголовныхъ дѣлъ въ мировыхъ судахъ. Судебный

Вѣстникъ, 1874 г, № 18. *И. Немировичъ-Данченко*. Еще о представителяхъ при мировомъ разбирательствѣ, Суд. Вѣсти., 1874 г., № 103. *Л. Я. Тауберъ*. Жалоба потерпѣвшаго при преступленіяхъ неоффиціальныхъ. Харьковъ. 1909, стр. 270—271. *И. Щегловитовъ*. Изъ уголовной практики Мирового Суда. Ж. Гр. и Уг. Пр., 1887, кн. 5, стр. 32—43.

48¹. Въ случаѣ нарушенія постановленій о наймѣ сельскихъ рабочихъ, потерпѣвшему отъ сего лицу, желающему преслѣдовать другую сторону Судомъ, предоставляется заявлять о нарушеніи общей или волостной полиціи того мѣста, гдѣ договоръ найма долженъ былъ исполняться. По такому заявленію полиція производитъ, въ присутствіи обѣихъ сторонъ, если онѣ находятся на лицо, надлежащее дознаніе и о послѣдствіяхъ его составляетъ протоколъ для предъявленія въ судъ. Протоколъ этотъ подписывается обѣими сторонами, которымъ предоставляется изложить въ надписи на немъ свои замѣчанія. Въ случаѣ отсутствія одной изъ сторонъ, дознаніе производится при двухъ свидѣтеляхъ, которые и подписываютъ протоколъ. 1886 Іюн. 12 (3803) Мн. Гос. Сов., V, ст. 1.

I. Источникъ. Выс. утв. 12 іюня 1886 г. Положеніе о наймѣ на сельскія работы (П. С. З. № 3803), отд. V, ст. 1.

II. Мотивы. „Неудовлетворительность существующихъ между нанимателями и сельскими рабочими отношеній кроется, главнымъ образомъ, въ непрочности заключаемыхъ ими договоровъ, добросовѣстное исполненіе которыхъ ничѣмъ почти не обезпечено, кромѣ доброй воли сторонъ, отчасти же находитъ себѣ объясненіе въ тѣхъ трудностяхъ, съ которыми нерѣдко сопряжено возстановленіе нарушенныхъ правъ по дѣламъ этого рода при соблюденіи всѣхъ процессуальныхъ формъ судопроизводства". (Отчетъ по Госуд. Совѣту за 1886 г., стр. 375).

III. Порядокъ возбужденія преслѣдованія за нарушенія постановленій о наймѣ сельскихъ рабочихъ. Право на возбужденіе преслѣдованія противъ сельскаго рабочаго по ст. 51² Уст. о Н. принадлежитъ исключительно полиціи, а не нанимателю. „При наймѣ по договорнымъ листамъ, наниматель, въ случаѣ неявки или самовольнаго ухода сельскаго рабочаго, вовсе не имѣетъ права преслѣдованія рабочаго въ уголовномъ порядкѣ и требовать наказанія его по 51² ст. Уст. о Н., а ему предоставлено или а) требовать съ рабочаго, по прекращеніи съ нимъ договора, вознагражденія, въ порядкѣ суда гражданскаго, въ довольно значительномъ размѣрѣ, а именно достигающемъ трехмѣсячной наемной платы, или, б) не прекращая съ рабочимъ договора, предъявить полиціи требованіе о возвращеніи его, причемъ, буде рабочій, по предъявленному ему полиціей требованію, возвратится къ нанимателю, послѣдній можетъ сдѣлать съ него вычетъ за время отсутствія въ размѣрѣ до двойной платы, какая ему причиталась за время отсутствія, а если рабочій не подчинится безъ законныхъ основаній требованію полиціи то *послѣдняя* возбуждаетъ о немъ предъ подлежащей властью обвиненіе по 51² ст. Уст. о Н...., но въ этомъ послѣднемъ случаѣ наниматель не имѣетъ права на вознагражденіе". (Опред. С. П. 23 іюня 1892 г. – Цирк. ук. 19 окт. 1892 г., Сборн. изд. 1896 г. стр. 876).

Такое толкованіе основано на смыслѣ ст. 51² Уст. о Н., карающей за неисполненіе законнаго требованія полиціи, а не за неявку на работу или самовольный уходъ съ нея.

Въ случаяхъ же нарушеній Положенія о наймѣ на сельскія работы, предусмотрѣнныхъ ст. 51¹ и 51³ Уст. о Н., потерпѣвшіе могутъ, разумѣется, возбуждать преслѣдованіе и сами непосредственной подачей жалобы Судьѣ.

Литература. *П. А. Тулубъ*. Положеніе о наймѣ на сельскія работы, Ж. М. Ю., 1896, III, 277 (изложеніе содерж. закона).

49. Полицейскія и другія административныя власти сообщаютъ Мировому Судьѣ о тѣхъ обнаруженныхъ ими, въ кругѣ ихъ дѣйствія, преступныхъ дѣяніяхъ, которыя подлежатъ преслѣдованію безъ жалобъ частныхъ лицъ. 1864 Ноябр. 20 (41476); 1912 Іюн. 15, собр. узак. № 118, ст. 1003.

I. **Источники:** 1) Суд. Уст. 20 ноября 1864 г., Уст. Уг. Суд., ст. 49 и 2) законъ 15 іюня 1912 г. о преобраз. мѣстнаго суда, Г. I, ст. 49.

II. **Мотивы:** Полиція должна по встрѣтившемуся поводу къ начатію производства о маловажномъ преступленіи или проступкѣ изслѣдовать сперва происшествіе, а буде неизвѣстно, кѣмъ учинены преступленіе или проступокъ, то и принять мѣры для обнаруженія и отысканія виновнаго. Сіи дѣйствія полиціи вполнѣ согласны съ ея устройствомъ и призваніемъ. Наблюдая вездѣ и постоянно за порядкомъ, спокойствіемъ, благочиніемъ, исполненіемъ законовъ и будучи обязана останавливать и прекращать всякое нарушеніе закона, она имѣетъ возможность узнать и развѣдать въ самомъ скоромъ времени о всемъ замѣченномъ разными чинами и служителями ея, или дошедшемъ до ея свѣдѣнія другимъ образомъ. . . . . Что же касается сообщеній другихъ, кромѣ полиціи, начальствъ и должностныхъ лицъ, то сообщенія сіи могутъ имѣть предметомъ только тѣ изъ маловажныхъ преступленій или проступковъ, которые соединены съ нарушеніемъ общественнаго благоустройства и благочинія или съ оскорбленіемъ властей, отъ правительства установленныхъ, или съ явнымъ неуваженіемъ къ онымъ, или съ неповиновеніемъ симъ властямъ" (Объясн. зап. ст. секр. гр. Блудова, стр. 14—20. См. Суд. Уст. изд. Гос. К., Спб., 1867, стр. 53, 54).

Законъ 15 іюня 1912 г. замѣнилъ лишь въ текстѣ 49 ст. выраженіе „проступки" болѣе общимъ терминомъ „преступныя дѣянія" въ цѣляхъ согласованія терминологіи У. и Уголовнаго Уложенія (см. Постат. объясненія къ проекту Министра Юстиціи о преобраз. мѣстнаго суда, У. У. С., стр. 11; докладъ № 213 Комиссіи по судебн. реформамъ Гос. Думы, стр 37 и докл. Особой Комиссіи Гос. Совѣта, стр. 22).

III. **Условія возбужденія дѣлъ въ порядкѣ 49 ст.** *а.* Преступное дѣяніе признается обнаруженнымъ полицейскими и другими административными властями въ тѣхъ случаяхъ, когда дѣло о немъ возбуждено не по жалобѣ потерпѣвшаго, а по собственному усмотрѣнію властей, по доносу или вслѣдствіе явки съ повинною (см. *Неклюдовъ*. Руководство для мир. суд., т. I, 1872 г., стр. 262, 266—267).

б. Сообщенія властей въ порядкѣ 49 статьи должны относиться лишь къ преступнымъ дѣяніямъ, обнаруженнымъ въ кругѣ ихъ служебныхъ дѣйствій (67/40; 79/6; см. также Неклюдовъ, op. cit., стр. 263 и А. Чебышевъ-Дмитріевъ. Возбужденіе уголовнаго преслѣдованія, Ж. М. Ю., 1868 г., 2-е полуг., стр. 155).

в. Въ порядкѣ 49 ст. должны быть возбуждаемы дѣла лишь о преступныхъ дѣяніяхъ, подлежащихъ преслѣдованію независимо отъ жалобы потерпѣвшаго (67/570; 69/624 и др.); при этомъ „отсутствіе точнаго указанія въ законѣ, что извѣстный родъ преступленій подлежитъ преслѣдованію не иначе, какъ по частной жалобѣ, и можетъ быть прекращенъ примиреніемъ, ведетъ къ заключенію, что обвиняемые по этому роду преступленій преслѣдуются общимъ порядкомъ, а не въ порядкѣ частнаго обвиненія" (75/458).

IV. **Обязанность Судьи.** Если при сообщеніи полиціи или другихъ административныхъ властей соблюдены вышеприведенныя условія, то такое сообщеніе обязываетъ Судью въ силу 3 п. 42 ст. У. приступить къ разбирательству дѣла (97/24; 79/6 и др.); въ противномъ же случаѣ оно должно быть оставлено безъ послѣдствій (О. С. 75/58; 67/40, 570 и др).

V. **Право потерпѣвшаго на уголовный искъ и 49 статья.** 49 ст. не запрещаетъ, разумѣется, лицу потерпѣвшему отъ преступнаго дѣйствія, подлежащаго преслѣдованію безъ жалобы частнаго лица, самому независимо отъ полиціи и другихъ административныхъ властей „вчинять искъ уголовнымъ порядкомъ и преслѣдовать нарушителя его права" (70/1144).

VI. Непримѣнимость ст. 47 къ дѣламъ, возбужденнымъ въ порядкѣ 49 статьи. Къ дѣламъ, начатымъ въ порядкѣ 49-ой ст., не можетъ имѣть примѣненія ст. 47-ая У., какъ относящаяся исключительно къ дѣламъ, возникшимъ по жалобамъ частныхъ лицъ, а должна примѣняться ст. 50-ая У. (68/185; 69/33, 93, 483, 485 и др.; см. выше подъ ст. 47, § III п. 2).

VII. Сообщенія полиціи о преступныхъ дѣяніяхъ, виновники которыхъ не обнаружены. Полиція обязана направлять къ мировымъ судьямъ дознанія и сообщенія о всѣхъ обнаруженныхъ ею и подсудныхъ Мировому Суду преступныхъ дѣяніяхъ, даже если виновники ихъ не обнаружены, такъ какъ законъ положительно требуетъ этого (О. С. 1902/24; О. С. 75/58; 82/17), а ст. 251 У. заключаетъ въ себѣ подтвержденіе этого требованія. Поэтому, „за отсутствіемъ въ постановленіяхъ, указывающихъ образъ дѣйствій и предѣлъ власти полиціи по обнаруженію и преслѣдованію преступленій, правила, уполномачивающаго полицію оставить безъ дальнѣйшихъ послѣдствій доходящія до нея свѣдѣнія о совершившихся проступкахъ, когда не имѣется въ виду лицъ, подозрѣваемыхъ въ ихъ совершеніи, надлежитъ признать, что и въ этихъ случаяхъ полиція дѣйствуетъ на общемъ основаніи, т. е. направляетъ полученныя ею свѣдѣнія къ подлежащимъ мировымъ судьямъ". (О. С. 1902/24). Въ приведенномъ рѣшеніи общаго собранія 1-го и Касс. Департ. далѣе говорится, что „отъ мирового судьи уже зависитъ либо поручить полиціи собраніе свѣдѣній, могущихъ послужить къ обнаруженію виновнаго, либо постановить о прекращеніи производства впредь до выясненія лица, совершившаго проступокъ". Теперь (по закону 15 іюня 1912 года), въ силу ст. 52^1 У. У. С., мировой судья при необнаруженіи виновнаго долженъ постановить о прекращеніи дѣла.

VIII. Отношеніе 49 ст. къ ст. 1129, 1216, 1216^1 и 1220 У. У. С. Ст. 49 имѣетъ въ виду „общія нарушенія уголовнаго закона"; этимъ она отличается отъ другихъ постановленій, предусматривающихъ, подобно ей, возбужденіе уголовнаго преслѣдованія полицейскими и другими административными властями, но имѣющихъ въ виду нарушенія постановленій спеціальныхъ уставовъ или правилъ, издаваемыхъ въ ихъ развитіе. Изъ сопостановленія ст. 49 съ другими названными выше статьями слѣдуетъ, что „полиція, возбуждая и поддерживая на судѣ уголовное обвиненіе, дѣйствуетъ или какъ самостоятельное правительственное учрежденіе, охраняющее общественный порядокъ и благочиніе и предупреждающее и пресѣкающее всякаго рода преступленія и проступки, или же является представительницею другихъ правительственныхъ учрежденій и управленій, преслѣдуя нарушенія отдѣльныхъ уставовъ благоустройства и благочинія, какъ напримѣръ, строительнаго, врачебныхъ и проч." (70/675; 72/1538).

IX. Частные случаи. Сенатомъ разъяснено, что въ порядкѣ 49 статьи могутъ и должны возбуждать дѣла:

1. Коммиссары по крестьянскимъ дѣламъ въ Царствѣ Польскомъ относительно совершенныхъ при нарушеніи или превышеніи правъ на сервитутъ проступковъ или преступленій (1904/9).

2. Полиція и городское управленіе о нарушеніи обязательныхъ постановленій городскихъ думъ по предметамъ, исчисленнымъ въ ст. 103 город. положенія (О. С. 77/6).

3. Командиръ жандармскаго дивизіона—по обвиненію по 31 и 42 ст. Уст. о Нак. (69/732).

4. Фабричный инспекторъ—„объ обнаруженныхъ въ кругѣ его дѣйствій несчастныхъ на фабрикахъ случаяхъ съ рабочими.., подлежащихъ преслѣдованію безъ жалобъ частныхъ лицъ"... (97/24).

5. Судебный приставъ, а также волостной старшина—о растратѣ, обнаруженной въ кругѣ ихъ дѣйствій въ качествѣ исполнительной власти, при описи и отдачѣ на храненіе имущества (79/6; 71/119; 76/111 и др.).

6. Предсѣдатель окружнаго суда—о кражѣ, совершенной въ помѣщеніи канцеляріи Суда (72/983).

Литература. *П. Щегловитовъ.* Изъ уголовной практики Мирового Суда, Ж. Гр. и Уг. Пр., 1887 кн. 5, стр. 22—24. *А. Чебышевъ-Дмитріевъ.* Опыты по уголовному праву и судопроизводству, Ж. М. Ю., 1868 т. II, стр. 154—155.

Е. Черномордикъ.

50. Въ письменныхъ сообщеніяхъ Мировому Судьѣ полицейскія и другія административныя власти должны указать:
1) когда и гдѣ преступное дѣяніе 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. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 50. 1912 іюн. 15, собр. узак., отд. I, № 118, ст. 1003.

I. **Источники:** 1) Суд. Уст. 20 ноября 1864 г., Уст. Угол Суд., ст. 50 и 2) законъ 15 іюня 1912 года о преобразованіи Мѣстнаго Суда, разд. Г. I, ст. 50.

II. **Мотивы:** „При передачѣ мировому судьѣ дѣлъ о маловажныхъ преступленіяхъ и проступкамъ, нельзя возложить на него всѣ... обязанности по розысканіямъ о маловажныхъ преступленіяхъ и проступкахъ. Цѣль учрежденія мировыхъ судовъ есть та, чтобы отнести къ вѣдомству ихъ разныя дѣйствія чисто судебныя, возложенныя до сихъ поръ на общую полицію и которыхъ она за многочисленными и весьма разнообразными прямыми ея занятіями по частямъ распорядительной, исполнительной и хозяйственной, почти не исполняетъ и даже не въ состояніи исполнить. Сверхъ относимаго къ вѣдомству Мирового Судьи разбирательства дѣлъ по маловажнымъ преступленіямъ, къ обязанностямъ его должно быть отнесено и примирительное разбирательство въ маловажныхъ или требующихъ безотлагательнаго рѣшенія спорахъ гражданскихъ и разныя другія дѣйствія, каковы суть первыя мѣры при открытіи наслѣдства и т. п.

Но дабы всѣ эти обязанности могли быть исполняемы съ удобностью и своевременно, необходимо, чтобы мировой судья по возможности постоянно находился въ извѣстномъ мѣстѣ. Если, возлагая на него по необходимости разбирательство дѣлъ о маловажныхъ преступленіяхъ и проступкахъ, обязать его, по каждому дошедшему до него свѣдѣнію о учиненіи оныхъ, предпринимать въ разныхъ мѣстахъ розысканія для ближайшаго дознанія о подробностяхъ дѣянія, о свидѣтеляхъ, о предполагаемомъ виновномъ или подозрѣваемомъ, буде онъ не извѣстенъ,—то одно какое-либо, м. б., самое ничтожное событіе можетъ занять его нѣлые дни или и нѣсколько дней, и отвлечь отъ всѣхъ другихъ обязанностей его. Если обязать его употреблять для сего служителей мѣстной полиціи или установить при немъ особыхъ служителей, то и въ семъ случаѣ, не говоря уже о многихъ отъ такого порядка затрудненіяхъ, одни распоряженія о предпринятіи какихъ-либо розысканій, направленіе оными и полученіе донесеній объ оказавшемся отниметъ у Мирового Судьи весьма много времени. Такой порядокъ не соотвѣтствовалъ бы значенію и призванію сего судьи и обратилъ бы его въ обыкновеннаго полицейскаго чиновника. Наконецъ, что даже и противно правосудію, Мировой Судья во многихъ случаяхъ производилъ бы самъ первоначальныя дознанія о маловажныхъ преступленіяхъ и проступкахъ, привлекая къ слѣдствію тѣхъ, на коихъ упадетъ его подозрѣніе и потомъ рѣшалъ бы дѣла; былъ бы вмѣстѣ и обвинителемъ и судьей. Для устраненія сихъ неудобствъ при начатіи въ мировомъ судѣ дѣлъ о маловажныхъ преступленіяхъ и проступкахъ должны быть доставляемы судьѣ, по возможности, всѣ нужныя свѣдѣнія, какъ о свойствѣ противозаконнаго дѣянія, такъ и о виновномъ въ учиненіи онаго... Въ сообщеніяхъ... (властей) должны быть съ точностью означаемы, какъ противозаконныя дѣянія, о коихъ дѣлается сообщеніе, такъ и виновные въ совершеніи оныхъ“ (Объясн. зап. гр. *Блудова*, стр. 14—20. См. Суд. Уст. изд. Гос. Канц., подъ ст. 50).

При третьемъ чтеніи въ Государственной Думѣ законопроекта о преобразованіи мѣстнаго суда была принята поправка къ 50 ст. У., измѣнившая начало этой статьи въ томъ смыслѣ, что сообщенія полиціи и дру-

гихъ административныхъ властей могутъ быть только письменными (Стеногр. отч. Г. Д. С. III: т. III, ст. 2228).

III. **Обязательность требованій 50 статьи.** Невыполненіе требованій 50-й статьи даетъ судьѣ во всѣхъ случаяхъ „право не принимать къ своему разсмотрѣнію сообщеній полиціи и административныхъ мѣстъ, не содержащихъ указанныхъ... свѣдѣній". (82/17; 68/185; 69/93, 812; 72/1067; 0. С. 71/108).

Это положеніе подтверждается болѣе категорической по сравненію съ ст. 46 формулировкой статьи: „должны указать", а также тѣмъ, что въ виду непримѣнимости къ сообщеніямъ, переданнымъ Судьѣ на основаніи 49 и 50 ст. У. У. С., статьи 47 (см. выше подъ 49 ст. § VI и рѣш. 68/185; 69/33, 483, 485 и др.), Судья не имѣетъ возможности, принявъ сообщеніе, поручить полиціи произвести дополнительное розысканіе, а можетъ лишь, не принявъ или возвративъ сообщеніе, предоставить власти съ нимъ обратившейся, „войти въ судъ съ новымъ сообщеніемъ, удовлетворяющимъ требованіямъ ст. 50" (*Неклюдовъ*, стр. 268; ср. также *А. Чебышевъ-Дмитріевъ*. Опыты по уголовн. пр. и судопроизв., стр. 155).

Однако, несущественные и притомъ исправимые при судебномъ разбирательствѣ недостатки и неточности сообщеній или замѣняющихъ ихъ протоколовъ „не могутъ быть безусловно признаваемы поводомъ къ отказу судьи принять дѣло къ своему разсмотрѣнію" (72/582; 68/753; 69/125, 778; 71/1255, 1393; опр. С. Пр. отъ 9 окт. 1880 г., сб. 1896 г., стр. 636), такъ какъ цѣль закона состоитъ лишь въ томъ, чтобы „предупредить начатіе дѣла по неопредѣленнымъ обвиненіямъ и освободить судебныя установленія отъ собранія такихъ свѣдѣній, которыя могутъ быть излагаемы въ протоколѣ", а вовсе не въ томъ „чтобы такой протоколъ служилъ какимъ-либо особымъ по дѣлу доказательствомъ" (68/753; 69/125 и др., ср. также мотивы къ наст. статьѣ), и притомъ всѣ эти первоначально собранныя данныя во всякомъ случаѣ подлежатъ повѣркѣ при судебномъ разбирательствѣ (69/778; 71/1393).

IV. **Форма сообщеній.** Протоколы, составляемые должностными лицами по поводу обнаруженныхъ ими нарушеній закона, замѣняютъ собою по смыслу 1130, 1136 и 1223 ст. У. У. С., сообщенія обвинителей (74/591; 70/675).

Составленіе формальныхъ протоколовъ обязательно лишь по поводу нарушеній уставовъ казеннаго управленія и тѣхъ спеціальныхъ уставовъ благоустройства и благочинія, которые поименованы въ приложеніи къ ст. 1214 и въ ст. 1220 и 1221 У. У. С. (70/675, 1212; 71/221, 258; 68/753 и др.; см. также Суд. Уст. изд. Гос. Канц., изд. 2, стр. 480, извлеченіе изъ Объяс. Зап. 1864 г., стр. 134); во всѣхъ же остальныхъ случаяхъ должностныя лица вправѣ ограничиваться сообщеніями, удовлетворяющими требованіямъ 50-й статьи (70/675, 1212, 568; 71/221, 258; 72/603, 640; 72/1421).

Составленіе же формальныхъ протоколовъ и въ этихъ случаяхъ можетъ быть признано лишь *желательнымъ* „въ видахъ общественной пользы, поддержанія значенія полицейской власти и даже отнятія возможности спорить противъ заявленія полиціи", какъ способствующее „обличенію виновныхъ и установленію факта нарушенія" и придающее дѣйствіямъ полиціи „большую силу и достовѣрность", но никакъ *не обязательнымъ* (70/675 и др.) Необязательно также облеченіе въ форму протокола дополнительныхъ къ нему сообщеній (1875/516)

Форма сообщеній должна быть письменная. Послѣ введенія въ дѣйствіе закона 15 іюня 1912 г., отмѣнившаго словесныя сообщенія Мировому Судьѣ, разъясненія Прав. Сената, допускавшія такія сообщенія (72/867, 917; 75/90 и др.), утратили силу.

V. **Указаніе преступнаго дѣянія и времени и мѣста его совершенія.** а) *Преступное дѣяніе.* Въ текстѣ ст. 50-й говорится лишь объ указаніи времени и мѣста совершенія преступнаго дѣянія; это, однако, невозможно безъ опредѣленія самой сущности преступнаго дѣйствія (71/618; 69/778).

Такой логически необходимый выводъ подтверждается не только сопоставленіемъ ст. 50 съ 46, 1136 и др. ст. У., но также и мотивами къ разсматриваемой статьѣ, гдѣ говорится объ обязательности доставленія свѣдѣній „о свойствѣ противозаконнаго дѣянія“ и о точномъ означеніи тѣхъ противозаконныхъ дѣяній, „о коихъ дѣлается сообщеніе“ (Объясн. Зап. гр. Блудова, стр. 14—20. Суд. Уст. Изд. Г. К. 2-е изд., подъ ст. 50). Такимъ образомъ, сообщеніе полиціи или др. административныхъ властей можетъ служить поводомъ для начатія дѣла въ томъ лишь случаѣ, если оно содержитъ въ себѣ указаніе на дѣяніе, воспрещенное закономъ подъ страхомъ наказанія, (1900/30; 1901/35, 1905/15 и др.) и на время и мѣсто его совершенія.

Однако, для сообщеній должностныхъ лицъ, также какъ и для жалобъ частныхъ лицъ (ср. комментарій ко 2 пункту 46 ст.) необязательна правильная и точная юридическая квалификація преступнаго дѣянія, такъ какъ квалификація эта, а равно и опредѣленіе юридическихъ послѣдствій преступнаго дѣйствія составляетъ обязанность и право судьи, независимо отъ опредѣленій сторонъ (72/582; 88/4; см. выше комментарій къ *тексту* ст. 33, VII, *п. а.*).

б. *Время и мѣсто совершенія преступнаго дѣянія.* Время и мѣсто совершенія или, въ крайнемъ случаѣ, обнаруженія преступнаго дѣйствія должны быть безусловно указаны въ сообщеніяхъ Мировому Судьѣ (69/812; 70/1646 72/377, 407; 71/618).

Однако, лишь приблизительное указаніе этихъ данныхъ, если оно все же достаточно для разрѣшенія вопросовъ о примѣненіи подсудности и давности, не должно служить основаніемъ къ непринятію сообщенія или прекращенію производства по нему, въ особенности въ томъ случаѣ, если болѣе точное опредѣленіе этихъ свѣдѣній можетъ быть установлено при судебномъ разбирательствѣ (71/1255); см. также коммент. ко 2 п. 46 ст..

VI. Указаніе подозрѣваемыхъ лицъ, гражданскаго истца, свидѣтелей, мѣста ихъ жительства и доказательствъ обвиненія. Указаніе въ сообщеніи свѣдѣній, требуемыхъ п. 2, 3 и 4 ст. 50, также обязательно для должностныхъ лицъ (О С. 71/108; О. С. 75/58 и р. У. К. Д. 75/90; 68/185; 69/93, 778; 72/414, 1067 75/209; 86/11).

Подъ доказательствами, упомянутыми во 2 п. 50 ст., слѣдуетъ разумѣть „не доказательства, предустановленныя закономъ и имѣющія обязательное значеніе для суда, а только такія доказательства, которыя могутъ служить достаточными уликами, подтверждающими основательность возбужденнаго обвиненія“, такъ какъ по основнымъ началамъ Судебныхъ Уставовъ Судья „постановляетъ рѣшеніе . . . исключительно по внутреннему убѣжденію своему“... (75/209).

Непроживаніе подозрѣваемыхъ лицъ въ указанномъ въ сообщеніи полиціи мѣстѣ не даетъ еще Мировому Судьѣ права прекращать дѣло, а обязываетъ его поручить полиціи принять мѣры къ розыску этихъ лицъ (Рез. 3 отд. 6/12 окт. 1912 г. по д. Топоркова, цит. по Ж. Уг. Пр. и Проц. 1913 г., № 1, стр. 151).

VII. Порядокъ вынесенія и обжалованія опредѣленій о возвращеніи сообщеній. Опредѣленія о возвращеніи сообщеній, неудовлетворяющихъ требованіямъ 50 статьи, выносятся и подлежатъ обжалованію въ частномъ порядкѣ *по смыслу* ст. 52^2 и 152 У. въ новой ея редакціи.

Противорѣчащія этому положенію разъясненія Сената (82/17 и О. С. 75/58) должны считаться послѣ введенія закона о преобразованіи мѣстнаго суда утратившими въ этомъ отношеніи силу.

Литература: *Жемчужниковъ.* (Замѣтка) Суд. В., 1874 г., № 18; *А. Бутовскій* Преданіе суду въ Мировыхъ Установленіяхъ, Ж. М. Ю. 1899 № 5; *И. Щеглови-*

товъ. Изъ уголовной практики Мирового Суда, Ж. Гр. и Уг. Пр., 1887, кн. 5, стр. 34—35. *А. Чебышевъ-Дмитріевъ*. Опыты по уголовному праву и судопроизводству, Ж. М. Ю., 1868 г., 2 полуг., стр. 155. *І. Михайловскій*. Къ вопросу о постановкѣ обвиненія у единоличныхъ судей. Право, 1903 г., № 39, стр. 2116—2168.

Е. Черномордикъ.

51. При сообщеніи мировому судьѣ о преступномъ дѣяніи, обвиняемый можетъ быть подвергнутъ задержанію и приводу въ слѣдующихъ случаяхъ:

1) когда застигнутый при совершеніи преступнаго дѣянія неизвѣстенъ полиціи и не представитъ удостовѣренія о своемъ имени, фамиліи и мѣстѣ жительства;

2) когда по дѣламъ о преступныхъ дѣяніяхъ, за которыя въ законѣ положено заключеніе въ тюрьмѣ, есть поводъ опасаться, что обвиняемый скроется или уничтожитъ слѣды преступнаго дѣянія. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 51; 1912 Іюн. 15, собр. узак. № 118, ст. 1003.

Комментарій см. подъ ст. 51².

51¹. Лица, задержанныя на основаніи предшедшей (51) статьи, должны быть въ теченіе *двадцати четырехъ часовъ* по задержаніи или освобождены, или приведены къ мировому судьѣ; если же задержаніе состоялось въ мѣстѣ, отдаленномъ отъ мѣста постояннаго пребыванія мирового судьи, то *двадцати четырехчасовой срокъ*, опредѣленнный для доставленія къ нему задержаннаго, можетъ быть увеличенъ, насколько это по мѣстнымъ условіямъ необходимо для привода задержаннаго къ мировому судьѣ. 1912 Іюн. 15, собр, узак. № 118, ст. 1003.

Комментарій см. подъ ст. 51².

51². Мировой Судья обязанъ не позже *двадцати четырехъ часовъ* по доставленіи къ нему задержаннаго опросить послѣдняго и постановить опредѣленіе объ освобожденіи его изъ-подъ стражи или о дальнѣйшемъ задержаніи. 1912 Іюн. 15 собр. узак. № 118, ст. 1003.

І. **Историческія замѣчанія**. Ст. 51 была внесена въ У. безъ всякаго уясненія того института, выраженіемъ котораго она должна была бы служить. По существу, ею опредѣляется такъ наз. *предварительный* или полицейскій арестъ лицъ, подозрѣваемыхъ въ совершеніи преступленій, между тѣмъ какъ сама статья въ редакціи, предшествовавшей закону 15 іюня 1912 г. говорила только о „приводѣ“ и лишь новый законъ поставилъ на ряду съ приводомъ „задержаніе“. Составители объясненій къ У. въ изданіи Госуд. Канцеляріи (1867 г. ч. II, стр. 54) смѣшали этотъ „приводъ“ съ приводомъ по распоряженію Мирового Судьи и помѣстили подъ этой статьей относящіяся сюда объясненія. Неясности этой статьи въ первоначальной ея редакціи способствовало также и то, что законъ молчалъ относительно срока привода и послѣдствій его. Полиція, задержавшая обвиняемаго, могла держать его любое время; когда же обвиняемый приводился къ Мировому Судьѣ, то этотъ послѣдній не имѣлъ никакихъ указаній на то, какъ надлежитъ ему поступить съ приведеннымъ. Въ виду этого практика обходила эту статью. Полномочія полиціи по задержанію подозрѣваемыхъ выводились изъ ст. 256 и 257, дѣйствіе которыхъ въ силу ст. 118 распространялось и на мировыя установленія (С. П. 1907 по д. № 224, сб. 1913 г., стр. 376—317) и за полвѣка дѣйствія этой статьи состоялось только одно

кассаціонное разъясненіе, указавшее, что право привода къ Мировому Судьѣ принадлежитъ не только полиціи, но и потерпѣвшему (70/520), причемъ и въ этомъ рѣшеніи указанная мысль приводится не въ видѣ толкованія ст. 51, а какъ само собою разумѣющееся положеніе закона. Статья 51 представляетъ собою недоразвившійся институтъ полицейскаго задержанія, широко извѣстный западному праву и смутно рисовавшійся составителямъ Судебныхъ Уставовъ. Для приданія этому институту надлежащей формы необходимо указать, въ какой срокъ лицо, задержавшее подозрѣваемаго, обязано представить его судьѣ, установить контроль со стороны судьи въ видѣ допроса задержаннаго и права немедленнаго освобожденія и, наконецъ, создать надлежащія санкціи за нарушеніе этихъ правилъ. Эти соображенія (см. *Люблинскій*, Свобода личности въ уголовномъ процессѣ, стр. 291 и слѣд.) были восприняты составителями законопроекта о неприкосновенности личности. Впервые внесла ихъ комиссія 15-ти въ 1-й Гос. Думѣ (см. докладъ *П. И. Новгородцева* въ сб. „Первая Гос. Дума", вып. II 1907), а за нею междувѣдомственное совѣщаніе подъ предсѣдательствомъ д. с. с. Макарова и, наконецъ, проектъ судебной комиссіи третьей Гос. Думы. По предположеніямъ этихъ комиссій, всякій задержанный долженъ быть въ теченіе 24 часовъ представляемъ ближайшему судьѣ, который можетъ освободить его или постановить о дальнѣйшемъ содержаніи. Основанія такого задержанія и порядокъ его точно опредѣлялись въ проектахъ. Съ принятіемъ этихъ началъ должны были отпасть ст. 51 и 257 У. (см. *Люблинскій*. Законопроектъ о неприкосновенности личности въ комиссіи 3-й Гос. Думы", Право, 1909, стр. 1055—58). Предположеніямъ законопроекта о неприкосновенности личности не суждено было осуществиться. Но когда въ Гос. Думу былъ внесенъ законопроектъ о реформѣ мѣстнаго суда, то судебная комиссія воспользовалась пересмотромъ ряда статей У., чтобы внести въ законъ постановленія о срокѣ задержанія и необходимости допроса задержаннаго судьею, заимствованныя ею изъ проекта о неприкосновенности личности. Однако, она могла сдѣлать это только для дѣлъ, подсудныхъ мировымъ установленіямъ; для общихъ судебныхъ установленій осталась по прежнему неопредѣленная ст. 257.

II. **Кто можетъ задерживать подозрѣваемаго**? Нормальная постановка предварительнаго ареста предоставляетъ право задержанія, какъ органамъ полиціи, такъ и частнымъ лицамъ за надлежащей отвѣтственностью. Въ этомъ направленіи высказался и Сенатъ въ одномъ изъ раннихъ рѣшеній, имѣя въ виду потерпѣвшихъ (70/520). Но точная редакція ст. 51 заставляетъ насъ сдѣлать иной выводъ. Статья эта говоритъ, что задержаніе и приводъ могутъ происходить „при сообщеніи" мировому судьѣ. Наименованіе „сообщенія", какъ то явствуетъ изъ ст. 42, п. 2, 49 и 50, присваивается только актамъ полицейской или административной власти, заявленія же потерпѣвшаго именуются жалобами. Съ другой стороны, п. I ст. 51 говоритъ о неизвѣстности застигнутаго лица „полиціи". Наконецъ, сама ст. 51 помѣщена среди статей, говорящихъ о возбужденіи дѣлъ полиціей. Все это съ несомнѣнностью свидѣтельствуетъ, что полиція у насъ обладаетъ правомъ задержанія. На обывателяхъ же лежитъ въ этой области лишь обязанность содѣйствія полиціи (ст. 242 и 310 Уст. о пред. и пресѣч. прест. т. XIV), но они лишены самостоятельнаго права привода къ мировому судьѣ. Можно лишь говорить о правѣ потерпѣвшаго на задержаніе преступника до прибытія полиціи на мѣстѣ совершенія преступленія, но это право приходится выводить изъ права необходимой обороны, а не изъ положительныхъ нормъ закона.

III. **Когда задержаніе можетъ имѣть мѣсто**? При старой редакціи ст. 51, говорившей о приводѣ, еще было умѣстно указывать, что онъ происходитъ „при сообщеніи"; въ новой редакціи, говорящей и о *задержаніи*, сохране-

ніе этихъ словъ является уже редакціонной погрѣшностью. Несомнѣнно, что задержаніе происходитъ не „при сообщеніи", а ранѣе его, т. к. сообщеніе есть результатъ задержанія. Для исправленія редакціи требовалось бы вообще слова „при сообщеніи мировому судьѣ о преступномъ дѣяніи" исключить.

IV. **Основанія задержанія** изложены въ двухъ пунктахъ. Первый говоритъ о неизвѣстности обвиняемаго полиціи и неудостовѣреніи имъ своего имени, фамиліи, и мѣста жительства. Здѣсь задержаніе можетъ имѣть мѣсто при всякомъ дѣяніи, даже легчайшемъ проступкѣ. Цѣлью его является скорѣе удостовѣреніе личности, нежели пресѣченіе способовъ уклониться отъ суда. Задержаніе прекращается немедленно, какъ только такое удостовѣреніе сдѣлано и мѣсто жительства указано. Но если этого нельзя сдѣлать въ теченіе сутокъ, то задержанный долженъ быть приведенъ къ судьѣ (ст. 51¹). Возникаетъ, однако, вопросъ, встрѣчается ли надобность въ такомъ приводѣ (порою за много десятковъ верстъ), если все дѣло сводится только къ выясненію личности, а это послѣднее можетъ затянуться дольше сутокъ. Напр., требуется справка въ селѣ или другомъ городѣ, которая можетъ замедлиться. Слѣдуетъ ли задержаннаго все же подвергать тяжелой процедурѣ привода? Правильнымъ будетъ предположить, что рѣшающимъ обстоятельствомъ будетъ желаніе самого задержаннаго. Приводъ къ судьѣ установленъ, какъ гарантія правъ задержаннаго, и онъ въ тѣхъ случаяхъ, когда найдетъ то для себя удобнымъ, вправѣ отъ этой гарантіи отказаться. Но отказъ обвиняемаго отъ немедленнаго привода къ судьѣ долженъ быть выраженъ не на словахъ, а въ письменной формѣ, и онъ вправѣ во всякое время измѣнить свое рѣшеніе и настаивать на соблюденіи правила ст. 51¹. Иное толкованіе этой статьи приводило бы къ тому, что ст. 51¹ стала бы источникомъ чрезвычайныхъ стѣсненій для самого задержаннаго, чего вовсе не имѣлъ въ виду законодатель.

Второй пунктъ ст. 51 предусматриваетъ задержаніе въ случаѣ учиненія преступленія, влекущаго наказаніе заключеніемъ въ тюрьмѣ, если при этомъ есть поводъ опасаться, что обвиняемый скроется или уничтожитъ слѣды преступнаго дѣянія. Редакція этого пункта должна быть признана весьма неудачной. Она говоритъ объ „обвиняемомъ", тогда какъ до сообщенія мировому судьѣ о преступномъ дѣяніи „обвиняемаго" еще нѣтъ, а есть только „застигнутый" или „подозрѣваемый". Далѣе, совершенно неясно, имѣетъ ли она въ виду тѣ случаи, которые перечислены хотя бы въ ст. 257, т. е. когда имѣются серьезныя улики, и даже когда лицо застигнуто на мѣстѣ преступленія, или же оставляетъ полиціи свободу усмотрѣнія въ оцѣнкѣ серьезности подозрѣнія. Ст. 51 не говоритъ о тѣхъ уликахъ, которыя могутъ дать основаніе для задержанія, открывая тѣмъ самымъ широкій просторъ произволу. Наконецъ, въ редакціи статьи не указано, что подозрѣніе побѣга или сокрытія слѣдовъ должно быть достаточно мотивировано: выраженіе „есть поводъ опасаться" крайне расплывчато и неопредѣленно. Законодательства Запада требуютъ въ такихъ случаяхъ мотивировки опасенія *фактами* или даже *покушенія* на побѣгъ или сокрытіе слѣдовъ.

Мы видимъ, такимъ образомъ, что попытка связать болѣе разработанную форму предварительнаго ареста со старой, даже нѣсколько исправленной, редакціей ст. 51 оказывается крайне неудачной и можетъ привести на практикѣ къ крайней неопредѣленности и произволу.

V. **Послѣдствія задержанія**. Согласно ст. 51¹, задержанный долженъ быть или освобожденъ въ теченіе сутокъ или приведенъ къ мировому судьѣ. Освобожденіе происходитъ постановленіемъ полицейской власти, задержавшей подозрѣваемаго, или власти высшей; оно должно быть полнымъ освобожденіемъ, но не замѣной задержанія какой-либо мѣрой пресѣченія (зало-

гомъ, подпиской о неотлучкѣ и пр.), такъ какъ по дѣламъ мировой юстиціи полиціи право принятія мѣръ пресѣченія не предоставлено. Здѣсь можетъ возникнуть вопросъ, насколько является примѣнимой ст. 257 къ дѣламъ мировой юстиціи. Намъ думается, что съ измѣненіемъ редакціи ст. 51 эта послѣдняя статья пріобрѣла значеніе спеціальнаго постановленія, характеризующаго полномочія полиціи по задержанію по дѣламъ, подсуднымъ мировымъ судьямъ, и какъ спеціальное постановленіе, оно вытѣсняетъ дѣйствіе общаго правила, изложеннаго въ ст. 257. Но и при такомъ толкованіи, при которомъ единственно сохраняется реальный смыслъ за ст. 51 и дополняющими ее ст. 51^1 и 51^2, нельзя скрывать, что получится полная ненормальность на практикѣ: по болѣе серьезнымъ дѣламъ полиція вправѣ будетъ задерживать по 257, не стѣсненная какимъ-либо срокомъ, а по менѣе важнымъ она обязана будетъ приводомъ къ судьѣ въ 24 часа. Только, когда институтъ полицейскаго ареста получитъ въ нашемъ уставѣ обрисовку, совершенно независящую отъ подсудности дѣла, только тогда можно будетъ устранить это внутреннее противорѣчіе.

Въ случаѣ неосвобожденія задержаннаго полиція обязана привести его къ мировому судьѣ. Хотя законъ не указываетъ, къ *какому* мировому судьѣ долженъ быть приведенъ задержанный, но повидимому, какъ можно судить по общему смыслу закона, законодатель имѣлъ въ виду судью компетентнаго, хотя такой судья не всегда окажется *ближайшимъ* судьею. Двадцати-четырехчасовой срокъ исчисляется съ момента задержанія и до момента окончанія привода. Только при отдаленности мѣста постояннаго пребыванія судьи этотъ срокъ увеличивается, „насколько то необходимо по мѣстнымъ условіямъ“. Приведенное ограниченіе обладаетъ извѣстной гибкостью. Слѣдуетъ толковать эту необходимость всегда соотвѣтственно возможно быстрому способу передвиженія. Менѣе всего здѣсь можно говорить о необходимости препровожденія по этапу или съ оказіей. Какихъ либо санкцій несоблюденія 24-часового срока закономъ не установлено, что слѣдуетъ признать серьезнѣйшимъ пробѣломъ, весьма ослабляющимъ все значеніе этой гарантіи.

Законъ обязываетъ мирового судью, къ которому доставленъ задержанный, опросить послѣдняго не позже 24 часовъ и постановить опредѣленіе объ освобожденіи его изъ-подъ стражи или о дальнѣйшемъ содержаніи. Опросъ задержаннаго имѣетъ своимъ предметомъ полученіе свѣдѣній о причинахъ задержанія и объ учиненномъ имъ проступкѣ, а также о тѣхъ фактахъ, которые свидѣтельствуютъ о необходимости принять или не принять мѣру пресѣченія противъ обвиняемаго. Допросъ этотъ соотвѣтствуетъ допросу въ качествѣ обвиняемаго у слѣдователя (ст. 398), и соотвѣтственно съ этимъ правила допроса, постановленныя для этого послѣдняго (ст. 398—413), обязательны и для мирового судьи. Результатомъ допроса можетъ быть: 1) освобожденіе обвиняемаго, 2) заключеніе его подъ стражу и 3) принятіе противъ него иной мѣры пресѣченія. Хотя законъ говоритъ только о первыхъ двухъ случаяхъ, однако, нѣтъ сомнѣнія, что мировой судья вправѣ вмѣсто взятія подъ стражу назначить другую мѣру пресѣченія, указанную въ ст. 77 (подписку о неотлучкѣ, залогъ или поручительство). Болѣе того, въ виду новой редакціи ст. 77 судья можетъ постановить о содержаніи подъ стражей только до представленія залога или поручительства (кромѣ случаевъ, когда обвиняемый не имѣетъ опредѣленнаго мѣста жительства, и личность его не можетъ быть удостовѣрена и при томъ онъ обвиняется въ преступленіи, влекущемъ наказаніе заключеніемъ въ тюрьмѣ). Назначить заключеніе подъ стражу судья можетъ и тогда, впрочемъ, когда признаетъ, что задержанный изобличается въ преступленіи, влекущемъ лишеніе правъ и подсудномъ общимъ судебнымъ установленіямъ, сообщая объ этой своей мѣрѣ прокурору или слѣдователю. Намъ думается, что

такой выводъ слѣдуетъ сдѣлать не только изъ невозможности признанія того, чтобы судья, убѣдившись въ неподсудности себѣ дѣла, передавалъ задержаннаго опять въ полное распоряженіе полиціи, не сообщивъ послѣдней своего распоряженія и предоставивъ ей держать его далѣе на основаніи ст. 257 до того, какъ онъ будетъ затребованъ слѣдователемъ. Этотъ выводъ диктуется и новой редакціей ст. 45, по которой на мирового судью возлагается обязанность принимать жалобы и по дѣламъ, по роду своему ему неподсуднымъ. Въ такихъ случаяхъ онъ обязанъ самъ направить жалобу по принадлежности слѣдователю или прокурору. Аналогичный случай мы видимъ и при приводѣ къ нему задержаннаго по дѣлу, судьѣ неподсудному. Законъ прямо ставитъ передъ нимъ дилемму освободить задержаннаго или постановить о дальнѣйшемъ его задержаніи; отказаться отъ постановленія въ томъ или иномъ направленіи онъ не можетъ.

Освобожденіе, производимое мировымъ судьей въ случаѣ привода къ нему задержаннаго, можетъ быть или освобожденіемъ отъ мѣры пресѣченія или даже освобожденіемъ отъ уголовнаго преслѣдованія. Ст. 52¹ по закону 15 іюня 1912 г. прямо предоставляетъ мировому судьѣ прекращать преслѣдованіе въ опредѣленныхъ случаяхъ (давности, отсутствія признаковъ преступленія при добровольной уплаты денежной пени и пр.) даже безъ выслушанія сторонъ.

Опросъ задержаннаго долженъ быть произведенъ не въ ближайшій присутственный день, а непремѣнно въ теченіе 24 часовъ. Слѣдовательно, онъ долженъ быть произведенъ даже и въ праздничный день. На случай невозможности соблюденія срока допроса никакихъ санкцій не установлено. Это въ особенности явится характернымъ, если мы сравнимъ гарантіи, установленныя для соблюденія срока допроса у судебнаго слѣдователя (ст. 399 - 402). Въ примѣненіи къ мировому судьѣ гарантіи, указанныя въ этихъ статьяхъ, лишены всякаго значенія, такъ какъ задержанный приведенъ не по требованію мирового судьи, а самою полиціей.

Изъ разсмотрѣнія статей 51, 51¹ и 51² усматривается, что онѣ полны неясностей и пробѣловъ. Внеся дополненія въ видѣ двухъ статей изъ законопроекта о неприкосновенности личности, законодатель мало согласовалъ ихъ съ прочими постановленіями У. Согласовавъ эти статьи чисто внѣшнимъ образомъ со старой ст. 51, онъ прошелъ мимо ряда весьма сложныхъ вопросовъ о контролѣ надъ правильностью задержанія, о санкціяхъ соблюденія установленныхъ сроковъ. Въ результатѣ, или эти статьи, подобно прежней ст. 51, будутъ обречены на непримѣненіе, или въ практикѣ немедленно же онѣ породятъ столько сомнѣній, что потребуется радикальная ихъ переработка.

Литература. *П. И. Новгородцевъ*. Законопроектъ о неприкосновенности личности, въ „Правѣ“, 1907 г., №№ 29, 30, 31. *И. И. Люблинскій*. Свобода личности въ уголовномъ процессѣ. Спб., 1906 г. *И. Люблинскій*. Законопроектъ о неприкосновенности личности въ комиссіи 3-ьй Гос. Думы. Право, 1909 г. №№ 16, 17. *П. Люблинскій*. Постановка принудительныхъ мѣръ въ новомъ законѣ о мѣстномъ судѣ, въ Вѣсти. Права и Нот., 1913 г., № 44.

П. Люблинскій.

52. По усмотрѣннымъ лично мировымъ судьею преступнымъ дѣйствіямъ онъ можетъ, если признаетъ нужнымъ, поручить полиціи произвести предварительное розысканіе. 1864 ноябр. 20 (41476), ст. 52.

I. По какимъ дѣламъ мировой судья вправѣ давать порученія полиціи согласно 52 ст? 52 статья даетъ Мировому Судьѣ право поручать полиціи про-

извести предварительное розысканіе лишь по дѣламъ, возникшимъ по непосредственному усмотрѣнію судьи, т. е. въ порядкѣ 42 ст., а не по слухамъ или доносамъ (68/808, 69/234, 73/171).

Въ рѣшеніи 69/234 Сенатъ призналъ несущественнымъ нарушеніе, допущенное Мировымъ Судьей, поручившимъ полиціи произвести дознаніе по дѣлу, возбужденному имъ не по непосредственному его усмотрѣнію, а по дошедшимъ отъ постороннихъ лицъ свѣдѣніямъ; рѣшеніе это, однако, въ этой своей части, находится въ противорѣчіи съ другими разъясненіями Сената (73/131 и др.), въ которыхъ было установлено, что такое упущеніе судьи представляетъ собой „нарушеніе коренныхъ началъ У. У. С., строго отдѣляющихъ дѣятельность судебную отъ полицейской", и встрѣтило рѣзкую критику въ литературѣ (*Неклюдовъ*. Руков. для мир. с., стр. 277. См. также ком. къ 42 ст. У. § I).

52 статья имѣетъ въ виду лишь право, а не обязанность судьи. Мировой судья не обязанъ поручать полиціи разслѣдованіе по усмотрѣннымъ имъ непосредственно преступнымъ дѣйствіямъ, а потому и Съѣздъ не вправѣ предписать ему этого (68/763).

II. На какихъ чиновъ полиціи судья вправѣ возлагать свои порученія? „Мировыя установленія могутъ съ требованіемъ объ исполненіи порученій своихъ, въ указанныхъ закономъ случаяхъ, обращаться или непосредственно къ тому или другому чиновнику полиціи исполнительной, или же въ полицейское управленіе, смотря по тому, будетъ ли требованіе это такого рода, что исполненіе онаго можетъ касаться лишь одного опредѣленнаго чиновника полиціи... или же оно можетъ быть исполнено тѣмъ или другимъ чиномъ исполнительной полиціи, по ближайшему распоряженію и усмотрѣнію Полицейскаго Управленія"... (О. С. 72/13). .... „Изъ соображенія правъ и обязанностей, лежащихъ на исправникѣ . . . . . нельзя не убѣдиться, что возложеніе на него исполненія порученій мировыхъ установленій имѣло бы неизбѣжнымъ послѣдствіемъ отвлеченіе его отъ исполненія прямыхъ обязанностей Начальника Полицейскаго Управленія, и потому слѣдуетъ признать, что мировыя установленія не могутъ возлагать исполненіе порученій своихъ лично на исправника"... (то же рѣшеніе: см. также О. С. 72/20). По тѣмъ же соображеніямъ мировые судьи не вправѣ возлагать исполненіе своихъ порученій на полицеймейстеровъ, ихъ помощниковъ и помощниковъ исправниковъ (О. С. 77/2).

III. Въ чемъ могутъ заключаться порученія, даваемыя полиціи, на основаніи 52 ст.? „Мировые судьи могутъ поручать полиціи, какъ производство предварительныхъ розысканій, такъ и производство осмотровъ, освидѣтельствованій и обысковъ (У. У. С. ст. 52 и 106)" (1867/87; см. выше подъ 47 ст.).

IV. Предварительное розысканіе и давность. Произведенное на основаніи 52 ст. предварительное розысканіе прерываетъ теченіе давности, предусмотрѣнной въ 16 ст. У. и 21 и 21¹ ст. Уст. о Н., и отмѣняетъ ея дѣйствіе (1910/2).

52¹. Въ случаяхъ, указанныхъ въ ст. 16, а также при отсутствіи въ дѣлѣ признаковъ преступнаго дѣянія или при необнаруженіи виновнаго, мировой судья постановляетъ о прекращеніи дѣла. Равнымъ образомъ, дѣло подлежитъ прекращенію, если обвиняемый въ преступномъ дѣяніи, влекущемъ лишь денежное взысканіе или денежную пеню, внесетъ, до постановленія приговора, означенное взысканіе или пеню, въ высшемъ размѣрѣ, а также опредѣленныя судомъ судебныя издержки и удовлетворитъ притомъ предъявленный гражданскій искъ. 1912 Іюн. 15, собр. узак., № 118, ст. 1003.

I. Мотивы закона. До закона 15 іюня 1912 г. законъ только въ ст. 16 У., дѣйствующей, какъ для мировыхъ, такъ и для общихъ судебныхъ учрежденій, содержалъ перечень условій прекращенія дѣлъ. О порядкѣ же

прекращенія дѣлъ мировыми судьями не было вовсе никакихъ опредѣленій.

Съ наибольшею полнотою вопросъ объ условіяхъ и порядкѣ прекращенія уголовныхъ дѣлъ мировыми судьями разсмотрѣнъ въ циркулярномъ указѣ Правительствующаго Сената отъ 15 января 1877 года относительно устраненія неправильностей и отступленій отъ установленнаго Судебными Уставами порядка, обнаруженныхъ при ревизіи московскихъ столичныхъ мировыхъ учрежденій (О. С. 75/58).

На этотъ указъ Сената ссылаются и постатейныя объясненія къ проекту Мин. Юст. о преобразованіи мѣстнаго суда (стр. 23), однако, не совсѣмъ точно. По словамъ составителя „постатейныхъ объясненій", согласно рѣш. О. С. 75/58, „дѣла, по коимъ потерпѣвшіе обратились съ жалобами въ полицію и послѣднею было произведено дознаніе, прекращаются мировыми судьями въ случаѣ 1) безуспѣшности розысканій, или 2) необнаруженія виновныхъ, а также 3) въ случаѣ обвиненія въ дѣяніи, не заключающемъ въ себѣ признаковъ преступленія". Въ дѣйствительности, только одинъ послѣдній случай предусмотрѣнъ названнымъ рѣшеніемъ Сената, первые же два случая предусматриваются рѣшеніемъ Уг. Кас. Деп. 1882/17, котораго „постатейныя объясненія" не цитируютъ. Напротивъ, рѣш. Общ. Собр. Кас. Деп. 1875/58, какъ и болѣе позднее рѣш. Уг. Кас. Деп. 1886/11, говоритъ о нерозысканіи виновнаго лишь какъ объ основаніи къ продолженію розысковъ, а не къ прекращенію дѣла. Признавая необнаруженіе виновнаго и отсутствіе въ дѣяніи признаковъ преступленія за условія прекращенія дѣла, ст. 52[1], относитъ эти условія, какъ къ дѣламъ, начатымъ по жалобѣ потерпѣвшаго, такъ и къ дѣламъ, возбуженнымъ по иниціативѣ полиціи, хотя Сенатъ допускалъ прекращаніе дѣлъ послѣдней категоріи также, 1) „когда полиціею сообщается о происшествіи безъ указанія, на кого именно падаетъ подозрѣніе, или кто именно обвиняется въ учиненіи проступка", и 2) „когда сообщеніе полиціи не указываетъ рѣшительно никакихъ доказательствъ въ подкрѣпленіе взводимаго ею обвиненія" (рѣш. Общ. Собр. 1-го и Кас. Деп. 1875/58).

Исключеніе изъ числа условій прекращенія дѣлъ того случая, когда для обвиненія собраны недостаточныя улики, составитель „постатейныхъ объясненій" мотивируетъ слѣдующимъ образомъ: „При неудовлетворительности розыскной дѣятельности полиціи многія преступныя дѣянія могли бы остаться безнаказанными, если бы они не доходили до всесторонняго ихъ разсмотрѣнія, заканчивающагося судебнымъ приговоромъ. Въ этомъ отношеніи нельзя сравнивать производство дѣлъ мировой и общей подсудности. Прекращеніе по недостаточности уликъ дѣлъ, подлежащихъ вѣдѣнію общихъ судебныхъ мѣстъ, происходитъ послѣ выясненія обстоятельствъ дѣлъ слѣдственною властью (ст. 277 и 523 Уст. Угол. Суд.), что служитъ до извѣстной степени гарантіей основательности прекращенія производства".

Содержащееся во второй половинѣ 52[1] ст. У. У. С. правило о прекращеніи дѣлъ воспроизводитъ и дополняетъ начало, дѣйствующее и теперь въ отношеніи дѣлъ, отнесенныхъ къ вѣдѣнію земскихъ начальниковъ и городскихъ судей (ст. 171 судопр. прав. 24 дек. 1889 г.).

Установленіе правила о прекращеніи дѣлъ въ случаѣ добровольнаго внесенія денежнаго взысканія въ высшемъ размѣрѣ съ дополненіемъ этого правила требованіемъ, чтобы обвиняемымъ, кромѣ того, были возмѣщены судебныя издержки и удовлетворенъ гражданскій искъ, мотивируется въ постатейныхъ объясненіяхъ тѣмъ, что „прекращеніе при извѣстныхъ условіяхъ упомянутыхъ дѣлъ, отнюдь не противорѣча цѣлямъ правосудія, вмѣстѣ съ тѣмъ весьма полезно съ точки зрѣнія экономіи процессуальнаго труда" (стр. 27).

II. Прекращеніе дѣла и непринятіе жалобы или сообщенія полиціи. Какъ справедливо указывается въ литературѣ, прекращеніе дѣлъ должно отличать отъ непринятія жалобъ и сообщеній полиціи Мировымъ Судьею (*Н. Неклюдовъ*. Руковод. для мировыхъ судей. Уст. Угол. Судопр., Спб.

1872 г., стр. 298 и сл.; *А. Чебышевъ-Дмитріевъ*. Русское Угол. Судопроизводство, Спб. 1875 г. стр. 289—290; *И. Щегловитовъ*. Изъ уголовной практики мирового суда, въ журн. Гр. и Уг. Права, 1887 г., кн. 5, стр. 391, въ отдѣлѣ „Замѣтки"). Жалоба не подлежитъ принятію и возвращается обвинителю въ томъ случаѣ, когда она принесена не въ установленномъ порядкѣ; во всѣхъ остальныхъ случаяхъ рѣчь можетъ идти только о прекращеніи дѣла. Не принимается, напр., жалоба потерпѣвшаго, безъ подписи потерпѣвшаго, или его повѣреннаго: возвращается административному учрежденію его сообщеніе, направленное неподлежащему судьѣ (69/812). Равнымъ образомъ подлежитъ возвращенію сообщеніе, заключающее въ себѣ преждевременное обвиненіе кого-либо передъ Судомъ до истеченія закономъ установленнаго срока; такъ, нерѣдко случается, что полиція, опредѣливъ, по ст. 61¹ Уст. о Нак., денежное взысканіе за проживаніе безъ внесенія установленнаго больничнаго сбора, направляетъ дѣло къ Мировому Судьѣ, не выждавъ установленнаго въ ст. 1220 У. двухнедѣльнаго срока со дня объявленія нарушителю ст. 61¹ Уст. о Нак. требованія о взносѣ слѣдующаго съ него денежнаго взысканія: несомнѣнно, что судья въ этомъ случаѣ обязанъ возвратить сообщеніе. Точно такъ же долженъ былъ бы поступить Судья и въ томъ случаѣ, если бы управляющій акцизными сборами обратилъ дѣло къ судебному разсмотрѣнію ранѣе опредѣленнаго закономъ срока, въ теченіе котораго лицо, подвергнутое постановленіемъ Управляющаго акцизными сборами денежному взысканію, должно или заявить о согласіи подчиниться сему постановленію или внести взысканіе (ст. 1125² У.). Непринятіе жалобы потерпѣвшаго или сообщенія административнаго учрежденія предполагаютъ такіе недостатки въ нихъ, которые могутъ быть исправлены.

Согласно сказанному, принятію не должно подлежать также сообщеніе полиціи или другой власти о проступкѣ, преслѣдуемомъ лишь по жалобѣ потерпѣвшаго, такъ какъ и въ этомъ случаѣ обвиненіе предъявляется не въ установленномъ порядкѣ (ст. 49 У. У. С), а допущенная неправильность устраняется, какъ только потерпѣвшимъ будетъ заявлена жалоба. Хотя такое рѣшеніе вопроса и не согласно со взглядомъ Сената, который полагалъ, что „переданныя полиціею дознанія по дѣламъ, могущимъ оканчиваться примиреніемъ, подлежатъ прекращенію, когда подобное дѣло возбуждено по иниціативѣ самой полиціи безъ жалобы лица потерпѣвшаго" (р. Об. С. Кас. Деп. 1875/58), но оно совершенно согласно со взглядомъ законодателя, который, имѣя въ виду при составленіи ст. 52¹ указанное рѣшеніе Сената, все же не отнесъ разсматриваемаго случая къ условіямъ прекращенія дѣлъ. Не раздѣливъ взгляда Сената, законодатель тѣмъ самымъ склонился къ взгляду, что сообщеніе администраціи о проступкѣ, преслѣдуемомъ только по жалобѣ потерпѣвшаго, вовсе не подлежитъ принятію, ибо иначе пришлось бы прійти къ выводу, противорѣчащему ст. 18 Уст. о Нак. и 49 У., а именно къ выводу, что по сообщенію полиціи о проступкѣ, преслѣдуемомъ лишь по жалобѣ потерпѣвшаго, судья долженъ приступить къ производству и даже безъ права прекращенія дѣла.

Точка зрѣнія Сената находитъ себѣ объясненіе въ томъ, что самая необходимость разграниченія понятій прекращенія дѣла съ одной стороны и непринятія судомъ жалобы или сообщенія не остановила на себѣ вниманія Сената въ цит. рѣшеніи, хотя оно и является основнымъ по вопросу о прекращеніи дѣлъ Мировыми Судьями.

III. Условія прекращенія дѣлъ. Перечень условій прекращенія дѣлъ, названныхъ въ ст. 52¹, не можетъ считаться исчерпывающимъ. Къ условіямъ прекращенія дѣлъ несомнѣнно принадлежитъ также:

а) предъявленіе обвиненія по дѣлу, уже рѣшенному уголовнымъ судомъ (ст. ст. 21 и 22 У.).

б) предъявленіе обвиненія къ малолѣтнему, не имѣющему 10 лѣтъ отъ роду, или къ лицу, уже признанному въ установленномъ порядкѣ безумнымъ или сумасшедшимъ (п. 2 и 3 ст. 10 Уст. о Нак.);

в) отказъ потерпѣвшаго отъ жалобы по дѣлу о проступкѣ, преслѣдуемомъ лишь по жалобѣ потерпѣвшаго (ст. 18 Уст. о Нак.), причемъ, если отказъ потерпѣвшаго заявленъ до явки въ судъ, то прекращеніе дѣла слѣдуетъ безусловно, а послѣ явки въ судъ—лишь въ случаѣ согласія обвиняемаго на прекращеніе дѣла (рѣш. 80/31, основанное на текстѣ сохраненныхъ безъ измѣненія ст. 135 и 593);

г) нехожденіе частнаго обвинителя по дѣлу уголовно-частному въ теченіе шести мѣсяцевъ (рѣш. 67/313; 68/281, 451; 71/1475 распространившія дѣйствіе ст. 159 Улож. о Нак. и на дѣла, производящіяся въ мировыхъ установленіяхъ).

Относительно послѣдняго условія прекращенія дѣлъ Соединен. Присутствіемъ 1-го и Кас. Деп. разъяснено, что, „хотя производящіяся въ мировыхъ установленіяхъ уголовно-частныя дѣла и подлежатъ прекращенію за ненахожденіемъ, но прекращеніе это можетъ имѣть мѣсто въ случаѣ заявленія сторонъ; *прекращеніе же безъ такого заявленія должно быть признано совершенно незаконнымъ* (рѣш. 1881 г. № 304 и 1891 г. № 598, см. Сборникъ изд. Мин. Юст., 1896 стр. 621). Свое разъясненіе Соедин. Прис. основываетъ на рѣш. Угол. Кас. Деп. (69/243), высказавшаго, что въ дѣлахъ, подлежащихъ прекращенію за примиреніемъ, Судъ не въ правѣ безъ указанія сторонъ возбуждать вопросъ о давности. Это же свое положеніе Угол. Кас. Деп. съ своей стороны мотивировалъ ссылкой на ст. 104 У. едва ли, однако, съ достаточнымъ основаніемъ, такъ какъ ст. 104 говоритъ, что „въ дѣлахъ, которыя дозволяется прекращать примиреніемъ, судья ограничивается разсмотрѣніемъ тѣхъ доказательствъ, которыя сторонами предоставлены или указаны", врядъ ли заявленіе объ истеченіи давности можно приравнивать къ представленію доказательства. Во всякомъ случаѣ теперь, съ отмѣною законами 15 іюня 1912 г. и 26 іюня 1913 г. ст. 104 У., рѣш. 69/243 и опирающееся на него разъясненіе Соед. Присутствія утратили всякое основаніе.

д) Наконецъ, къ причинамъ прекращенія дѣлъ относится, въ силу ст. ст. 135 У., и неявка обвинителя къ назначенному сроку ни лично, ни черезъ повѣреннаго, безъ представленія уважительныхъ къ тому причинъ, если дѣло такого рода, что можетъ быть прекращено примиреніемъ. Правда, законъ говоритъ, что въ этомъ случаѣ Мировой Судья „постановляетъ объ отказѣ въ жалобѣ", но, какъ видно изъ объяснительной записки къ проекту Уст. Угол. Суд., составители Судебныхъ Уставовъ сами считали отказъ въ жалобѣ равносильнымъ прекращенію дѣла; такъ, по поводу ст. 47 У. (въ проектѣ ст. 44) въ объяснительной запискѣ на стр. 52 читаемъ: „она дозволяетъ *вмѣсто простого отказа въ жалобѣ*"... а на стр. 54 то же самое выражается словами: ст. 44 „дозволяетъ Мировому Судьѣ *не прекращать* иногда дѣло"..; точно такъ же Сенатъ въ своихъ рѣшеніяхъ часто говоритъ о прекращеніи дѣла на основаніи 135 ст. (см., напр., рѣш. 78/60 и опред. Высш. Дисц. Прис. 11 мая 1909 г., въ сб. 1913 г., стр. 326). Не долженъ составлять исключенія изъ общаго правила 135 ст. У. и случай неявки частнаго обвинителя за смертью; въ этомъ же смыслѣ высказался Сенатъ въ рѣш. 1903/11, но иначе въ рѣш. 1910/18. Сравнительную оцѣнку обоихъ рѣш. см. въ статьѣ „Процессуальные вопросы въ практикѣ Угол. Кас. Деп. за 1910 г." въ „Вѣст. Пр. и Нот.", 1911 г. № 35.

Приведенныя, хотя и не названныя въ ст. 52[1], причины прекращенія дѣла имѣютъ прямое основаніе въ законѣ, именно поэтому онѣ и могли быть не названы въ ст. 52[1]. Напротивъ, съ введеніемъ ст. 52[1], утрачиваетъ свое значеніе разъясненіе Угол. Кас. Деп. въ рѣш. 1910/16, что „подлежатъ прекращенію въ отношеніи личной отвѣтственности обвиняемыхъ, безъ вызова ихъ, производящіяся въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ дѣла о

такихъ лицахъ, которыя во исполненіе ранѣе состоявшихся о нихъ приговоровъ общихъ судебныхъ установленій отбываютъ долгосрочныя наказанія въ мѣстахъ заключенія". Подробную оцѣнку этого основаннаго не на толкованіи, а на соображеніяхъ объ „удобствѣ" разъясненія Угол. Кас. Деп. см. въ Вѣстн. Права и Нотаріата, 1911 г., № 34. Вводя ст. 52[1], законодатель не могъ не имѣть въ виду всѣхъ тѣхъ обстоятельствъ, которыя, согласно Сенатской практикѣ, обусловливали прекращеніе дѣлъ, и если при пересмотрѣ вопроса объ условіяхъ прекращенія дѣлъ законодатель игнорировалъ какое-либо изъ этихъ обстоятельствъ, то тѣмъ самымъ онъ отказался признать за нимъ значеніе, придававшееся ему Сенатской практикой.

Особо должно оговорить, что нерозысканіе виновнаго къ условіямъ прекращенія дѣлъ не относится. Это слѣдуетъ изъ мотивовъ закона, ибо, хотя при составленіи проекта его и имѣлось въ виду рѣшеніе Сената (невѣрно цитированное, см. выше), которымъ нерозысканіе виновнаго признавалось за условіе прекращенія дѣла, тѣмъ не менѣе въ текстѣ ст. 52[1] это условіе не названо. Слѣдовательно, долженъ считаться сохранившимъ силу взглядъ Сената, выраженный имъ въ рѣш. 86/11 (см. выше § I).

Литература. *А. Семеновъ.* О прекращеніи судебныхъ преслѣдованій мировыми судьями, Суд. Вѣстн., 1874, № 156. *Чекалинъ.* О правѣ мирового судьи прекращать уголовныя дѣла по недостаточности уликъ, Ж. Г. и У. П., 1879, кн. 3, 1884, кн. 1. *Н. С.* Къ вопросу о правѣ мировыхъ судей прекращать преслѣдованіе по бездоказательнымъ обвиненіямъ, Ж. Г. и У. П., 1883, кн. 1 („Замѣтки"). *Г. Михайловскій.* Прекращеніе уголовныхъ дѣлъ единоличными судьями, Право, 1899 г. № 40. *Н Полянскій.* Процессуальные вопросы въ практикѣ уголовнаго кас. департ. 1910, въ В. Пр. и Нот., 1911 г., №№ 34 и 35 и (та же статья) въ книгѣ *Н. Полянскаго* „Рус. уголов. законод. о стачкахъ и другія статьи по уголовному праву", М. 1910 г.

Н. Полянскій.

52[2]. Прекращеніе производства можетъ послѣдовать, какъ по выслушаніи объясненій сторонъ, такъ и безъ онаго, но въ случаѣ, когда стороны выслушаны не были, о прекращеніи производства должно быть объявлено лицу или установленію, возбудившимъ дѣло, которыя въ теченіе семидневнаго срока имѣютъ право обжаловать постановленіе судьи въ частномъ порядкѣ въ мировой съѣздъ. 1912 Іюн. 15, собр. узак., № 118, ст. 1003.

1. Мотивы закона. Ст. 52[2] воспроизводитъ ст. 1052 проекта новой редакціи Уст. Уг. Судопр., составленнаго Высочайше учрежд. Комиссіею для пересмотра законоположеній по судебной части (изд. 1900 г.) съ тѣмъ лишь измѣненіемъ, которое обусловлено сохраненіемъ (въ силу вотума Государственной Думы) въ качествѣ второй инстанціи для Мировыхъ Судей Мирового Съѣзда вмѣсто введенія особыхъ уѣздныхъ или городскихъ отдѣленій Окружнаго Суда. Ни въ объяснительной запискѣ къ проекту новой редакціи Уст. Угол. Судопр. (т. IV, стр. 171—172), ни въ объяснительной запискѣ Министра Юстиціи къ проекту о преобразованіи мѣстнаго суда, ни въ постатейныхъ объясненіяхъ къ этому проекту Министра Юстиціи (стр. 29), ни въ докладѣ комиссіи Гос. Думы по судебнымъ реформамъ (стр. 9), ни, наконецъ, въ докладѣ особой комиссіи Государственнаго Совѣта для обсужденія законопроекта о преобразованіи мѣстнаго Суда (стр. 13—14) не содержится изложенія мотивовъ къ ст. 52[2]. Однако, эти мотивы легко выясняются изъ сопоставленія ст. 52[2] съ тѣми сомнѣніями и вопросами, которые возникали въ практикѣ Мировыхъ Судей при прекращеніи уголовныхъ дѣлъ, благодаря отсутствія въ У. У. С. какихъ-либо на этотъ

счетъ постановленій. Должны ли Мировые Судьи постановлять о прекращеніи дѣлъ въ формѣ опредѣленій или въ формѣ приговоровъ, съ вызовомъ или безъ вызова сторонъ? Сенатъ въ рѣш. Общ. Собр. Кас. Деп. 1875 г. № 58 высказалъ, что прекращеніе производства должно совершаться Мировыми Судьями съ вызовомъ къ Суду обвинителя или полиціи въ формѣ постановленія, подлежащаго апелляціонному обжалованію. Слѣдовательно, Мировые Судьи должны были постановлять о прекращеніи дѣла всегда въ порядкѣ вынесенія приговоровъ. Правда, въ своемъ указѣ Сенатъ не называлъ постановленія о прекращеніи дѣла приговоромъ, но, очевидно, считалъ таковымъ, разъ допускалъ апелляціонное обжалованіе его; въ болѣе же раннихъ рѣшеніяхъ Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента 1869 г. № 258 и 1870 г. № 986 Сенатъ прямо высказалъ, что всѣ тѣ постановленія, которыя не подходятъ ни подъ одинъ изъ случаевъ, перечисленныхъ въ 152 ст. Уст., „слѣдуетъ считать приговорами" (цит. послѣднее изъ назв. рѣшеній). Такое рѣшеніе вопроса не могло считаться удовлетворительнымъ, такъ какъ самъ же Сенатъ въ рѣшеніи 70/376 опредѣлилъ приговоръ, какъ такое „постановленіе судебнаго мѣста, коимъ разсматриваемое дѣло разрѣшается по существу, т. е. коимъ въ уголовныхъ дѣлахъ обвиняемое лицо оправдывается или осуждается" (или, слѣдовало бы прибавить въ силу прямого указанія 2 п. 771 ст. У., освобождается отъ суда по судебномъ разбирательствѣ дѣла). Во всякомъ случаѣ постановленіе приговора объ обвиняемомъ предполагаетъ предварительное постановленіе о привлеченіи кого-либо въ качествѣ обвиняемаго, между тѣмъ Сенатъ имѣлъ въ виду именно случаи прекращенія дѣла въ виду отсутствія условій для привлеченія кого либо въ качествѣ обвиняемаго. Далѣе, согласно указу Сената, постановленіе о прекращеніи дѣла должно было подлежать обжалованію въ апелляціонномъ порядкѣ; апелляція предполагаетъ послѣдующій пересмотръ дѣла въ апелляціонной инстанціи и постановленіе новаго приговора; между тѣмъ какъ долженъ былъ поступить Мировой Съѣздъ въ случаѣ несогласія съ постановленіемъ Мирового Судьи о прекращеніи дѣла? Какъ разъяснилъ Уголовный Кассаціонный Департаментъ, „такъ какъ Мировой Съѣздъ не можетъ взять на себя обязанностей первой судебной инстанціи въ дѣлѣ, по которому не было никакого разбирательства у Мирового Судьи, прекратившаго всякое производство, то само собою разумѣется, что Съѣзду остается только обратить дѣло къ надлежащему производству у Мирового Судьи" (рѣш. 71/186). Какъ легко видѣть, этимъ разъясненіемъ извращалась самая сущность апелляціоннаго порядка. Казалось бы, что тѣми затрудненіями, къ которымъ приводила доктрина Сената, подсказывалось другое рѣшеніе вопроса: мировые судьи должны постановлять о прекращеніи дѣлъ въ порядкѣ опредѣленій, подлежащихъ частному обжалованію; однако, и это рѣшеніе встрѣчало препятствіе въ ограничительномъ перечнѣ условій частнаго обжалованія, который даетъ ст. 152 У.

Изложенныя сомнѣнія и недоумѣнія и разрѣшаются новою ст. 52^2. Законодатель склонился къ взгляду, противоположному доктринѣ Сената, допустивъ прекращеніе уголовныхъ дѣлъ мировыми судьями и въ порядкѣ частныхъ опредѣленій, подлежащихъ частному обжалованію.

Предшественницами введенныхъ закономъ 15 іюня 1912 г. постановленій о прекращеніи дѣлъ являются ст. ст. 170 и 171 прав. произв. суд. дѣлъ въ мѣстн., въ которыхъ введено полож. о земск. участков. начальникахъ.

II. **Процессуальный моментъ прекращенія дѣла.** Вопросъ о процессуальномъ моментѣ, до котораго возможно прекращеніе дѣла, разрѣшается различно въ зависимости отъ различія причинъ прекращенія дѣлъ.

Прежде всего въ самомъ текстѣ предыдущей ст. 52¹ содержится указаніе, что прекращеніе дѣла вслѣдствіе взноса обвиняемымъ денежныхъ взысканій или пени возможно лишь до постановленія приговора.

Что касается условій прекращенія дѣла, названныхъ въ ст. 16 У. У. С., то естественно, что за смертью обвиняемаго, если дѣло вообще подлежитъ прекращенію (существуютъ исключенія), оно должно быть прекращено, въ какой бы стадіи производства ни находилось. Также прекращеніе дѣла за примиреніемъ возможно въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ, въ отличіе отъ общихъ, даже послѣ обращенія приговора къ исполненію (рѣш. 67/580; 74/614; 82/22 и общ. собр. 87/2). Равнымъ образомъ, по одностороннему отказу потерпѣвшаго отъ требованія наказанія виновнаго по дѣлу, прекращенному примиреніемъ, а также за Высочайшимъ Указомъ или общимъ милостивымъ манифестомъ прекращеніе производства по дѣлу не можетъ быть ограничено какимъ либо процессуальнымъ моментомъ.

Къ иному заключенію слѣдуетъ прійти относительно давности, а также не упомянутыхъ въ 52¹ ст. случаевъ предъявленія обвиненія по дѣлу, уже рѣшенному, или къ малолѣтнему, не имѣющему 10 лѣтъ отъ роду, или къ лицу, уже признанному въ установленномъ порядкѣ безумнымъ или сумасшедшимъ. Во всѣхъ этихъ случаяхъ прекращеніе дѣла возможно только до постановленія судомъ обвинительнаго или оправдательнаго приговора, такъ какъ иначе пришлось бы признать, что судъ можетъ самъ отмѣнить свой приговоръ, признавъ его ошибочность; хотя въ рѣш. Угол. Касс. Деп. 71/76 и высказано положеніе, что „вопросъ объ истеченіи давности можетъ быть возбужденъ во всякомъ положеніи дѣла“, но, конечно, какъ видно изъ обстоятельствъ дѣла, по которому состоялось цит. рѣшеніе, положеніе это имѣетъ лишь тотъ смыслъ, что вопросъ о давности можетъ быть поднятъ *въ любой инстанціи*. Точно также только до постановленія приговора возможно прекращеніе дѣла, принадлежащаго къ категоріи уголовно-частныхъ, за нехожденіемъ частнаго обвинителя по дѣлу, ибо постановленный, но не обжалованный приговоръ ipso jure и tractu temporis вступаетъ въ законную силу, а по вступленіи въ законную силу долженъ быть обращенъ къ исполненію немедленно (ст. 182 У.).

Остается вопросъ, до какого процессуальнаго момента возможно прекращеніе дѣла за отсутствіемъ состава преступленія? Только до вызова обвиняемаго въ судъ; ибо за вызовомъ въ судъ неизбѣжно должно слѣдовать судебное разбирательство; слѣдующій же за судебнымъ разбирательствомъ приговоръ, коимъ дѣяніе признается невоспрещеннымъ закономъ подъ страхомъ наказанія, есть, въ силу ст. 771 п. I., приговоръ оправдательный, но не приговоръ объ освобожденіи отъ суда за прекращеніемъ дѣла.

III. Порядокъ прекращенія дѣлъ. Ст. 52² въ своей второй половинѣ даетъ прямое указаніе, что о прекращеніи дѣла безъ выслушанія сторонъ, до судебнаго разбирательства, мировой судья постановляетъ въ порядкѣ частнаго опредѣленія. Отсюда a contrario слѣдуетъ, что прекращеніе производства послѣ судебнаго разбирательства, хотя бы все разбирательство свелось только къ выслушанію сторонъ, можетъ послѣдовать, по прежнему, лишь въ судебномъ засѣданіи въ формѣ приговора объ освобожденіи отъ суда или отъ наказанія за прекращеніемъ дѣла.

Только при такомъ заключеніи устанавливается соотвѣтствіе въ порядкѣ прекращенія дѣлъ въ мировыхъ и въ общихъ судебныхъ установленіяхъ (см. ст. 771 п. 2 У.); иначе, т. е., если признать, что частное опредѣленіе есть, по ст. 52², единственная форма прекращенія дѣлъ Мировыми Судьями, пришлось бы допустить, что Мировые судьи могутъ прекращать дѣла частнымъ опредѣленіемъ тогда, когда общія судебныя установленія могутъ сдѣлать это только въ порядкѣ приговора, пришлось бы, далѣе, самому по-

нятію приговора придавать различное значеніе — болѣе широкое, когда дѣло идетъ объ общихъ судебныхъ учрежденіяхъ (примѣнительно къ тремъ пунктамъ ст. 771 У.) и менѣе широкое для мировыхъ судебныхъ установленій, обнимающее только оправданіе подсудимаго или признаніе его виновнымъ и назначеніе ему наказанія. См. различеніе понятія приговора и частнаго опредѣленія въ статьѣ Л. Я. Тауберъ, „Уголовный приговоръ и частное опредѣленіе и ихъ обжалованіе", въ Ж. Уг. Пр. и Проц., 1913 г., № 2.

IV. **Обжалованіе постановленія о прекращеніи.** Постановленіе о прекращеніи дѣла, согласно сказанному о двухъ различныхъ порядкахъ прекращенія, можетъ быть обжаловано 1) въ частномъ порядкѣ, когда оно послѣдовало безъ выслушанія сторонъ, и 2) въ апелляціонномъ порядкѣ, когда оно послѣдовало за судебнымъ разбирательствомъ.

Отмѣна *опредѣленія* Мирового Судьи о прекращеніи дѣла должна имѣть своимъ послѣдствіемъ возвращеніе дѣла Судьѣ для разбирательства; отмѣна же *приговора* Мирового Судьи о прекращеніи дѣла должна влечь за собою не возвращеніе дѣла къ судьѣ для новаго разбирательства, а постановленіе обвинительнаго или оправдательнаго приговора Мировымъ Съѣздомъ.

Но если Мировой Съѣздъ оставитъ жалобу на опредѣленіе Мирового Судьи о прекращеніи дѣла безъ уваженія, подлежитъ ли опредѣленіе Мирового Съѣзда въ свою очередь обжалованію въ Сенатъ? Нѣтъ,—въ силу общаго правила, что „опредѣленія судебныхъ мѣстъ, состоявшіяся во второй инстанціи по частнымъ жалобамъ или протестамъ на частныя же опредѣленія судовъ первой инстанціи, не подлежатъ обжалованію ни въ частномъ, ни въ кассаціонномъ порядкѣ" (рѣш. Уг. Кас. Деп. 1892/36 и др.). Этимъ, однако, не исключается возможность ходатайства передъ Уг. Кас. Деп. объ отмѣнѣ опредѣленія о прекращеніи дѣла, ибо, согласно неоднократнымъ разъясненіямъ Сената (рѣш. 88/15; 92/36; 1901/29; 1906/24 и др.), если не подлежащими обжалованію опредѣленіями судебныхъ мѣстъ преграждается участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ возможность охраненія въ предѣлахъ закона ихъ правъ и интересовъ, то Правительствующій Сенатъ входитъ въ разсмотрѣніе ходатайствъ объ отмѣнѣ окончательныхъ опредѣленій судебныхъ мѣстъ *въ порядкѣ надзора*, и, въ случаѣ признанія опредѣленія несогласнымъ съ закономъ, отмѣняетъ его и предписываетъ судебному мѣсту, отъ коего оно исходитъ, постановить новое опредѣленіе.

Н. Полянскій.

52³. Возобновленіе прекращеннаго дѣла допускается, когда послѣ прекращенія дѣла откроются новыя доказательства.

Просьбы о возобновленіи подаются мировому судьѣ, прекратившему дѣло, и имъ же провѣряются. 1912 Іюн. 15, собр. узак. № 118, ст. 1003.

I. Ст. 52³, введенная зак. 15 іюня 1912 г., находится въ соотвѣтствіи съ относящеюся къ общимъ судебнымъ учрежденіямъ ст. 542 У.

II. Ст. 52³ говоритъ о возобновленіи дѣла при открытіи новыхъ обстоятельствъ; это значитъ, что опредѣленіе Мирового Судьи о прекращеніи дѣла, если поводы къ прекращенію дѣла представляются основанными на фактическихъ обстоятельствахъ, входитъ въ законную силу по отношенію къ тѣмъ обстоятельствамъ и даннымъ, кои были въ виду судьи, т. е. ему были извѣстны при постановленіи опредѣленія (ср. рѣш. уг. кас. деп. 1881/29; 1869/877); новыя соображенія, не подкрѣпленныя новыми, ранѣе неизвѣстными судьѣ, доказательствами, основаніемъ для возобновленія прекращеннаго дѣла служить не могутъ.

III. Ст. 52³ не говоритъ, кѣмъ разрѣшается вопросъ о возобновленіи дѣла, прекращеннаго Мировымъ Судьею, но, очевидно, тѣмъ же Мировымъ Судьею, которымъ дѣло было прекращено.

Объ этомъ говорится въ объясненіяхъ къ проекту мин. юст. подъ ст. 52³: „*разрѣшеніе* и повѣрку ходатайствъ о возобновленіи всего цѣлесообразнѣе предоставить судьѣ, прекратившему или пріостановившему *) производство.

Не выясненными во 2 ч. 52³ ст. представляются слѣдующіе вопросы:

1) Зависитъ ли отъ Мирового Судьи, прекратившаго дѣло, его возобновленіе также и въ томъ случаѣ, когда вновь обнаруженными доказательствами, подтверждающими событіе преступленія, вмѣстѣ съ тѣмъ устанавливаются обстоятельства, изъемлющія дѣла изъ вѣдѣнія Мирового Суда?

2) Въ правѣ ли Мировой Судья принять къ своему производству дѣло, прекращенное окружнымъ судомъ (ст. 277, 528) или суд. палатою (ст. 534).

На первый вопросъ должно отвѣтить сообразно буквальному смыслу ст. 52³ У. Отъ Мирового Судьи во всѣхъ случаяхъ зависитъ возобновленіе прекращеннаго имъ дѣла, но, возобновивъ дѣло, онъ обязанъ согласно ст. 117 У., направить его по подсудности, причемъ, однако, его сообщеніе о преступленіи прокурору или слѣдователю не будетъ имѣть большаго значенія, чѣмъ всякое сообщеніе присутственнаго мѣста о совершенномъ преступленіи (см. ст. 309, 311 У. У. С.). Это значитъ, что отказъ Мирового Судьи въ возобновленіи уголовнаго дѣла, если онъ не будетъ отмѣненъ Мировымъ Съѣздомъ, преграждаетъ дальнѣйшее движеніе дѣла; напротивъ, возобновленіе уголовнаго дѣла Мировымъ Судьею еще не предопредѣляетъ его дальнѣйшаго движенія; такъ, въ силу ст. 309 У., Судебный Слѣдователь можетъ и не усмотрѣть въ сообщеніи Мирового Судьи достаточныхъ основаній къ производству слѣдствія.

Переходя затѣмъ къ вопросу, въ правѣ ли Мировой Судья принять къ своему производству дѣло, прекращенное въ общихъ судебныхъ установленіяхъ при открытіи новыхъ доказательствъ преступленія, обнаруживающихъ, вмѣстѣ съ тѣмъ, такіе признаки его, при коихъ оно подсудно мировому суду, должно различать, прекращено ли дѣло въ порядкѣ ст. 277 У. или въ порядкѣ 528 ст. или 534 У. Въ первомъ случаѣ отвѣтъ долженъ быть утвердительнымъ: если, согласно рѣш. 91/27, нѣтъ препятствій къ возобновленію судебнымъ слѣдователемъ, по собственному почину, при открытіи новыхъ доказательствъ дѣла, прекращеннаго, по его же ходатайству, окружнымъ судомъ въ виду наличности условій, предусмотрѣнныхъ въ ст. 277 У., то не можетъ быть препятствій и къ принятію такого дѣла къ своему производству Мировымъ Судьею—также при открытіи новыхъ доказательствъ; напротивъ, если дѣло прекращено въ порядкѣ 528 или 534 ст. У., то, въ силу прямого указанія ст. 542 У., оно можетъ быть возобновлено только судебною палатою; это различіе покоится на томъ основаніи, что въ первомъ случаѣ возобновляется дѣло, по которому еще никто не былъ привлеченъ въ качествѣ обвиняемаго, во второмъ—дѣло, прекращенное по недостаточности данныхъ, по окончаніи предварительнаго слѣдствія, для преданія обвиняемаго суду рѣш. 91/27).

52⁴. Мировой Съѣздъ усмотрѣвъ, что Мировой Судья неправильно прекратилъ или пріостановилъ уголовное преслѣдованіе, можетъ отмѣнить состоявшееся по этому предмету постановленіе, хотя бы таковое и не было обжаловано. 1912 Іюн. 15, собр. узак. № 118, ст. 1003.

---

*) Слово „пріостановившему", очевидно, попало въ объясненіе къ ст. 52³ случайно, благодаря тому, что объясненіе это заимствовано изъ объяснительной записки къ проекту новой редакціи Уст. Угол. Судоп. (т. IV, стр. 173), соотвѣтствующая статья котораго (1058) говорила не только о прекращеніи, но и о пріостановленіи дѣлъ единоличными судьями.

Ст. 52¹ внесена въ законъ 15 іюня 1912 г. по иниціативѣ члена Государственнаго Совѣта Дейтриха, предложеніе котораго было поддержано Министромъ Юстиціи. Предложеніемъ этимъ имѣлось въ виду внести въ постановленія о мировомъ производствѣ статью, корреспондирующую ст. 529¹, У. У. С. (стен. отч. Госуд. Сов., Сессія VII, засѣд. 36.27, II 1912). Слѣдовательно, къ ст. 52¹ относятся всѣ разъясненія Сената по поводу примѣненія ст. 529¹; въ частности, соотвѣтственно этимъ разъясненіямъ Мировой Съѣздъ вправѣ отмѣнять въ порядкѣ надзора опредѣленія Мировыхъ Судей о прекращеніи уголовнаго преслѣдованія, по какой бы причинѣ Мировой Судья ни постановилъ о прекращеніи (ср. рѣш. 97/43); на возобновленіе прекращеннаго мировымъ судьею дѣла мировой съѣздъ имѣетъ право въ теченіе общаго срока уголовной давности (ср. то же рѣшеніе). Нѣкоторое различіе въ редакціи стт. 52¹ и 529¹ не даетъ основанія думать, что законодатель имѣлъ въ виду для возобновленія Мировыми Съѣздами, по собственной иниціативѣ, дѣлъ, прекращенныхъ Мировыми Судьями установить иныя условія, чѣмъ для возобновленія судебными палатами дѣлъ, прекращенныхъ окружными судами. Изъ соображеній, высказанныхъ въ Госуд. Совѣтѣ при обсужденіи предложенія Дейтриха видно, что никакого различія въ условіяхъ возобновленія дѣлъ Мировыми Съѣздами и Судебными Палатами не предполагалось (см. цит. мѣсто стен. отч.).

Н. Полянскій.

53. Въ случаѣ неисполненія полиціею обязанностей, возложенныхъ на нее по производству дѣлъ у Мирового Судьи, сей послѣдній сообщаетъ о томъ Прокурору Окружнаго Суда, или его Товарищу, который даетъ дальнѣйшее направленіе дѣлу въ порядкѣ, опредѣленномъ статьею 485 сего Устава. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 53; 1879 Дек. 18 (60299).

I. **Источники:** 1) Суд. Уст. 20 ноября 1864 г., У. Уг. С., ст. 53; 2) Высоч. утв. 18 дек. 1879 г. Мн. Гос. Сов. „О порядкѣ привлеченія къ отвѣтственности чиновъ полиціи за неисполненіе обязанностей по производству дѣлъ у Мировыхъ Судей".

II. **Исторія 53-й статьи и ея мотивы.** Настоящая статья, въ первоначальной редакціи своей, предоставляла Мировымъ Судьямъ право дѣлать полицейскимъ чинамъ предостереженія, сообщая прокурору лишь „о важныхъ съ ихъ стороны упущеніяхъ" (ст. 53 У. въ ред. Суд. Уст. 1864 г.). Выс. утвер. 18 дек. 1879 г. Мнѣніе Госуд. Совѣта о порядкѣ привлеченія къ отвѣтственности чиновъ полиціи за неисполненіе обязанностей по производству дѣлъ у Мировыхъ Судей дало 53-й статьѣ ту ея редакцію, которую она имѣетъ въ настоящее время.

Лишая Мировыхъ Судей права дѣлать полицейскимъ чинамъ предостереженія, законодатель руководствовался слѣдующими соображеніями: „Право это предоставлено было Мировымъ Судьямъ съ тою цѣлью, чтобы вполнѣ обезпечить точное и согласное съ условіями правосудія приведеніе въ дѣйствіе такихъ опредѣленій и постановленій судей, которыя для своего осуществленія требуютъ полицейскихъ распоряженій. Между тѣмъ тринадцатилѣтнее существованіе новыхъ судебныхъ учрежденій доказало, что упомянутая цѣль не достигалась... Оказывается, что Мировые Судьи, возлагая на должностныхъ лицъ полиціи порученія, или вовсе не сопровождали сіи послѣднія указаніями о порядкѣ и способахъ исполненія оныхъ или же давали при этомъ разъясненія столь разнообразныя, что полицейскіе чины рѣшительно были лишены возможности составить себѣ ясное и твердое понятіе о томъ, какъ имъ слѣдуетъ поступать въ тѣхъ или другихъ случаяхъ. Послѣдствіемъ сего являлись часто разнаго рода недоразумѣнія, а иногда даже и неправильности при исполненіи полиціей даваемыхъ ей Мировыми Судьями порученій. Отсюда проистекали обык-

новенно такія пререканія между судьями и полиціей, которыя роняютъ достоинство властей судебной и административной и крайне невыгодно отражаются на ходѣ отправленія правосудія"... „Сосредоточеніе у прокурорскаго надзора дѣлъ по усмотрѣннымъ Мировыми Судьями неправильнымъ дѣйствіямъ чиновъ полиціи представлялось бы мѣрою вполнѣ цѣлесообразною. Дѣятельность прокуратуры, по характеру своему, вообще довольно близко соприкасается съ кругомъ вѣдомства полиціи; притомъ и существующій законъ возлагаетъ на прокурорскій надзоръ наблюденіе за дѣйствіями ея по слѣдственной части. Согласно сему т. с. Фришъ признавалъ нужнымъ постановить, чтобы Мировые Судьи въ случаѣ неисполненія полиціей возложенныхъ на нее по производству дѣлъ въ Мир. Суд. Установленіяхъ обязанностей не ставили ей на видъ сами непосредственно допущенныя ею упущенія, но сообщали о нихъ прокурору или товарищу прокурора мѣстнаго Окружного Суда, и чтобы лица прокурорскаго надзора, получивъ такое сообщеніе, давали дальнѣйшее направленіе дѣлу въ порядкѣ, установленномъ ст. 485 У. У. С. ...., а именно, смотря по важности допущеннаго нарушенія, предостерегали бы должностныхъ лицъ полиціи отъ себя или же передавали дѣйствія ихъ на обсужденіе Окружнаго Суда"... (Отч. по Гос. Совѣту за 1879 г., стр. 288—290).

При обсужденіи закона 18 дек. 1879 г. Госуд. Совѣтъ остановился на двухъ слѣдующихъ вопросахъ частнаго характера: 1) необходимо ли ввести въ текстъ закона указаніе на то, что новыя правила распространяются и на Мировые Съѣзды, и 2) слѣдуетъ ли сохранить за Мировыми Судьями право дѣлать предостереженія чинамъ сельской и волостной полиціи? Оба эти вопроса Гос. Совѣтъ разрѣшилъ въ отрицательномъ смыслѣ. При этомъ, при разрѣшеніи перваго вопроса, Г. С. „принялъ во вниманіе, что въ дѣйствующемъ законѣ не содержится прямого постановленія, которое уполномочивало бы Мировые Съѣзды дѣлать полиціи предостереженія... Основаніемъ къ распространенію на Мировые Съѣзды, какъ коллегіи судей, права, присвоеннаго въ семъ отношеніи каждому изъ Мировыхъ Судей въ отдѣльности, послужило для судебной практики правило, постановленное въ ст. 53 У. У. С. въ связи съ послѣдовавшими въ разъясненіе оной рѣшеніями Касс. Деп. Прав. Сената. Посему, съ измѣненіемъ означенной статьи.... основанное на оной право Мировыхъ Съѣздовъ дѣлать полиціи предостереженія должно считаться отмѣненнымъ безъ особаго о томъ указанія въ издаваемомъ законѣ" (Ib., стр. 291).—По второму же вопросу Гос. Совѣтъ нашелъ, что „сохраненіе за Мир. Судьями права дѣлать предостереженія однимъ только волостнымъ и сельскимъ начальникамъ... прямо противорѣчило бы той цѣли, для достиженія которой испрашивается обсуждаемая мѣра"...

При обсужденіи проекта закона 15 іюня 1912 г. о преобразованіи мѣстнаго суда Госуд. Дума предполагала возстановить существовавшее до закона 18 дек. 1879 г. право мировыхъ судей дѣлать полицейскимъ чинамъ предостереженія въ случаѣ неисполненія ими возложенныхъ на нихъ обязанностей, имѣя въ виду „приданіе Мировымъ Судьямъ большей авторитетности... и... обезпеченіе большей исполнительности со стороны чиновъ полиціи по розыску обвиняемыхъ, собранію доказательствъ, вручению повѣстокъ и т. д.". (Докладъ Комиссіи Гос. Думы по судебнымъ реформамъ, № 213, III/2, стр. 63). Государственный Совѣтъ, однако, отвергъ это предположеніе по тѣмъ соображеніямъ, что „намѣченный Гос. Думою порядокъ вызоветъ на практикѣ рядъ нежелательныхъ треній между административными властями и Мировыми Судьями, не увеличивъ притомъ авторитета этихъ послѣднихъ. Съ другой стороны, намѣченный порядокъ нарушитъ правильную постановку служебной дисциплины въ средѣ полиціи, которая оказалась бы въ двойственномъ подчиненіи. На практикѣ такой порядокъ былъ бы неудобенъ потому, что нѣсколько Мировыхъ Судей весьма легко могли бы по однороднымъ случаямъ входить въ противорѣчіе между собою и расходиться во взглядахъ съ прокурорскимъ надзоромъ. Поэтому, чины полиціи отправляли ли бы свои обязанности при сознаніи, что исполненіе даннаго служебнаго дѣйствія вызоветъ предостереженіе со стороны Мирового Судьи, а неисполненіе его — предостереженіе со стороны другого судьи или прокурора. Имѣя затѣмъ въ виду, что по производству дознаній полиція подчинена прокурору и что, согласно принятой Думою статьѣ 64^1 У. У. С., по обличенію обвиняемыхъ у Мировыхъ Судей чины полиціи получаютъ указанія отъ прокурорскаго надзора, Особая Комис-

сія предпочла не отступать отъ дѣйствующаго нынѣ, въ отношеніи предостереженій чинамъ полиціи, порядка и не распространять право дѣлать такія предостереженія на Мировыхъ Судей" (Докладъ Особой Комиссіи Гос. Совѣта, ч. IV, стр. 81).

Такимъ образомъ, статья 53-ья была исключена изъ проекта новаго закона, и старая редакція ея, по зак. 18 дек. 1879 г. сохранила свою силу.

III. **Отношеніе мировыхъ судей къ полиціи** исчерпываются тѣми полномочіями мировыхъ судей, которыя предусмотрѣны отдѣльными постановленіями Учрежд. Суд. Уст. (63, 310) и Уст. Угол. Суд. (47, 53, 56, 74, 105, 106, 184, 191). Въ силу этихъ полномочій полиція исполняетъ рядъ порученій мировыхъ судей. Спрашивается, къ кому мировыя установленія должны обращаться со своими требованіями—непосредственно къ тому или другому чиновнику полиціи, или къ тому полицейскому начальству, отъ котораго зависитъ распредѣлить исполненіе судебныхъ требованій между своими подчиненными? Общее собраніе 1-го и Кас. Департ. различаетъ съ одной стороны „исполнительныхъ чиновъ полиціи", къ которымъ оно относитъ въ уѣздахъ—становыхъ приставовъ, въ городахъ, посадахъ, и мѣстечкахъ—городскихъ приставовъ, ихъ помощниковъ и полицейскихъ надзирателей, въ столицахъ—участковыхъ приставовъ и подчиненныхъ имъ должностныхъ лицъ, съ другой стороны—полицейское начальство: исправниковъ, полиціймейстеровъ и оберъ-полиціймейстеровъ. „Возложеніе на чиновъ полиціи исполнительной отдѣльныхъ судебныхъ дѣйствій по производящимся у мировыхъ судей уголовнымъ дѣламъ вовсе не требуетъ (по буквальному смыслу ст. ст. 47—52, 74, 105, 184 У. У. С.) посредства полицейскаго начальства: въ сихъ случаяхъ порученія мировыхъ судей полицейскимъ чиновникамъ могутъ быть дѣлаемы непосредственно": напротивъ, мировые судьи не въ правѣ возлагать порученія *лично* на кого-либо изъ старшихъ, т. е. начальствующихъ чиновъ полиціи, такъ какъ чины эти „очевидно, не могутъ, безъ упущенія прямыхъ своихъ обязанностей находиться въ распоряженіи мировыхъ судей и исполнять ихъ порученія по производимымъ въ мировыхъ судахъ дѣламъ" (О. С. 72/20, 13; 77/2). Полномочія мировыхъ судей по отношенію къ полиціи не даютъ права для заключенія, чтобы мировыя установленія имѣли на полицію какую либо начальственную власть за предѣлами, очерченными названными выше статьями. Въ частности имъ не принадлежитъ права привлекать полицейскихъ чиновниковъ за какія-либо неправильныя дѣйствія къ суду, каковое право принадлежитъ тому начальству, отъ котораго зависитъ опредѣленіе обвиняемаго отъ должности (1867/87). Не принадлежитъ мировымъ судьямъ по отношенію къ чинамъ полиціи и никакой дисциплинарной власти—даже и тогда, когда при недостаткѣ судебныхъ приставовъ исполненіе лежащихъ на нихъ обязанностей, въ силу ст. 310 Учр. С. Уст., поручается чинамъ полиціи, и когда послѣдніе какъ бы исправляютъ должность судебныхъ приставовъ (О. С. 1879/31). Не принадлежитъ мировымъ судьямъ право давать полицейскимъ установленіямъ или чинамъ полиціи какія-либо разъясненія, по поводу ихъ упущенія, такъ какъ „органы полицейской власти не находятся въ непосредственной зависимости отъ судебныхъ мѣстъ и лицъ" (С. П. 15 марта 1884 г., сб. изд. 1896 г., стр. 637).

IV. **Права Мироваго Съѣзда по примѣненію 53 статьи.** Хотя ст. 53-ья говоритъ лишь о правѣ отдѣльнаго мирового судьи на сообщеніе прокурорскому надзору о нарушеніи чинами полиціи своихъ обязанностей, но „такъ какъ совокупность всѣхъ Мировыхъ Судей округа не можетъ имѣть менѣе правъ, нежели каждый изъ нихъ отдѣльно, то изъ этого само собою слѣдуетъ, что право контроля надъ тѣми дѣйствіями полиціи, при коихъ она входитъ въ соприкосновеніи съ мировой судебной властью, принадлежитъ и Мировымъ Съѣздамъ (71/1188; см. также выше § II). При этомъ „относящіяся до отвѣтственности полиціи постановленія Мировыхъ Судей могутъ подлежать самостоятельной, т. е., независимо отъ ходатайствъ участвующихъ въ дѣлѣ лицъ, по-

вѣркѣ высшей инстанціи, когда производства, по коимъ они состоялись, доходятъ до нея въ установленномъ порядкѣ", въ виду того, „что присвоенная въ семъ отношеніи мировымъ учрежденіямъ власть имѣетъ цѣлью не столько удовлетвореніе претензій частныхъ лицъ, сколько правильное, въ видахъ государственной пользы, исполненіе полиціею возложенныхъ на нее закономъ обязанностей, что дѣлаемыя по сему предмету Мировыми Судьями распоряженія не составляютъ существенной части постановляемыхъ ими приговоровъ, а относятся къ сферѣ такъ называемой судебной администраціи, наконецъ, что ближайшій за Мировыми Судьями надзоръ, на основаніи 64 ст. Учр. Суд. Уст., принадлежитъ тѣмъ же Мировымъ Съѣздамъ" (то же рѣшеніе).

V. **Условія и предѣлы примѣненія 53-ьей статьи.** Мировые Судьи сообщаютъ прокурорскому надзору объ упущеніяхъ и неправильныхъ дѣйствіяхъ должностныхъ лицъ, подлежащихъ отвѣтственности въ порядкѣ 53-ьей ст., въ тѣхъ лишь случаяхъ, когда дѣйствія эти соприкасаются съ сферой дѣятельности Мировой Судебной власти и обнаружены при разбирательствѣ подлежащихъ ея вѣдомству дѣлъ (71/1188; 73/775).

Съ другой стороны, ея примѣненіе не ограничивается случаями упущеній или неправильныхъ дѣйствій полиціи при исполненіи порученій Мирового Судьи (73/775).

Ст. 53 можетъ имѣть примѣненіе не только по отношенію къ общей полиціи, но и по отношенію къ такимъ спеціальнымъ видамъ полиціи, какъ корчемная, акцизная и лѣсная стража (см. ст. 1154 У. и рѣш. 1873/775).

VI. **Составляетъ ли сообщеніе прокурорскому надзору право судьи или его обязанность?** Мировой Судья вправѣ, но не обязанъ сообщать прокурорскому надзору о замѣченныхъ имъ упущеніяхъ и неправильныхъ дѣйствіяхъ должностныхъ лицъ. При прежней редакціи ст. 53-ьей, въ которой было выражено, что мировому судьѣ „*предоставляется*" дѣлать предостереженія и сообщать прокурору, такой выводъ не могъ вызывать возраженій и былъ подкрѣпленъ совершенно опредѣленными разъясненіями Сената (69/483; 73/775), дѣйствующая же редакція нѣсколько болѣе категорична, и Сенатъ, повидимому, склоненъ толковать 53-ью ст. въ смыслѣ обязательности для судьи предусмотрѣнныхъ въ ней сообщеній (см. выше въ § III цит. опр. С. Пр. отъ 15—III—1884 г.). Однако, въ мотивахъ закона 18 дек. 1879 г. нѣтъ никакихъ указаній на намѣреніе законодателя внести столь существенное измѣненіе въ ст. 53-ью.

Литература: *В. Фуксъ.* Судъ и полиція. М. 1889, 2 ч. стр. 211 и 223-224. *И. Тарасовъ.* Личное задержаніе, какъ полицейская мѣра безопасности, Ярославль, 1886, ч. 2. *И. Тарасовъ.* Полиція въ эпоху реформъ. М. 1885, стр. 121—129.

Е. Черномордикъ.

53¹. Въ случаѣ неправильныхъ дѣйствій или упущеній со стороны чиновъ жандармскихъ полицейскихъ управленій желѣзныхъ дорогъ, мировыя судебныя установленія сообщаютъ о семъ прокурору окружнаго суда, или его товарищу, для дальнѣйшаго направленія дѣла, согласно статьямъ 488³—488⁵ сего устава. 1871 мая 19 (49615) прав., ст. 19.

I. **Источникъ.** Выс. утв. 19 мая 1871 г. Правила о порядкѣ дѣйствій чиновъ Корпуса Жандармовъ по изслѣдованію преступленій, ст. 19.

II. **Мотивы:** „ . . . Опытомъ дознано, что вообще для успѣшнаго обнаруженія преступныхъ дѣяній необходимо, чтобы судебной власти было оказываемо возможное содѣйствіе мѣстныхъ административныхъ органовъ. Въ виду сего Шефъ Жандармовъ и Министръ Юстиціи признали полезнымъ предоставить прокурорскому надзору содѣйствіе чиновъ корпуса жандармовъ, которые по роду своей службы обладаютъ свѣдѣніями, имѣющими по большей части весьма важное значеніе для раскрытія преступленій, а также и значительными средствами

для производства дознаній . . . . Въ районѣ дѣйствія жандармскихъ полицейскихъ управленій желѣзныхъ дорогъ чины сихъ управленій относительно изслѣдованія преступленій сравнены въ обязанностяхъ съ общей полиціей. (Отчетъ по Госуд. Совѣту за 1871 г., стр. 12—13).

„Государственный Совѣтъ . . . . . нашелъ, что правила эти имѣютъ цѣлью съ одной стороны предоставить судебной власти содѣйствіе жандармскихъ чиновъ по обнаруженію преступныхъ дѣяній, а съ другой—установить порядокъ дѣйствій сихъ чиновъ . . . на основаніи точныхъ, согласованныхъ съ Судебными Уставами 20 ноября 1864 г. . . . узаконеній взамѣнъ преподанныхъ въ прежнее время Корпусу Жандармовъ инструкцій" (П. С. З., 1871 г., 49615; см. также отч. по Гос. Совѣту за 1871 г. стр. 14).

II. **Сходство и различіе ст. 53 и 53¹.** Въ томъ, что касается правъ и порядка дѣйствій Мировыхъ Судей, ст. 53 и 53¹ различаются лишь въ редакціонномъ отношеніи и совершенно тождественны по своему содержанію и смыслу, такъ что толкованіе 53 ст. (см. §§ IV-VI въ комментаріи къ назв. ст.) вполнѣ примѣнимо въ этомъ отношеніи и къ ст. 53¹.

Дальнѣйшее же направленіе дѣла о неправильныхъ дѣйствіяхъ полиціи различно въ томъ и другомъ случаѣ, такъ какъ ст, 488³-⁵ У. предоставляютъ значительно меньше правъ судебному вѣдомству по отношенію къ чинамъ жандармскихъ полицейскихъ управленій желѣзныхъ дорогъ, чѣмъ ст. 485—488 того же У.—по отношенію къ общей полиціи.

Литература. *П. Тарасовъ*. Полиція въ эпоху реформъ. М. 1885.

Отдѣленіе второе.

Вызовъ сторонъ и свидѣтелей.

54. Призывъ обвиняемаго къ суду дѣлается письменною повѣсткою, а когда онъ находится въ мѣстѣ пребыванія мирового судьи то словеснымъ требованіемъ. 1864 Ноябр. 20 (41476), ст. 54.

I. **Обязательность вызова обвиняемаго.** Обвиняемый долженъ быть обязательно вызванъ въ судъ къ разбору дѣла. Требованіе это, являющееся необходимымъ выводомъ изъ принципа состязательности, выражено Сенатомъ въ слѣдующей формѣ: „Выслушиваніе свидѣтелей безъ вызова сторонъ къ присутствованію при этомъ противно прямому смыслу 54, 63 и 100 ст. У." (66/7, см. также 71/758 и 72/1456). Косвеннымъ подтвержденіемъ этого положенія является исключеніе, особо оговоренное въ ст. 56^1 У. Несоблюденіе правила объ обязательномъ вызовѣ обвиняемаго должно считаться въ виду важности начала, для осуществленія котораго оно создано, существеннымъ нарушеніемъ формъ судопроизводства и не можетъ, разумѣется, быть исправлено вызовомъ обвиняемаго для присутствованія при разборѣ того же дѣла въ Мировомъ Съѣздѣ. Въ противномъ случаѣ, какъ совершенно справедливо указываетъ Сенатъ въ рѣшеніи 71/758, ... „подсудимые вопреки положительно выраженной волѣ закона лишились бы всѣхъ сопряженныхъ съ двойной инстанціей выгодъ и средствъ къ оправданію себя или разъясненію дѣла". Соображенія эти относятся ко всѣмъ уголовнымъ дѣламъ, и врядъ ли можно найти какія-либо основанія въ законѣ для того, чтобы устанавливать исключеніе въ этомъ отношеніи, хотя бы и для маловажныхъ преступныхъ дѣяній, какъ это дѣлаетъ Сенатъ въ рѣш. 68/304.

Вызовъ обвиняемаго обязателенъ для Судьи лишь въ томъ случаѣ, если дѣло подлежитъ разбору по существу; въ случаяхъ же прекращенія дѣла, предусмотрѣнныхъ ст. 52^1 У., Судья можетъ, согласно ст. 52^2 У., и не вызывать обвиняемаго.

Что же касается неоснованнаго на законѣ, а введеннаго лишь Сенатской практикой правила о прекращеніи въ отношеніи личной отвѣтственности возбужденныхъ въ Мировомъ Судѣ дѣлъ о лицахъ, сосланныхъ въ Сибирь или приговоренныхъ къ долгосрочному заключенію, и о невызовѣ этихъ лицъ къ суду, въ качествѣ обвиняемыхъ (74/597; 1910/16; Опр. О. С. К. Д. отъ 27 ноября 1872 г. и 12 марта 1873 г., а также О. С. 82/1; О. С. 72/18 и др.; см. также *А. Бутовскій.* Преданіе суду въ Мировыхъ Установленіяхъ, Ж. М. Ю., 1899 г. № 5, стр. 180—1. *А. Бутовскій.* Вызовъ переселенцевъ въ качествѣ обвиняемыхъ по дѣламъ мировой юстиціи, Ж. М. Ю., 1901 г. № 10 и *Н. Н. Полянскій.* Русск. уг. законод. о стачкахъ и др. статьи по угол. праву. М. 1912 г., стр. 407—411), то въ виду вступленія въ дѣйствіе новыхъ ст. 52^{1-2} У., вышеуказанныя разъясненія Сената должны считаться утратившими руководящее значеніе (см. выше подъ ст. 52^1 § III).

II. **Форма вызова.** Вызовъ обвиняемаго въ судъ можетъ быть сдѣланъ путемъ словеснаго или письменнаго требованія.

Письменное требованіе составляетъ общее правило, а словесное—исключеніе, допустимое лишь въ томъ случаѣ, если обвиняемый находится въ мѣстѣ пребыванія судьи. При этомъ мѣстомъ пребыванія судьи слѣдуетъ считать лишь то мѣсто, гдѣ онъ находится въ качествѣ судьи, т.-е., его

камеру и въ нѣкоторыхъ исключительныхъ случаяхъ мѣсто происшествія (ст. 41 Учр. Суд. Уст.).

Въ случаѣ вызова находящагося на лицо обвиняемаго словеснымъ требованіемъ, неявка его по этому требованію влечетъ за собою законныя послѣдствія лишь при томъ условіи, если имъ дана соотвѣтствующая подписка, или если, въ случаѣ его неграмотности, мировой судья оговорилъ въ протоколѣ, что о днѣ явки объявлено словесно и подписки не отобрано по неграмотности (О. С. 75/58; 67/503).

Словесный вызовъ обвиняемаго, въ виду изложеннаго и по ясному смыслу ст. 54, не можетъ быть примѣненъ въ тѣхъ случаяхъ, когда обвиняемый не находится въ мѣстѣ пребыванія судьи, а потому нельзя согласиться съ рѣшеніемъ Сената 70/263, допускающимъ вызовъ сторонъ въ судъ всякимъ инымъ, помимо повѣстокъ, способомъ по соображеніямъ практическаго удобства.

Письменное требованіе обвиняемаго къ суду совершается, по общему правилу, путемъ посылки повѣстки вызываемому. Исключеніе составляютъ случаи прямо оговоренные въ законѣ, какъ, напримѣръ, вызовъ лицъ, находящихся въ услуженіи у дипломатическихъ агентовъ, черезъ Министерство Иностранныхъ Дѣлъ (ст. 230 У.), вызовъ нижнихъ воинскихъ чиновъ черезъ ихъ ближайшее начальство (ст. 1238 и 66 У.), вызовъ желѣзнодорожныхъ служащихъ, должности которыхъ означены въ особомъ расписаніи (прим. къ ст. 57 У.) и наконецъ, вызовъ лицъ, содержащихся подъ стражей отношеніемъ на имя начальника (смотрителя) мѣста заключенія (ст. 395 и 118 У.). Если, однако, обвиняемому, находящемуся подъ стражей по другому дѣлу, грозитъ наказаніе не свыше ареста, то вызовъ долженъ быть совершенъ повѣсткою, и Мировой Судья не вправѣ посылать начальнику мѣста заключенія требованіе о доставленіи его въ судебное засѣданіе, такъ какъ „такое требованіе равносильно распоряженію о приводѣ“ (Опред. С. П. отъ 27 февр. 1903 г. по д. № 165, Сб. изд. 1913 г., стр. 318), которое допускается лишь „по дѣламъ о преступныхъ дѣяніяхъ, за которыя въ законѣ положено заключеніе въ тюрьмѣ“ (стр. 61 У.). Въ нѣкоторыхъ случаяхъ извѣщенія о вызовѣ обвиняемыхъ на судъ посылаются не только имъ самимъ но и другимъ лицамъ, а именно, родителямъ или тѣмъ, на попеченіи кого находятся несовершеннолѣтніе обвиняемые (ст. 62^1 У.) и поручителямъ или залогодателямъ (ст. 82^1 У).

Литература: *А. Н. Бутовскій.* Вызовъ переселенцевъ въ качествѣ обвиняемыхъ по дѣламъ мировой юстиціи, Ж. М. Ю., 1901 г. № 10: *П. А. Тулубъ.* Случай вызова мировымъ судьей обвиняемаго въ кражѣ изъ Пріуральской губерніи въ Прибалтійскій край, Ж. М. Ю., 1897 г. кн. 3: *А. И. З.* Вызовъ подсудимыхъ нижнихъ чиновъ въ гражданскіе суды. Развѣдчикъ, 1898 г. № 42: *М. Духовской* Вызовъ къ суду уголовному. Словарь Юрид и госуд. наукъ, Спб., вып. V, стр. 2410—2411.

Е. Черномордикъ.

55. Повѣстка должна заключать въ себѣ точное указаніе:
1) требуемаго лица;
2) времени и мѣста явки;
3) дѣла, по которому призывается обвиняемый, и
4) послѣдствій неявки.

Повѣстка должна быть подписана Мировымъ Судьею или секретаремъ при Мировомъ Судьѣ. 1864 Ноябр. 20 (41476), ст. 55; 1912 Іюн. 15: собр. узак. № 118, ст. 1003.

I. **Источники.** 1) Суд. Уст. 20 ноябр. 1864 г., У. У. С. ст. 55; 2) Законъ 15 іюня 1912 г. о преобразованіи мѣстнаго суда Г, I, ст. 55.

NB. Закономъ 26 іюня 1913 г. введена въ дѣйствіе повсемѣстно съ 1 января 1914 г. новая редакція 55 ой статьи, отличающаяся отъ прежней только предоставленіемъ секретарю при Мировомъ Судьѣ права подписывать повѣстки. Это постановленіе закона 26 іюня 1913 г. можно, однако, объяснить лишь редакціоннымъ недосмотромъ, такъ какъ, въ силу того же закона (II, IV и XV, разд. А), самая должность секретаря при Мировомъ Судьѣ, предусмотрѣнная ст. 45^2—45^4 и др. Учр. Суд. Уст. по зак. 15 іюня 1912 г., учреждается съ 1 янв. 1914 г. не повсемѣстно, а лишь въ тѣхъ 10 губерніяхъ, въ которыхъ законъ 15—VI—1912 г. вводится въ полномъ объемѣ.

II. **Мотивы.** Дополненіе ст. 55-й по закону 15 іюня 1912 г. вызвано слѣдующими соображеніями: „Въ отношеніи установленнаго дѣйствующей ст. 55 У. У. С. правила о томъ, что повѣстка должна быть подписана Мировымъ Судьей, Особая Комиссія нашла, что оно на практикѣ сильно обременяетъ судей. Имѣя затѣмъ ввиду, что по проекту намѣчено облегчить трудъ Судьи учрежденіемъ должности секретаря, который исполнялъ бы, подъ руководствомъ и отвѣтственностью судьи, рядъ обязанностей канцелярскаго характера, Особая Комиссія признала возможнымъ въ цѣляхъ ускоренія производства, разрѣшить секретарю Мирового Судьи подписывать тѣ повѣстки, которыя будутъ ему для этой цѣли переданы Мировымъ Судьею“ (Докладъ Особой Комиссіи Госуд. Совѣта, постатейн. объясненія къ ст. 55 У.).

III. **Форма и содержаніе повѣстки.** *а. Указаніе требуемаго лица.* Повѣстка должна заключать въ себѣ полное наименованіе вызываемаго лица—имя, отчество и фамилію или прозвище его. Если же требуемое лицо именуется нѣсколькими фамиліями или именами, то должны быть обозначены всѣ эти имена и фамиліи (Опр. С. П. 22 мая 1903 г. по д. № 17, Сб. 1913 г., стр. 320). Вызовъ нѣсколькихъ лицъ, хотя бы и живущихъ въ одномъ мѣстѣ, одною общею для всѣхъ повѣсткою не допускается (Опр. С. П. 2 апр. 1881 г., Сб. 96 г., стр. 639).

б. Указаніе времени и мѣста явки. Повѣстка должна содержать точное указаніе мѣстонахожденія суда и времени явки. При этомъ, по разъясненію Сената (опр. С. П. 3 марта 1905 г. № 398 и Цирк. Ук. 31 марта того же года, въ сб. 1913 г., стр. 318—9), при назначеніи къ слушанію значительнаго числа дѣлъ Судья не долженъ требовать явки всѣхъ вызываемыхъ лицъ въ часъ, опредѣленный для открытія засѣданія, а долженъ указывать въ повѣсткѣ тотъ часъ, когда можетъ быть, приблизительно, приступлено къ разбору дѣла, по которому они вызываются.

При назначеніи въ повѣсткѣ срока на явку судья долженъ сообразоваться лишь съ разстояніемъ и съ мѣстными средствами сообщенія. (ст. 381 У.; см. также Н. Неклюдовъ, Руков. для мир. Судей, Т. I, изд. 2-ое, стр. 324), а потому врученіе повѣстки вызываемому наканунѣ дня, назначеннаго для явки, или даже въ тотъ же день не можетъ считаться незаконнымъ, если только лицо это проживаетъ въ томъ же городѣ, гдѣ находятся судъ, и времени, остающагося съ момента врученія повѣстки, достаточно для того, чтобы прибыть въ судъ.

Судья безусловно обязанъ открывать засѣданіе не позже назначеннаго имъ въ повѣсткѣ часа, дабы не обременять вызываемыхъ лицъ напраснымъ ожиданіемъ (опр. С. П. 23 мая 1885 г., напеч. въ сб. 1896 г., стр. 638). Если же часъ явки и разбора дѣла въ повѣсткѣ не указанъ, то обвиняемый обязанъ явиться къ началу засѣданія и лично наблюдать за порядкомъ доклада дѣлъ, а потому слушаніе дѣла въ этомъ случаѣ первымъ, а не девятымъ, какъ предполагалось, въ виду того, что докладъ по первымъ восьми дѣламъ не могъ состояться, не составляетъ повода къ отмѣнѣ приговора (74/652).

Въ частности, Сенатъ въ рядѣ рѣшеній разъяснилъ, что законъ не

запрещаетъ судебнымъ установленіямъ назначать къ слушанію дѣла объ евреяхъ въ субботніе дни и вызывать ихъ въ эти дни въ судебное засѣданіе. (О. С. 83/4; 76/259; 75/391; 75/123).

в) Указаніе дѣла, по которому посылается вызовъ. Въ повѣсткѣ должно быть обозначено, по какому дѣлу вызывается обвиняемый, т. е. въ чемъ и кѣмъ онъ обвиняется. Несоблюденіе этого правила не является, однако, существеннымъ нарушеніемъ въ томъ случаѣ, если обвиняемый не могъ не знать, по какому дѣлу его вызываютъ, потому, напримѣръ, что самъ приносилъ апелляціонный отзывъ по этому дѣлу (67/312).

г) Указаніе послѣдствій неявки. Въ повѣсткѣ должны быть также указаны послѣдствія неявки обвиняемаго, т. е. изложено содержаніе ст. 60, 61, 76, 77, 133 и 141 У., поскольку онѣ могутъ имѣть отношеніе къ данному дѣлу.

д) Подпись мирового судьи. Согласно 55-й статьѣ, повѣстка должна быть снабжена собственной подписью Мирового Судьи (см. NB. къ наст. статьѣ); поэтому замѣна подписи приложеніемъ штемпеля не допускается (опр. С. П. 8 мая 1880 г., въ сб. 1896 г., стр. 638), равно какъ не допускается и замѣна полной подписи одной или нѣсколькими начальными буквами фамиліи Судьи (*Неклюдовъ.* Руковод. для миров. судей, т. I, изд. 2-ое, стр. 323).—Однако, „упущеніе Мирового Судьи, пославшаго неподписанную повѣстку, не имѣвшее никакихъ вредныхъ для дѣла послѣдствій, не можетъ служить основаніемъ къ отмѣнѣ приговора“... (67/363).

IV. Послѣдствія несоблюденія 55 статьи. Повѣстку, не отвѣчающую требованіямъ 55-ой ст., полиція обязана (статья 380 У.), а вызываемое лицо вправѣ не принять или возвратить судьѣ, и въ этомъ случаѣ дѣло возвращается въ то состояніе, въ которомъ оно находилось до посылки повѣстки (*Неклюдовъ*, op. cit, стр 322—324).

Е. Черномордикъ.

56. Повѣстки доставляются вызываемымъ чрезъ разсыльнаго, состоящаго при Мировомъ Судьѣ, или чрезъ полицію, или же чрезъ мѣстное волостное или сельское начальство. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 56.

I. Выборъ способа доставленія повѣстокъ. Выборъ въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ одного изъ трехъ указанныхъ въ законѣ способовъ доставленія повѣстокъ „долженъ зависѣть отъ самого мирового судьи, у котораго производится дѣло, и въ виду котораго имѣются свѣдѣнія, обусловливающія наибольшую цѣлесообразность избираемаго способа“ (О. С. 79/56; см. также О. С. 72/13; О. С. 83/30). Въ виду этого „исполненіе распоряженій Мирового Судьи по сему предмету въ каждомъ данномъ случаѣ нельзя ставить въ зависимость отъ усмотрѣнія исполнительныхъ чиновъ полиціи, обязанныхъ, по закону, исполнять подобныя порученія Мировыхъ Судей. Но само собою разумѣется, что Мировые Судьи, по принятію тѣхъ или другихъ распоряженій о вызовѣ сторонъ на судъ, какъ и по другимъ своимъ служебнымъ дѣйствіямъ, подлежатъ отвѣтственности за допускаемыя неправильности, вслѣдствіе ли несоотвѣтствія сихъ распоряженій мѣстнымъ обстоятельствамъ въ отношеніи выбора исполнителей, или краткости назначаемыхъ сроковъ вызововъ или же по поводу излишняго обремененія чиновъ исполнительной полиціи порученіями о доставленіи повѣстокъ, вслѣдствіе неимѣнія Мировыми Судьями при себѣ, въ противность 44 ст. Учр. Суд Уст. ... разсыльнаго“ (О. С. 79/56).

II. Доставленіе повѣстокъ черезъ разсыльнаго. Такъ какъ въ ст. 56 о разсыльныхъ упоминается ранѣе, чѣмъ о полиціи, то слѣдуетъ сдѣлать выводъ „что для врученія повѣстокъ мировыя установленія пользуются прежде всего состоящими при нихъ разсыльными, а потомъ уже обращаются къ содѣйствію полиціи“ (О. С. 85/4, см также О. С. 82/28). Иногда, однако, посылка повѣстки черезъ разсыльнаго можетъ быть, по мѣстнымъ обстоятельствамъ, менѣе цѣлесообразной, чѣмъ по-

сылка ея чрезъ полицію или волостныхъ или сельскихъ начальниковъ (О. С. 72/13); во всякомъ случаѣ, законъ не даетъ основанія для утвержденія, что Мировые Судьи вправѣ возлагать доставленіе повѣстокъ на полицію лишь при томъ условіи, если врученіе ихъ черезъ разсыльнаго оказалось безуспѣшнымъ (О. С. 79/56).

III. **Доставленіе повѣстокъ черезъ полицію.** „Мировыя Установленія могутъ съ требованіемъ объ исполненіи порученій своихъ, въ указанныхъ закономъ случаяхъ, обращаться или непосредственно къ тому или другому чиновнику полиціи исполнительной, или же въ Полицейское Управленіе, смотря потому, будетъ ли требованіе это такого рода, что исполненіе онаго можетъ касаться лишь одного опредѣленнаго чиновника полиціи. . . . или же оно можетъ быть исполнено тѣмъ или другимъ чиномъ исполнительной Полиціи, по ближайшему распоряженію и усмотрѣнію Полицейскаго Управленія". . . (О. С. 72/13). Препровожденіе повѣстки въ первомъ случаѣ черезъ Полицейское Управленіе вызвало бы лишь ненужное замедленіе дѣла (О. С. 72/13 и 20).

Возложеніе на полицію обязанности доставлять всѣ безъ исключенія повѣстки мировыхъ судебныхъ установленій „не находитъ себѣ основанія", по мнѣнію Сената „ни въ законѣ, ни въ существующемъ разграниченіи круга вѣдомства и занятій между различными органами управленія, изъ коихъ каждый образованъ въ томъ составѣ лицъ, который необходимъ для выполненія предстоящей оному задачи"... (О. С. 85/4).

Мировой Судья не вправѣ возлагать исполненіе своихъ порученій непосредственно на чиновъ Полицейскаго Управленія (полицеймейстеровъ, исправниковъ и ихъ помощниковъ) (О. С. 72/13 и 20 и О. С. 77/2).

IV. **Доставленіе повѣстокъ черезъ волостныхъ и сельскихъ начальниковъ.** Доставленіе повѣстокъ о вызовѣ черезъ волостное или сельское начальство допускается закономъ по отношенію къ проживающимъ въ предѣлахъ селенія или волости лицамъ всѣхъ сословій безъ различія, если оно не связано съ употребленіемъ власти по отношенію къ вызываемому (ср. ком. къ ст. 62 У.) (О. С. 83/30).

Литература. *К. Д. Анциферовъ.* Наблюденія надъ уголовной практикой нашей провинціальной мировой юстиціи, Ю. В., 1883, № 1 стр. 124—125. *М. В. Равичъ.* Къ вопросу о порядкѣ врученія повѣстокъ, Юр. Газ., 1904 г., № 54.

Е. Черномордикъ.

56¹. По дѣламъ о самовольномъ уходѣ съ работъ сельскихъ рабочихъ, при неизвѣстности мѣстопребыванія ушедшаго рабочаго, повѣстка о вызовѣ въ судъ посылается въ мѣсто его приписки полицейскому или волостному начальству, для врученія ея по принадлежности. Неврученіе повѣстки не пріостанавливаетъ разбирательства у мирового судьи въ назначенный имъ срокъ, коль скоро искъ основанъ на договорѣ, заключенномъ по договорному листу. 1886 Іюн. 12 (3803) мн. Гос. Сов. V, ст. 3.

I. **Источникъ:** *Выс.* утв. 12 іюня 1886 г. Положеніе о наймѣ на сельскія работы (П. С. З. № 3803). Отд. V, ст. 3.

II. **Исторія и мотивы ст. 56¹.** Въ отчетѣ Гос. Совѣта за 1886 годъ мы находимъ (на стр. 380 - 1) лишь слѣдующія указанія на положенныя въ основу 56¹ ст. соображенія: „*Съ цѣлью возможнаго упрощенія и ускоренія судебнаго разсмотрѣнія дѣлъ*, вытекающихъ изъ договоровъ найма на сельскія работы, предполагалось допустить для сихъ дѣлъ слѣдующія отступленія отъ общихъ судопроизводственныхъ правилъ... въ случаѣ неизвѣстности мѣста жительства самовольно оставившаго хозяина рабочаго, повѣстка о вызовѣ его въ судъ посылается въ мѣсто его приписки, причемъ неявка ответчика не пріостанавливаетъ разбирательства дѣла" (Отчетъ по Госуд. Совѣту за 1886 г., стр. 380—381; ср. также мотивы къ ст. 48¹ У).

По поводу разсматриваемаго постановленія закона указывалось, что необходимо дѣйствительное извѣщеніе обвиняемаго о днѣ слушанія дѣла,

такъ какъ фактъ самовольнаго ухода съ работъ не можетъ по смыслу закона служить самъ по себѣ основаніемъ для осужденія обвиняемаго при существованіи законныхъ причинъ для расторженія договора, наличность же послѣднихъ можетъ быть установлена только показаніями свидѣтелей, указать или доставить которыхъ обвиняемый, не оповѣщенный о возбужденіи противъ него дѣла, возможности не имѣетъ (*А. Бутовскій.* Преданіе суду въ Мировыхъ Установленіяхъ, Ж. М. Ю.. 1899, № 5, стр. 179—180; *Н. Полянскій,* въ кн. „Рус. угол. зак. о стачкахъ и др. статьи", 1912 г., стр. 396). Отмѣчалось также и то, что цѣль закона, нашедшая себѣ выраженіе въ вышеприведенныхъ мотивахъ Госуд. Совѣта, а также въ Цирк. М. Ю. отъ 3 іюля 1886 г. № 18807, не была достигнута потому, что „при неявкѣ обвиняемаго на судъ, независимо отъ того, вручена ли была ему повѣстка или нѣтъ, долженъ быть постановленъ *заочный* приговоръ, для коего никакихъ изъятій по дѣламъ о самовольномъ уходѣ съ работъ не сдѣлано. Пока не будетъ вручена обвиняемому копія приговора, пока не истечетъ установленный двухнедѣльный срокъ, до тѣхъ поръ заочный приговоръ не можетъ считаться вступившимъ въ законную силу, и, слѣдовательно, все дальнѣйшее движеніе процесса—поставлено въ зависимость отъ успѣшнаго розыска обвиняемаго и обнаруженія его мѣста жительства" (Та же статья *Бутовскаго*). Такимъ образомъ „это процессуальное исключеніе на практикѣ нисколько не ускорило разбирательства вышеозначенныхъ дѣлъ" (ibidem).

При третьемъ чтеніи законопроекта о преобразованіи мѣстнаго суда Госуд. Дума приняла постановленіе объ исключеніи ст. 56¹ (Стеногр. отч. Г. Д. 3 соз., 3 сессія, зас. 84, столб. 2233), но Гос. Совѣтъ возстановилъ эту статью, основываясь на томъ, что „отмѣнять упомянутое процессуальное правило возможно... лишь при условіи отмѣны карательнаго постановленія ст. 51² Уст. о Нак... Въ настоящее же время, при сохраненіи въ силѣ дѣйствія остальныхъ многочисленныхъ постановленій закона 1886 г. о наймѣ на сельскія работы, отмѣнять одно изъ процессуальныхъ постановленій сего закона представляется нежелательнымъ" (Докладъ Особой Комиссіи Госуд. Совѣта, постат. замѣчанія, ст. 56¹).

III. **Назначеніе срока для явки.** Циркуляры М. Ю. 3 іюля 1886 года за №№ 18807 и 18808 предписываютъ разрѣшать дѣла о самовольномъ уходѣ съ работъ или о неявкѣ на оныя сельскихъ рабочихъ безотлагательно внѣ всякой очереди, назначая при томъ обвиняемому для явки въ судъ самый краткій срокъ съ предупрежденіемъ о необходимости приготовить къ тому же сроку свои доказательства и указать на свидѣтелей.

Литература. *А. Бутовскій.* Преданіе суду въ Мировыхъ Установленіяхъ. Ж. М. Ю., 1899, № 5, стр. 179—180. *А. Бутовскій.* Самовольный уходъ съ работъ и его юрид. послѣдствія. В. Пр. 1900, № 6.

Е. Черномордикъ.

57. Повѣстка вручается самому вызываемому; если же его нѣтъ дома, то она отдается одному изъ его домашнихъ, преимущественно старшему, или хозяину дома, или дворнику, или же мѣстному сельскому начальнику, или наконецъ полицейскому служителю. 1864, Ноябр. 20 (41476) ст. 57.

Примѣчаніе. Повѣстки о вызовѣ къ суду тѣхъ изъ служащихъ при желѣзныхъ дорогахъ, должности которыхъ означены въ особомъ росписаніи, составляемомъ по взаимному соглашенію Министровъ Путей Сообщенія и Юстиціи, доставляются не къ самимъ вызываемымъ, а къ ближайшему ихъ мѣстному начальству, не позже, какъ за *семь дней* до назначеннаго въ повѣсткѣ дня явки. 1873 Ноябр. 27 (52835); 1882 Янв. 23 (621); 1893 Сент. 18 (9949) Имен. Ук.; Дек. 27 (10212) V.

I. **Къ ст. 57-ой. А. Обязательность требованій 57-ой ст. для всѣхъ предусмотрѣнныхъ ст. 56 лицъ...** „Сопоставленіе этой (57) статьи съ предыдущею 56 ст. Уст. Угол. Суд., опредѣляющею способы доставленія повѣстокъ, явно показываетъ, что 57 статья

постановляетъ общее правило, коимъ должно руководствоваться при вручении повѣстки то лицо, на которое возложено подобное порученіе, будетъ ли то разсыльный Мирового Судьи, или должностное лицо исполнительной полиціи" (0. С. 79/56).

Б. Порядокъ врученія повѣстокъ, въ случаѣ отсутствія вызываемаго. „57 ст. Уетава Уголовнаго Судопроизводства не требуетъ безусловно, чтобы повѣстка о вызовѣ къ Мировому Судьѣ вручалась непремѣнно самому вызываемому" (72/22, см. также 0. С. 76/7). Въ случаѣ его отсутствія долженъ быть соблюденъ порядокъ, указанный во 2-ой части 57-ой статьи, и „повѣстка не должна быть прибиваема къ двери жилища отсутствующаго изъ дома вызываемаго лица" (опр. С. П. 16 дек. 1899 г. д. № 210, сб. 1902 г., стр. 101).

II. Къ примѣчанію подъ 57 статьей. А. Источники: 1) Высоч. утв. 27 ноября 1873 г. Мнѣніе Гос. Совѣта о порядкѣ вызова къ слѣдствію или суду лицъ, служащихъ при желѣзныхъ дорогахъ (П. С. З. № 52835); 2) Именной Выс. указъ, данный Гос. Совѣту 23 янв. 1882 г. объ образованіи изъ Второго отдѣленія Собственной Е. И. В. канцеляріи Кодификаціоннаго отдѣла при Гос. Совѣтѣ (П. С. З. № 621); 3) Именной Выс. Указъ, данный Гос. Совѣту 18 сент. 1893 г. объ упраздненіи должностей Главноуправляющаго и Товарища Главноуправляющаго Кодификаціоннымъ Отдѣломъ и о возложеніи обязанностей Кодификаціоннаго Отдѣла на Государственную Канцелярію (П. С. З. № 9949); 4) Выс. утв. 27 дек. 1893 г. Мнѣніе Гос. Совѣта объ устройствѣ Кодификаціонной части въ Государственной Канцеляріи и о дополнительномъ штатѣ сей канцеляріи (П. С. З. № 10212, отд. V).

Б. Мотивы: Настоящее примѣчаніе введено закономъ 27 ноября 1873 г. и сохранило почти цѣликомъ выработанную этимъ закономъ редакцію. Всѣ же позднѣйшія законоположенія (Источники №№ 2—4) коснулись лишь имѣвшагося въ первоначальной редакціи указанія наряду съ Министрами Путей Сообщенія и Юстиціи и на Главноуправляющаго Вторымъ Отдѣленіемъ Собств. Е. И. В. канцеляріи. Указаніе это было сначала замѣнено ссылкой на Главноуправляющаго Кодифик. Отдѣломъ при Гос. Совѣтѣ, а затѣмъ, по закону 27 дек. 1893 г., вовсе исключено изъ текста примѣчанія къ ст. 57-ой на томъ основаніи, что участіе въ составленіи „особаго расписанія" не имѣетъ прямого отношенія къ кодификаціонной работѣ (отч. по дѣлопр. Гос. Сов. за сесс. 1893—94 г., т. I, стр. 13—14).

Въ основу же закона 27 ноября 1873 г. были положены слѣдующія соображенія Гос. Совѣта: „Обращаясь... къ вопросу о самомъ порядкѣ вызова къ слѣдствію и суду служащихъ при желѣзныхъ дорогахъ, Департаменты находятъ, что соблюденіе общаго въ семъ отношеніи порядка, т.-е. доставленіе повѣстокъ непосредственно къ самимъ вызываемымъ лицамъ можетъ въ иныхъ случаяхъ представить весьма существенныя неудобства, такъ какъ, въ виду совершенно особыхъ и непримѣнимыхъ ни къ какому другому вѣдомству условій, въ коихъ находятся желѣзныя дороги, внезапная отлучка служащихъ при нихъ, безъ вѣдома ихъ начальства, могла бы иногда имѣть послѣдствіемъ не только остановку движенія, но даже и несчастные случаи на дорогѣ. По этимъ уваженіямъ Департаменты признали необходимымъ допустить для служащихъ при желѣзныхъ дорогахъ отступленіе отъ общихъ правилъ о вызовѣ къ слѣдствію и суду въ томъ отношеніи, чтобы повѣстки были доставляемы не къ самимъ вызываемымъ, а къ ближайшему ихъ мѣстному начальству и притомъ столь благовременно, чтобы означенное начальство могло принять необходимыя мѣры къ замѣнѣ вызываемыхъ другими лицами, т. е., не позже, какъ за семь дней до назначеннаго вызываемому дня явки.—Но съ допущеніемъ подобнаго отступленія отъ общеустановленныхъ правилъ о вызовѣ къ слѣдствію и суду, необходимо, по мнѣнію Департаментовъ, озаботиться, чтобы оно имѣло примѣненіе не ко всѣмъ вообще служащимъ при желѣзныхъ дорогахъ, а только къ тѣмъ изъ нихъ, которые не могутъ быть отвлекаемы отъ исполненія ихъ обязанностей безъ ущерба для правильнаго и безопаснаго движенія поѣздовъ. Означеніе всѣхъ такихъ лицъ въ самомъ законѣ оказывается, однако, неудобнымъ въ виду возможныхъ измѣненій въ наименованіи различныхъ должностей по желѣзнодорожному управленію и учрежде-

нія новыхъ должностей, въ отношеніи къ коимъ установляемое нынѣ изъятіе могло бы также имѣть примѣненіе. Посему, Департаменты находили наиболѣе соотвѣтственнымъ указаніе тѣхъ изъ служащихъ при желѣзныхъ дорогахъ, на которыхъ должно распространяться дѣйствіе предположеннаго правила, предоставить взаимному соглашенію Министра Путей Сообщенія и Юстиціи и Главноуправляющаго II-мъ отдѣленіемъ Собственной Е. И. В. Канцеляріи". (Отч. по Гос. Совѣту за 1873 г., стр. 14—15).

Въ цѣляхъ же предупрежденія задержки со стороны желѣзно-дорожныхъ управленій вызываемыхъ къ суду лицъ Министру Путей Сообщенія должно быть, по мнѣнію Госуд. Совѣта, предоставлено сдѣлать распоряженіе, чтобы „мѣстныя желѣзнодорожныя начальства, получивъ повѣстку о вызовѣ къ слѣдствію или суду кого-либо изъ служащихъ при жел. дорогѣ, немедленно принимали мѣры къ замѣнѣ ихъ другими и передавали вслѣдъ за тѣмъ повѣстку вызываемому лицу". (ibidem, стр. 15—16).

В. **Порядокъ вызова къ суду желѣзнодорожныхъ служащихъ**. Повѣстки о вызовѣ къ суду желѣзнодорожныхъ служащихъ, должности которыхъ означены въ особомъ расписаніи, посылаются Управляющимъ желѣзными дорогами (Собр. уз. 1880, № 115, ст. 821; 1888, № 30, ст. 300) или въ случаѣ вызова участковыхъ инспекторовъ инспекцій частныхъ желѣзныхъ дорогъ, инспекторамъ частныхъ желѣзныхъ дорогъ (Собр. Уз., 1892 г. № 20, ст. 248), при чемъ онѣ могутъ быть вручаемы начальнику ближайшей станціи соотвѣтствующей желѣзнодорожной линіи, который въ свою очередь обязанъ безотлагательно доставить ихъ по назначенію.

Вызовъ же къ суду всѣхъ остальныхъ желѣзнодорожныхъ служащихъ, должности которыхъ въ особомъ расписаніи не поименованы, долженъ производиться въ общемъ порядкѣ, статьей 57-ю предусмотрѣнномъ.

Настоящее примѣчаніе тождественно съ примѣчаніемъ къ ст. 378 У., говорящемъ лишь о вызовѣ къ слѣдствію.

Литература. *К. Д. Анциферовъ*. Наблюденія надъ уголовной практикой нашей пров. мир. юст., Ю. В. 1883 г., кн. стр. 124-5. і. *А. В. Скопинскій*. Свидѣтели по уголовнымъ дѣламъ. М. 1911 г., стр. 51—52.

Е. Черномордикъ.

58. **При отдачѣ повѣстки, на ней отмѣчается время ея врученія, а другой экземпляръ ея, съ роспис憂 получателя и съ означеніемъ имъ времени полученія повѣстки, представляется Мировому Судьѣ. Неграмотнымъ содержаніе повѣстки объявляется при двухъ свидѣтеляхъ.** 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 58; 1912 Іюн. 15, собр. узак., № 118, ст. 1003.

I. **Источники:** 1) Суд. Уставы 20 ноября 1864 г., У. У. С, ст. 58; 2) Законъ 15 іюня 1912 г. о преобразованіи мѣстнаго суда Г. І. ст. 58

II. **Мотивы:** Законъ о преобразованіи мѣстнаго суда дополнилъ настоящую статью указаніемъ на порядокъ объявленія содержанія повѣстки неграмотнымъ (ср. 383 ст. У.). Необходимость такого дополненія

---

*) Сюда относятся слѣдующія лица: 1) начальники станцій, 2) помощники ихъ, 3) телеграфисты, 4) составители поѣздовъ, 5) стрѣлочники, 6) фельдшера, 7) дорожные смотрители, 8) мостовые смотрители, 9) дорожные мастера, 10) барьерные сторожа, 11) путевые сторожа, 12) начальники паровозныхъ зданій или депо, 13) помощники ихъ, 14) паровые машинисты, 15) помощники ихъ, 16) машинисты при станціонныхъ водоснабженіяхъ, 17) кочегары, 18) поѣздные смазчики, 19) кондукторы всѣхъ наименованій (собр. зак. 1880 г. № 115, ст. 821), 20) механики и ревизоры телеграфа, 21) помощники составителей поѣздовъ и сцѣпщики вагоновъ, 22) старшіе рабочіе (артельные старосты) службы пути, 23) мостовые сторожа и барьерные сторожа (собр. узак. 1888 г. № 30, ст. 300).

мотивировалась докладчикомъ Особой Комиссіи Гос. Совѣта Таганцевымъ слѣдующимъ образомъ: „Вопросъ о томъ, была ли повѣстка вручена или не была вручена. . . . можетъ оказать вліяніе на дальнѣйшую судьбу дѣла по отношенію къ лицамъ безграмотнымъ, которыя никакихъ удостовѣреній о томъ что имъ вручена повѣстка, и что содержаніе ея имъ было объявлено, не имѣютъ. Свидѣтели—это есть гарантія, которая въ интересахъ правосудія... представляется необходимой: (Стеногр. Отч. Госуд. Совѣта, с. VII, зас. 36, 27-II-1912 г., столб. 2215).

III. **Тождественность содержанія обоихъ экземпляровъ повѣстки.** Второй экземпляръ повѣстки, возвращаемый Мировому Судьѣ, долженъ быть по содержанію совершенно тождественъ съ первымъ, вручаемымъ вызываемому лицу; въ противномъ случаѣ „въ дѣлѣ не остается удостовѣренія о соблюденіи при вызовѣ требованія закона“ (О. С. 75/58).

IV. **Недопустимость разрѣшенія дѣлъ до возвращенія второго экземпляра повѣстки.** Мировой Судья и Мировой Съѣздъ не вправѣ признать вызываемое лицо неявившимся со всѣми законными послѣдствіями такого признанія и приступить къ разрѣшенію дѣла прежде, чѣмъ удостовѣрятся въ томъ, что повѣстка о вызовѣ, вручена кому слѣдуетъ своевременно и установленнымъ на то порядкомъ. Нарушеніе этого правила всегда признавалось Прав. Сенатомъ достаточнымъ поводомъ для отмѣны рѣшенія (О. С. 76/7; 74/119; См. также Гр. К. Д. 69/788; 73/973, 73/1556, 67/257 и др.)

59. Если принявшій повѣстку не можетъ или не хочетъ росписаться, то объ этомъ отмѣчается на обоихъ экземплярахъ повѣстки, съ означеніемъ, кому и когда именно она вручена и почему нѣтъ росписки принявшаго. 1846 Ноябр. 20 (41476).

I. **Объявленіе содержанія повѣстки неграмотнымъ.** Ст. 59, послѣ измѣненія по закону 15—VI—1912 г. предыдущей 58-ой статьи, оказывается уже не вполнѣ съ нею согласованной. Дѣйствительно, въ то время, какъ ст. 58 въ новой своей редакціи требуетъ при объявленіи содержанія повѣстки неграмотнымъ присутствія двухъ свидѣтелей, ст. 59 сохранила свою прежнюю редакцію, согласно которой, „если принявшій повѣстку не можетъ... росписаться“, достаточно одной отмѣтки объ этомъ со стороны вручившаго повѣстку лица. Между тѣмъ, очевидно, что при существованіи требованія закона о присутствіи двухъ свидѣтелей, присутствіе это должно быть соотвѣтственнымъ образомъ удостовѣрено на обоихъ экземплярахъ повѣстки, чтобы дать суду возможность провѣрить, объявлена ли повѣстка въ надлежащемъ порядкѣ. Въ виду этого ст. 59 должна быть въ настоящее время, въ связи съ измѣненіемъ ст. 58, толкуема въ томъ смыслѣ, что въ случаѣ объявленія повѣстки неграмотному, отмѣтка объ этомъ на обоихъ экземплярахъ повѣстки должна быть удостовѣрена подписями двухъ свидѣтелей.

II. **Общій порядокъ удостовѣренія вученія повѣстки въ случаѣ отсутствія росписки получателя** остается прежнимъ во всѣхъ, кромѣ вышеразсмотрѣннаго, подходящихъ подъ 59 статью случаяхъ; слѣдовательно, когда вызываемый не желаетъ расписаться или не можетъ этого сдѣлать, но не по безграмотству, а по болѣзни или какой-либо другой причинѣ, достаточно, чтобы требуемыя ст. 59 отмѣтки были сдѣланы на обоихъ экземплярахъ повѣстки лицомъ, ее вручившимъ (О. С. 76/7; О. С. 75/58).

59¹. Въ случаѣ неоткрытія мѣстопребыванія или побѣга обвиняемаго по дѣламъ о преступныхъ дѣяніяхъ, за которыя въ законѣ положено заключеніе въ тюрьмѣ, Мировой Судья, при совершенной безуспѣшности принятыхъ полиціею, по его распоряженію, мѣръ къ обнаруженію мѣста пребыванія обвиняемаго, можетъ сдѣлать распоряженіе

касательно сыска его припечатаніемъ о томъ статьи, съ соблюденіемъ правилъ, изложенныхъ въ статьяхъ 846 (по Прод.), 847, 848 (по Прод.), 850 (по Прод.), 851 (по Прод.), и 852 (по Прод.). 1912 Март. 23 (С. У. 534) IX, ст. 59¹.

I. **Источникъ.** Законъ 23 марта 1912 г. объ измѣненіи порядка производства публикацій по судебнымъ и нѣкоторымъ административнымъ дѣламъ.

II. **Мотивы.** Авторы закона 23 марта 1912 г. исходили при его составленіи изъ того взгляда, что дѣйствовавшій ранѣе порядокъ припечатанія публикацій „долженъ быть признанъ совершенно неудовлетворительнымъ, ибо зачастую онъ не достигаетъ преслѣдуемыхъ цѣлей, представляется нерѣдко весьма сложнымъ, вызываетъ излишніе расходы и т. п.“... (Докладъ комиссіи Г. Д. по судебн. реформамъ III соз. IV сесс. № 326, 1911 г., стр. 1). Находя постановку розыска путемъ публикацій по У. чрезмѣрно широкой, по сравненію съ западно-европейскими законодательствами, и опираясь на ограничительное толкованіе Сената, допускавшаго примѣненіе этого рода розыска мировыми судебными установленіями лишь по не прекращаемымъ примиреніемъ дѣламъ о преступленіяхъ, за которыя грозитъ тюремное заключеніе и исключавшаго вовсе его примѣненіе земскими начальниками и городскими судьями (71/1054; О. С. 82/30; О. С. 93/3), Комиссія Г. Д. считала, однако, такое разрѣшеніе вопроса недостаточнымъ въ виду того, что самая „обязательность публикацій по нѣкоторымъ дѣламъ мировой подсудности безотносительно къ тому, можетъ ли по условіямъ даннаго случая припечатаніе сыскной статьи привести къ какому-либо результату, влечетъ за собою производство публикацій и тогда, когда въ сущности нѣтъ необходимыхъ для того условій“ (тотъ же докладъ, стр. 6). По этимъ соображеніямъ названная комиссія признала цѣлесообразнымъ не только ограничить примѣненіе розыска черезъ публикацію по дѣламъ о болѣе важныхъ преступныхъ дѣяніяхъ, но и устранить его обязательность, предоставивъ Суду разрѣшать вопросъ о его необходимости по своему усмотрѣнію. При этомъ въ мотивахъ закона было опредѣленно указано, что устанавливаемый имъ порядокъ розыска черезъ публикаціи не распространяется ни на волостные суды, ни на земскихъ начальниковъ и городскихъ судей, „относительно коихъ сохранится въ полной мѣрѣ существующій порядокъ о недопущеніи производства розыска путемъ публикацій скрывшихся обвиняемыхъ“ (ib., стр. 7).

III. **Условія примѣненія ст. 59¹.** Текстъ ст. 59¹ въ связи съ ея мотивами даетъ право утверждать, что розыскъ путемъ публикацій можетъ быть примѣняемъ: 1) лишь Мировыми Судьями и Уѣздными Членами Окружнаго Суда, но не Земскими Начальниками и Городскими Судьями, 2) лишь по отношенію къ тѣмъ обвиняемымъ, которымъ грозитъ тюремное заключеніе, и 3) только послѣ предварительнаго полицейскаго розыска, въ случаѣ его безуспѣшности.

Спорнымъ является вопросъ о примѣнимости розыска путемъ публикацій въ тѣхъ случаяхъ, когда обвиняемому грозитъ тюремное заключеніе, но дѣло можетъ быть прекращено примиреніемъ (см., напр., ст. 19 Уст. о Н.). Съ одной стороны Сенатъ въ рѣшеніи 71/1054, на которое, между прочимъ, ссылаются авторы закона 23—III—1912 г., склонные скорѣе еще болѣе сузить примѣненіе розыска черезъ публикаціи, чѣмъ расширить его по сравненію съ существовавшей судебной практикой, призналъ, что по дѣламъ, прекращаемымъ примиреніемъ, примѣненіе этого рода розыска недопустимо, но съ другой—такое ограниченіе не нашло себѣ выраженія въ текстѣ ст. 59¹ и противорѣчитъ духу закона 15 — VI — 1912 г., о преобразованіи мѣстнаго суда, отмѣнившаго между прочимъ ту самую 104 ст. У., на которой основываетъ Сенатъ свое заключеніе въ вышеприведенномъ рѣшеніи. Въ виду этого слѣдуетъ признать, что ст. 59¹ можетъ имѣть примѣненіе и по дѣламъ, прекращаемымъ примиреніемъ.

IV. **Необязательность требованій 59¹ ст.** Однако, и при наличности всѣхъ указанныхъ выше условій распоряженіе о сыскѣ черезъ публикацію и пользованіе этой мѣрой допустимо лишь при отсутствіи сомнѣній въ основательности предъявленнаго обвиненія, такъ какъ публичное оглашеніе подозрѣнія извѣстнаго лица въ преступномъ дѣяніи пятнаетъ честь его и доброе имя (объясн. зап. М. Ю., стр. 32).

Литература. *А. Щипилло.* Законъ 12 марта 1912 г. о розыскѣ обвиняемыхъ, уклонившихся отъ слѣдствія и суда, Ж. М. Ю. 1912 г. № 10, стр. 200—214. *Объяснительная записка* къ проекту новой редакціи У. У. С. Выс. учрежд. ком. для пересм. законопол. по судебн. части. Спб, 1900, т. IV, стр. 119—128.

Е. Черномордикъ.

60. Вызываемый можетъ явиться къ разбору дѣла лично или прислать вмѣсто себя повѣреннаго, о чемъ и означается въ повѣсткѣ. Мировому Судьѣ предоставляется, однако, требовать личной явки обвиняемаго, когда, по обстоятельствамъ дѣла, это окажется необходимымъ, о чемъ должно быть въ точности указано въ повѣсткѣ. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 60; 1912 Іюн. 15, собр. узак. № 118, ст. 1003.

I. **Источники:** 1) Суд. Уст. 20 ноябр. 1864 г., У. У. С., ст. 60; 2) Законъ 15 іюня 1912 года о преобразованіи мѣстнаго суда.

II. **Мотивы.** Ст. 60-я претерпѣла по закону 15-VI-1912 г. весьма существенное измѣненіе. Въ прежней редакціи она въ первой своей части провозглашала общій принципъ обязательности личной явки обвиняемаго, а во второй указывала, какъ на исключеніе, на допустимость замѣны обвиняемаго повѣреннымъ по дѣламъ о проступкахъ, за которые въ законѣ опредѣлены наказанія не свыше ареста. Въ новой же редакціи ст. 60-й право обвиняемаго замѣнять себя на судѣ повѣреннымъ является уже общимъ правиломъ по всѣмъ дѣламъ мировой подсудности, и за Мировымъ Судьей сохраняется лишь право, въ видѣ исключенія, требовать личной явки обвиняемаго, опредѣленно указавъ на это въ повѣсткѣ. Вышеуказанное измѣненіе находитъ себѣ слѣдующее оправданіе въ постатейныхъ объясненіяхъ Особой Комиссіи Государственнаго Совѣта: „Согласно ст. 60 дѣйствующаго У. У. С., измѣненной по проекту лишь въ редакціонномъ отношеніи, по дѣламъ мировой юстиціи вызываемый *обязанъ* явиться къ разбору дѣла лично и только по дѣламъ маловажнымъ.. обвиняемый можетъ прислать вмѣсто себя повѣреннаго. Между тѣмъ по дѣламъ общей подсудности явка въ Окружный Судъ подсудимаго обязательна лишь по дѣламъ о преступныхъ дѣяніяхъ, сопряженныхъ съ лишеніемъ или ограниченіемъ правъ состоянія. По мнѣнію Особой Комиссіи, означенное правило, установленное ст. 583 и 592 У. У. С., необходимо распространить и на мировые суды тѣмъ болѣе, что, по проекту, подсудность этихъ судовъ въ значительной степени расширяется. Поэтому, было бы непослѣдовательно по дѣламъ меньшей важности принуждать обвиняемыхъ къ явкѣ на судъ, а по дѣламъ высшей подсудности этого не требовать. Съ практической же точки зрѣнія возможность не явиться лично въ камеру Судьи по всякому, возбуждаемому нерѣдко безъ всякихъ основаній, дѣлу представляется весьма желательною и не вызоветъ никакихъ неудобствъ въ виду того, что за Мировымъ Судьей должно быть сохранено право требовать по всякому дѣлу личной явки, если присутствіе обвиняемаго почему-либо окажется необходимымъ. Изложивъ соотвѣтственно этому ст. 60 проекта, Особая Комиссія признала нужнымъ, чтобы требованіе Мирового Судьи о личной явкѣ обвиняемаго было въ точности указываемо въ повѣсткѣ“ (Докладъ Особой Комиссіи Гос. Совѣта, пост. объясн., ст. 60).

III. **Послѣдствія невыполненія обвиняемымъ требованій 60 статьи.** Если обвиняемый, несмотря на вызовъ, не явится къ разбору дѣла лично и не пришлетъ повѣреннаго, то единственнымъ законнымъ послѣдствіемъ его неявки согласно ст. 133 У., можетъ быть постановленіе заочнаго приговора,

даже и въ томъ случаѣ, когда судья требовалъ личной явки вызываемаго (ср. О. С. 96/27). Право же привода принадлежитъ Судьѣ исключительно въ случаяхъ, предусмотрѣнныхъ ст. 61-ою.

IV. **Опредѣленіе Мирового Судьи о необходимости личной явки обвиняемаго.** Редакція 60 ст. даетъ право сдѣлать тотъ выводъ, что опредѣленіе Мирового Судьи о требованіи личной явки обвиняемаго должно быть мотивированнымъ съ указаніемъ на тѣ обстоятельства дѣла, которыя дѣлаютъ требованіе это необходимымъ.

Литература: *И. Щегловитовъ.* Изъ уголовной практики Мирового Суда. Ж. Гр. и Уг. пр., 1887, кн. 6 стр. 1—2. *Ив. Педановъ.* О явкѣ обвиняемыхъ по дѣламъ мировой подсудности.... Ж. М. Ю., 1906, № 8, стр. 183—185. *Ив. Педановъ.* О приводѣ обвиняемыхъ, Ж. М. Ю., 1906, № 6, стр. 177—182. *П. С-въ* Зам. Ж. Г. и У. II., 1883, кн. 1.

61. По дѣламъ о преступныхъ дѣяніяхъ, за которыя въ законѣ положено заключеніе въ тюрьмѣ, въ случаѣ неявки безъ уважительной причины обвиняемаго, о явкѣ коего послѣдовало требованіе, Мировой Судья распоряжается о приводѣ его. Судья можетъ распорядиться о приводѣ такого обвиняемаго и безъ предварительнаго вызова, если вызовъ не могъ быть сдѣланъ по укрывательству обвиняемаго, или обвиняемый не имѣетъ опредѣленныхъ мѣста жительства и занятій. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 61; 1912 Іюн. 15, собр. узак. № 118, ст. 1003.

I. **Источники:** 1) Суд. Уст. 20 ноября 1864 г. У. У. С., ст. 61: 2) Законъ 15 іюня 1912 г. о преобразованіи мѣстнаго суда, Г. I.

II. **Мотивы.** Ст. 61-ая, какъ и предыдущая, подверглась по закону 15—VI—1912 г. значительнымъ измѣненіямъ, продиктованнымъ, главнымъ образомъ, стремленіемъ къ огражденію личности, правъ и интересовъ обвиняемаго. Необходимость указанныхъ измѣненій обосновывается въ постатейныхъ объясненіяхъ къ проекту Мин. Юстиціи и въ докладѣ комиссіи Госуд. Думы слѣдующими соображеніями: „На основаніи ст. 61 У. У. С. по дѣламъ о преступныхъ дѣяніяхъ, влекущихъ заключеніе въ тюрьмѣ, Мировой Судья распоряжается о приводѣ обвиняемаго въ случаѣ его неявки. Законъ не указываетъ, имѣетъ ли въ данномъ случаѣ какое-либо значеніе причина неявки. По буквальному тексту статьи судья вправѣ распорядиться о приводѣ, хотя бы ему было извѣстно, что обвиняемый не явился по уважительной причинѣ. Въ устраненіе возможности такого вывода ст. 61 и дополнена указаніемъ, что Мировой Судья распоряжается о приводѣ обвиняемаго лишь въ случаѣ неявки его безъ уважительной причины. Затѣмъ обсуждаемая статья, во второй своей части, предоставляетъ Мировому Судьѣ право дѣлать распоряженіе о приводѣ обвиняемаго и безъ предварительнаго вызова, не указывая, однако, когда судьѣ надлежитъ пользоваться означеннымъ правомъ. На практикѣ это постановленіе закона часто ведетъ къ значительному отягощенію участи обвиняемаго, если послѣдній проживаетъ въ болѣе или менѣе отдаленномъ разстояніи отъ судьи, разсматривающаго дѣло. Въ настоящее время при широкомъ распространеніи отхожихъ промысловъ и вообще, съ развитіемъ путей сообщенія, значительной подвижности населенія обвиняемые нерѣдко еще до суда удаляются за сотни верстъ отъ мѣста совершенія преступленія. Въ такихъ случаяхъ для обвиняемыхъ, при всемъ желаніи ихъ, добровольная явка не всегда возможна. Принудительное же передвиженіе этапнымъ порядкомъ сопряжено съ такими лишеніями, которыя въ большинствѣ случаевъ оказываются несравненно болѣе тяжкими, чѣмъ угрожающее обвиняемому заключеніе въ тюрьмѣ на нѣсколько мѣсяцевъ. Послѣдовательнымъ выводомъ изъ изложеннаго положенія была бы, можетъ быть, полная отмѣна изложеннаго въ ст. 61 постановленія объ обязательной явкѣ обвиняемаго по дѣламъ, влекущимъ заключеніе въ тюрьмѣ. Однако, въ этомъ отношеніи прежде всего нельзя не замѣтить, что при допущеніи привода только въ случаѣ неявки безъ уважительной причины и возможности перенесенія дѣла на разсмотрѣніе другого судьи, Мировые Судьи будутъ пользоваться своимъ правомъ лишь въ тѣхъ случаяхъ, когда неявка происходитъ не по какой иной причинѣ, какъ только по желанію уклониться отъ суда. Что же касается привода безъ предваритель-

наго вызова, то едва ли было бы возможно, не пренебрегая интересами правосудія, лишать судью возможности примѣнять его и въ тѣхъ случаяхъ, когда обвиняемому не могъ быть сдѣланъ вызовъ по укрывательству его, или когда обвиняемый не имѣетъ опредѣленныхъ мѣста жительства и занятій, т. е. является праздношатающимся". (Проектъ Мин. Юстиціи о преобразованіи мѣстнаго суда, III, постат. объясненія, ст. 61; См. также: Докладъ № 213 (III/2) Комиссіи по суд. реф. Гос. Д., ч. III, отд. III. стр. 6). Государств. Совѣтъ пошелъ еще далѣе по пути ограниченія права привода, измѣнивъ ст. 61-ую въ связи съ измѣненіемъ редакціи 60 статьи въ томъ смыслѣ, чтобы „распоряженіе Мирового Судьи о приводѣ не явившагося безъ уважительной причины обвиняемаго допускалось въ томъ лишь случаѣ, если о явкѣ его послѣдовало требованіе. Такое право дастъ возможность лицамъ, противъ коихъ возбуждено безосновательное обвиненіе, не являться вовсе къ суду, если они это признаютъ излишнимъ, такъ какъ мировой судья не будетъ, какъ нынѣ, поставленъ въ необходимость распоряжаться о приводѣ такихъ обвиняемыхъ (Докладъ Особой Комиссіи Госуд. Совѣта съ постат. объясненіями, ст. 60; см. также Стеногр. Отч. Гос. Сов., С. VII, зас. 36, 27—II—1912 г., столб. 2216—2223). Изъ 61 статьи, въ новой ея редакціи, исключено имѣвшееся въ ней ранѣе указаніе на преступныя дѣянія, влекущія за собой наказаніе болѣе строгое, чѣмъ тюремное заключеніе; указаніе это утратило свое значеніе и являлось анахронизмомъ со времени отмѣны ст. 35 У. по закону 21 мая 1891 года.

III. **Право привода обвиняемаго.** Распоряженіе Мирового Судьи о приводѣ обвиняемаго можетъ быть сдѣлано только при томъ условіи, если послѣднему грозитъ по закону тюремное заключеніе. При этомъ слѣдуетъ различать право привода обвиняемаго: *а*) въ случаѣ неявки его въ судъ по вызову а *б*) безъ предварительнаго вызова.

а. Право привода обвиняемаго безъ предварительнаго вызова. Такое право Судьи носитъ, по смыслу 61 статьи, характеръ исключенія, и примѣненіе его допускается въ тѣхъ только случаяхъ когда самый вызовъ обвиняемаго не могъ быть сдѣланъ въ виду его укрывательства, или когда обвиняемый является праздношатающимся, т. е. не имѣетъ опредѣленнаго мѣста жительства и занятій (см. Мотивы).

б. Право привода въ случаѣ неявки обвиняемаго по вызову. Кромѣ вышеуказанныхъ случаевъ приводъ обвиняемаго можетъ быть допущенъ только при неявкѣ его по сдѣланному вызову и притомъ, если неявка эта произошла безъ уважительной причины и несмотря на опредѣленно выраженное (ст. 60) требованіе Судьи о личной явкѣ вызываемаго.

Въ виду измѣненія ст. 60 и 61 У. разъясненія Сената о правѣ привода обвиняемаго (68/373; 70/1255; 69/1064; 71/758; 68/611 и др.) утратили въ соотвѣтствующихъ частяхъ свое значеніе.

IV. **Непримѣнимость ст. 61 У. по отношенію къ членамъ Госуд. Думы.** „Всѣ распоряженія судебной власти объ исполненіи требованій ея о приводѣ къ слѣдствію или въ судъ членовъ Государственной Думы во время ея сессіи, т. е., въ то время, когда происходятъ ея засѣданія, въ качествѣ ли обвиняемыхъ или свидѣтелей, какъ безусловно соединенныя при исполненіи требованія съ лишеніемъ свободы,— могутъ послѣдовать, кромѣ указанныхъ въ ст. 16 Учрежд. Госуд. Думы случаевъ, не иначе, какъ по испрошеніи предварительнаго разрѣшенія Думы на исполненіе приказа о приводѣ" (1906/20).

V. **Примѣненіе ст. 61-ой къ лицамъ, находящимся подъ стражей по другому дѣлу.** Вопросъ о томъ, въ какихъ случаяхъ Мировой Судья вправѣ взамѣнъ посылки повѣстки обратиться къ смотрителю тюрьмы съ требованіемъ о доставленіи въ судебное засѣданіе обвиняемаго, содержащагося подъ стражей по другому дѣлу, былъ правильно разрѣшенъ Сенатомъ, при дѣйствіи старой редакціи 61-ой ст., въ томъ смыслѣ, что такое требованіе равносильно распоряженію о приводѣ и потому допускается, по закону, лишь по отношенію къ тѣмъ обвиняемымъ, которымъ грозитъ тюремное заключеніе (опр. С. П. 27 февр. 1903 г. под. № 165, напеч. въ сб. 1913 г., стр. 318). Однако,

съ измѣненіемъ текста 61-ой статьи разъясненіе это является недостаточнымъ, такъ какъ право привода обставлено новыми ограничительными условіями, причемъ разсматриваемый случай, очевидно, законодателемъ въ виду не имѣлся. Право судьи потребовать доставленія въ судъ находящагося подъ стражей обвиняемаго, въ виду неявки его безъ уважительной причины и несмотря на содержавшееся въ вызывной повѣсткѣ опредѣленное требованіе личной явки, не можетъ вызывать сомнѣній, такъ какъ нѣтъ основаній для того, чтобы проводить въ томъ отношеніи какое-либо различіе между обвиняемыми, находящимися подъ стражей и находящимися на свободѣ. Что же касается вопроса о примѣнимости въ этомъ случаѣ права привода безъ предварительнаго вызова, то новая редакція 61-ой ст., въ противоположность прежней, не даетъ достаточныхъ основаній для его утвердительнаго разрѣшенія, такъ какъ лицо, заключенное подъ стражу, съ одной стороны не можетъ быть повинно въ укрывательствѣ отъ вызова, а съ другой не является и праздношатающимся.

Литература. *А. Бутовскій.* Вызовъ переселенцевъ въ качествѣ обвиняемыхъ по дѣламъ Мировой Юстиціи. Ж. М. Ю. 1901, № 10. *А. Бутовскій.* Приводъ обвиняемыхъ, Пр. 1901, № 38. *Непышневскій.* Обязательная явка въ судъ обвиняемаго въ мировыхъ суд. установленіяхъ (по поводу 61 ст. У. У. С.), С. Г., 1904 г., № 29. *И. Щегловитовъ.* Изъ уголовной практики Мирового Суда, Ж. Г. и У. П., кн. 6. *Ив. Педановъ.* О приводѣ обвиняемыхъ, Ж. М. Ю., 1906, № 6, стр. 177-182. *П. И. Люблинскій.* Свобода личности въ уголовномъ процессѣ, Спб. 1906, стр. 268—272. *И. Тарасовъ.* Личное задержаніе, какъ полицейская мѣра безопасности Яр. 1886 г., стр. 259—261. *П. В. Макалинскій.* Практ. руков. для суд. слѣдователей, Спб. 1881, стр. 310—313.

С. Черномордикъ.

62. Приводъ обвиняемаго дѣлается не иначе, какъ по предъявленіи ему формальной о томъ повѣстки такого же содержанія, какою дѣлается вызовъ къ судьѣ (ст. 55). 1864 Ноябр. 20 (41476), ст. 62.

Врученіе повѣстокъ о приводѣ. Волостнымъ и сельскимъ начальникамъ не можетъ быть поручено врученіе повѣстокъ о приводѣ лицамъ неподатныхъ состояній и самой приводъ этихъ лицъ, такъ какъ исполненіе этихъ порученій требуетъ употребленія власти, которою названные выше начальники располагаютъ лишь по отношенію къ подвѣдомственнымъ имъ лицамъ податныхъ состояній (О. С. 83/30).

62¹. По дѣламъ о несовершеннолѣтнихъ отъ *десяти* до *семнадцати* лѣтъ, о днѣ слушанія дѣла извѣщаются родители несовершеннолѣтняго обвиняемаго или лица, на попеченіи коихъ онъ состоитъ, если родители несовершеннолѣтняго или означенныя лица имѣютъ жительство въ округѣ Окружнаго Суда, въ предѣлахъ котораго находится участокъ Мирового Судьи, производящаго дѣло, причемъ въ повѣсткѣ означается, что явка вышепоименованныхъ лицъ необязательна и что имъ предоставляется, вмѣсто себя, прислать повѣреннаго. Въ случаѣ обвиненія несовершеннолѣтняго въ преступномъ дѣяніи, за которое въ законѣ назначено наказаніе не ниже тюремнаго заключенія, Мировому Судьѣ предоставляется требовать личной явки указанныхъ выше лицъ, когда, по обстоятельствамъ дѣла, это окажется необходимымъ. 1897 Іюн. 2 (14233) IV, ст. 62¹.

I. **Источникъ.** Выс. утв. 2 іюня 1897 г. Мнѣніе Гос. Совѣта объ измѣненіи формъ и обрядовъ судопроизводства по дѣламъ о преступныхъ дѣяніяхъ малолѣтнихъ и несовершеннолѣтнихъ, а также законоположеній о ихъ наказуемости. Отд. IV, п. 1.

II. **Мотивы.** До введенія въ дѣйствіе закона 2 іюня 1897 года „несовершеннолѣтніе преступники судились съ соблюденіемъ тѣхъ же формъ и обрядовъ, какіе установлены для подсудимыхъ зрѣлаго возраста“ (Отч. по дѣлопр. Гос. Совѣта за сессію 1896-97 г.г., стр. 532). Такой порядокъ былъ признанъ неудовлетворительнымъ, и законодатель исходилъ, при изданіи закона 2-VI—1897 г., изъ тѣхъ соображеній, что „самый порядокъ суда съ его сложными формами, недоступными пониманію подростковъ, съ его торжественностью и публичностью не соотвѣтствовалъ свойствамъ возраста малолѣтнихъ и болѣе юныхъ несовершеннолѣтнихъ преступниковъ и потому требовалъ существенныхъ измѣненій въ интересахъ нравственности и исправленія обвиняемыхъ“ (ibidem, стр. 527). Въ ряду этихъ измѣненій и отступленій отъ общаго порядка уголовнаго судопроизводства для несовершеннолѣтнихъ въ возрастѣ отъ 10 до 17 лѣтъ было, между прочимъ, постановлено въ цѣляхъ „устраненія тѣхъ невыгодныхъ условій, въ которыхъ несовершеннолѣтніе находились на судѣ, вслѣдствіе отсутствія между ними и судомъ зрѣлыхъ и опытныхъ посредниковъ, допустить участіе родителей ихъ или лицъ, на попеченіи коихъ они состоятъ, во всѣхъ моментахъ производства дѣлъ, съ правомъ давать объясненія, присылать повѣренныхъ, просить о предъявленіи слѣдствія, о его дополненіи и о вызовѣ свидѣтелей и свѣдущихъ людей. При этомъ въ тѣхъ случаяхъ, когда обвиняемому предстоитъ наказаніе не ниже тюремнаго заключенія, проектировалось суду предоставить требовать обязательной явки упомянутыхъ выше лицъ, подъ угрозою личной за неявку отвѣтственности“ (ib., стр. 527—8).

III. **Лица, на попеченіи коихъ состоитъ несовершеннолѣтній.** Къ числу лицъ, привлекаемыхъ къ разбирательству дѣлъ о несовершеннолѣтнихъ въ качествѣ ихъ представителей, слѣдуетъ, помимо родителей, относить: „1) частныхъ лицъ, не только живущихъ вмѣстѣ съ обвиняемыми, но и всѣхъ кто имѣетъ о нихъ попеченіе, въ какомъ бы видѣ это попеченіе не выражалось; 2) всѣхъ тѣхъ должностныхъ лицъ, на которыхъ въ кругѣ ихъ служебныхъ обязанностей лежитъ попеченіе о несовершеннолѣтнихъ. Въ частности по дѣламъ о несовершеннолѣтнихъ питомцахъ воспитательныхъ домовъ правилами ихъ представителей должны пользоваться окружные надзиратели воспитательныхъ домовъ, въ силу ввѣреннаго имъ надзора за питомцами сихъ домовъ“ (Цирк. Мин. Юст. 3 іюля 1897 г. № 15625 (Ж. М. Ю. 1897,VII) ср. выше подъ ст. 43 § II, Г.).

IV. **Обязательность явки. Послѣдствія неявки указанныхъ въ 62¹ ст. лицъ.** Личная явка указанныхъ въ настоящей статьѣ представителей несовершеннолѣтняго обязательна въ томъ только случаѣ, если обвиняемому грозитъ тюремное заключеніе, вызываемыя лица проживаютъ въ предѣлахъ того же округа окружнаго суда, въ которомъ находится и камера Мирового Судьи, и, наконецъ, судья требовалъ ихъ личной явки. Неявка ихъ въ этомъ случаѣ влечетъ въ силу ст. 70¹ У. послѣдствія, указанныя въ ст. 69 и 70 У. Вызовъ же лицъ, указанныхъ въ 62¹ ст., всегда обязателенъ для судьи по смыслу приведенныхъ выше мотивовъ закона (contra: рез. 1-го отд. У. К. Д. отъ 6—VI—1911 г. по д. Василюса, см. *В. Новиковъ*. Процесс. вопр., Ж. Уг. Пр. и Пр. 1912 г. № 1 стр. 238: тамъ же см. критику этого рѣшенія).

Литература. *Б. Базилевъ*. Молодые обвиняемые и подсудимые въ уголовномъ процессѣ, Спб. 1910, стр. 61—62 и 89. *А. Э. Бардзскій*. Пасынки Ѳемиды. Ж. М. Ю. 1906, № 1. *N. N.* Нѣсколько замѣчаній практика по поводу закона 2-VI-1897 г. Ж. М. Ю. 1898, № 5.

63. О днѣ и часѣ, назначенныхъ для явки обвиняемаго, извѣщается обвинитель. 1864 Ноябр. 20 (41476), ст. 63.

I. **Обязательность вызова обвинителя.** Обвинитель, которымъ въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ, согласно ст. 3-ей У., можетъ быть, какъ частное, такъ и должностное лицо, долженъ быть обязательно вызванъ къ разбору дѣла (66/7; 72/1456); разсмотрѣніе же дѣла безъ вызова обвинителя и въ его отсутствіе составляетъ существенное нарушеніе закона, при наличности котораго приговоръ не можетъ считаться объявленнымъ обвинителю въ установленномъ порядкѣ (68/842; 69/509).

II. **Форма вызова.** Въ виду того, что ст. 63 не опредѣляетъ формы и порядка вызова обвинителя, слѣдуетъ примѣнять по аналогіи правила ст. 54—59 У., относящіяся къ вызову обвиняемаго (67/503). Такъ, вызовъ обвинителя долженъ, по общему правилу, производиться путемъ посылки повѣстки, словесное же приглашеніе допускается лишь въ случаѣ нахожденія его въ мѣстѣ пребыванія судьи, „когда особое извѣщеніе обвинителя не имѣло бы ни значенія, ни цѣли“ (67/50). Словесный вызовъ долженъ быть занесенъ въ протоколъ, подписанный вызываемымъ лицомъ, причемъ передъ подписью послѣдняго должны быть оговорены, по общему правилу (ст. 841 У.), и всѣ сдѣланныя въ протоколѣ поправки и приписки (67/503; 74/471).

III. **Извѣщеніе повѣреннаго обвинителя.** „По смыслу 63 ст. У. У. С. о днѣ и часѣ, назначенномъ для разбирательства дѣла, извѣщается обвинитель; очевидно, что это правило должно быть строго соблюдаемо въ двухъ случаяхъ, а именно, если жалоба подана частнымъ обвинителемъ лично, или черезъ повѣреннаго, уполномоченнаго только на принесеніе жалобы: если же жалоба подана повѣреннымъ, уполномоченнымъ и на веденіе дѣла, то повѣстка о вызовѣ въ Судъ уже посылается не самому частному обвинителю, а повѣренному, и если этотъ послѣдній не явился къ разбирательству дѣла, то, замѣняя собою вполнѣ личность своего довѣрителя, онъ подвергается тѣмъ послѣдствіямъ, которыя установлены для случаевъ неявки самого обвинителя“ (69/922).

IV. **Вызовъ должностныхъ лицъ въ качествѣ обвинителей.** Вызовъ, въ качествѣ обвинителей, должностныхъ лицъ казеннаго управленія по дѣламъ о преступленіяхъ и проступкахъ противъ имущества и доходовъ казны для Мировыхъ Судей не обязателенъ (ст. 1188 и 1192 У.), если только казеннымъ управленіемъ не назначенъ повѣренный для защиты интересовъ казны на судѣ (ст. 1186 и 1187 У.; см. Суд. Уставы 20 ноября 1864, изд. Гос. Канц. 2-ое изд., 1867 г., ч. 2, стр. 468—469, мотивы къ 1188 ст. У., а также рѣш. У. К. Д. 67/230 и рѣш. О. С. 83/6). Во всѣхъ же остальныхъ случаяхъ вызовъ должностныхъ лицъ и въ частности чиновъ полиціи въ качествѣ обвинителей обязателенъ, на общемъ основаніи (63 ст.) и не можетъ быть замѣненъ сообщеніемъ имъ копіи приговора (66/92; 68/18; 703; 89/9 и мн. др.); при этомъ „при неназначеніи . . . . . повѣреннаго въ самомъ сообщеніи, коимъ начинается дѣло, надлежитъ обращаться, какъ къ обвинителю, къ возбудившему дѣло лицу, которое, въ случаѣ невозможности явиться самому, имѣетъ право, по статьѣ 64, прислать вмѣсто себя повѣреннаго“ (68/703; ср. также ниже подъ ст. 64 § I).

64. Къ разбирательству дѣлъ, начинаемыхъ по сообщеніямъ должностныхъ лицъ, они, если сами не могутъ явиться, присылаютъ вмѣсто себя довѣренныя лица. 1864 Ноябр. 20 (41476), ст. 64.

I. **Мотивы.** „При допущеніи въ Мировомъ Судѣ начала частнаго обвиненія, большая часть преступныхъ дѣяній, по всей вѣроятности, будетъ преслѣдоваться непосредственно самими потерпѣвшими вредъ, убытки или обиду. Но за полиціею останется все таки сообщеніе Мировому Судьѣ о тѣхъ нарушеніяхъ общественнаго порядка, которыя не затрагиваютъ непосредственно интересовъ частныхъ людей. Съ введеніемъ устнаго суда, разбирательство по однѣмъ бумагамъ было бы невозможно точно также, какъ невозможно было бы съ одной стороны лишить обвиняемаго весьма важнаго права стать лицомъ къ лицу съ его обвинителемъ, а съ другой,—возложить обязанности послѣдняго на самого Судью. Поэтому вызовъ полицейскихъ чиновъ, сообщающихъ о преступныхъ дѣйствіяхъ, становится неизбѣжнымъ. Но чтобы не отвлекать ихъ слишкомъ часто отъ исполненія другихъ обязанностей, въ проектѣ предоставляется имъ право присылать вмѣсто себя своихъ представителей . . . . . Должно надѣяться, что практика разовьетъ это начало и установитъ со временемъ при Мировыхъ Судьяхъ особыхъ полицейскихъ повѣренныхъ или стряпчихъ“ (Объясн. зап. 1863 г. къ проекту У. У. С., стр. 56—57). Первоначально предполагалось предоставить Мировому Судьѣ право обязывать личной явкой тѣхъ должностныхъ лицъ, по сообщенію которыхъ возбуждено дѣло (См. ст. 58 Проекта У. и объясн.

зап. 1863 г., стр. 57). При дальнѣйшемъ обсужденіи, однако, предположеніе это было исключено по тому соображенію, что „требованіе личной явки въ отношеніи ко многимъ, обремененнымъ дѣлами чинамъ полицейскаго и другихъ управленій, весьма часто было бы крайне тягостно и повело бы къ упущенію ими другихъ не менѣе важныхъ обязанностей (Журн. 1864 г. № 47, стр. 12, цит. по Суд. Уст. 20 н. 1864 г., изд. Гос. Канц., 2-ое изд., ч. 2, стр. 56).

II. **Какія дѣла предусмотрѣны ст. 64?**—Изъ мотивовъ настоящей статьи, а также и изъ сравненія текста ст. 48 и 49-ой У. со ст. 64-ой явствуетъ, что послѣдняя имѣетъ въ виду лишь тѣ дѣла, которыя возбуждены сообщеніями полицейскихъ или другихъ должностныхъ лицъ въ порядкѣ ст. 49, а не представленіями полиціи въ порядкѣ 48-ой ст. (ср. 74/450).

III. **Необязательность личной явки.** Текстъ ст. 64 въ связи съ ея мотивами не оставляетъ сомнѣній въ томъ, что Судья не имѣетъ права ни при какихъ обстоятельствахъ требовать *личной* явки, въ качествѣ обвинителя, того должностного лица, по сообщенію котораго начато дѣло. (ср. О. С. 83/6).

IV. **„Довѣренныя лица“.** „По дѣламъ, производящимся у Мировыхъ Судей, полиція имѣетъ (наравнѣ съ другими должностными лицами) право посылать отъ себя въ качествѣ повѣреннаго всякое лицо, могущее быть повѣреннымъ на основаніи 44 ст. У. У. С. и 44 и 45 ст. У. Гр. Суд.“ (69/540); законъ не требуетъ, чтобы лицо принадлежало обязательно къ составу чиновъ полиціи (то же рѣшеніе); при этомъ полицейское управленіе, въ лицѣ его начальника, вправѣ уполномочить одно лицо на веденіе отъ имени полиціи всѣхъ дѣлъ, возбужденныхъ входящими въ составъ Управленія или подчиненными ему чинами полиціи въ Мировыхъ Судебныхъ Установленіяхъ (71/570). Въ частности Сенатъ разъяснилъ, что чины полиціи, возбудившіе дѣло, въ томъ случаѣ, если они не могутъ по уважительнымъ причинамъ явиться лично, вправѣ уполномочивать на веденіе его въ Мировыхъ Судебныхъ Установленіяхъ урядниковъ и даже низшихъ служителей, какъ, напримѣръ, сотскихъ (О. С. 80/28; 75/377). Чины жандармскихъ полицейскихъ управленій желѣзныхъ дорогъ пользуются по отношенію къ обличенію предъ мировыми судебными установленіями лицъ, обвиняемыхъ въ преступныхъ дѣяніяхъ, обнаруженныхъ во ввѣренномъ имъ раіонѣ, всѣми правами общей полиціи, въ томъ числѣ и правомъ замѣнять себя повѣренными, на одинаковыхъ съ общей полиціей основаніяхъ (69/732; 76/57).

V. **Уполномочіе повѣренныхъ должностныхъ лицъ.** Повѣренные должностныхъ лицъ, по сообщенію которыхъ начато дѣло, должны имѣть надлежащее уполномочіе со стороны послѣднихъ на участіе въ дѣлѣ въ качествѣ обвинителя (74/486; 76/77). Полномочіе это можетъ быть выражено, какъ въ формѣ особой довѣренности или предписанія начальства для веденія отдѣльнаго дѣла, такъ и въ формѣ сообщенія, со стороны полицейскаго начальства, о назначеніи одного лица для веденія отъ имени полиціи всѣхъ возбужденныхъ ею въ данной мѣстности дѣлъ (71/570). По дѣламъ возбужденныхъ не въ порядкѣ 49 ст. У., а, напримѣръ, по собственному усмотрѣнію Судьи, чиновникъ мѣстной полиціи можетъ быть допущенъ къ участію въ дѣлѣ въ качествѣ обвинителя безъ особаго на то полномочія (75/645; 71/1839).

VI. **Послѣдствія невыполненія ст. 64-ой.** Неявка вызванныхъ, въ качествѣ обвинителей, должностныхъ лицъ ни лично, ни черезъ повѣренныхъ, равно какъ и отказъ ихъ на судѣ отъ обвиненія не пріостанавливаетъ судебнаго разбирательства и не влечетъ за собой прекращенія дѣла по смыслу ст. 135 У. (72/573; 70/1012). Въ случаѣ невыполненія чинами полиціи возложенной на нихъ ст. 64-ой обязанности Судья можетъ привлечь ихъ къ отвѣтственности въ порядкѣ 53 и 53^1 У. (69/540).

О вызовѣ должностныхъ лицъ въ качествѣ обвинителей см. комментарій къ ст. 63, § IV.

Литература. *С. III.* Юр. В. 1867—68, кн. 9, стр. 47—50. *П.* Замѣтка. С. В. 1866, № 15. *Т. Успенскій.* С. В. 1869 № 216.

64¹. Лица прокурорскаго надзора не принимаютъ непосредственнаго участія въ разбирательствѣ дѣлъ у Мировыхъ Судей, но, если признаютъ необходимымъ, могутъ давать указанія чинамъ полиціи по обличенію обвиняемыхъ въ означенныхъ дѣлахъ. 1912. Іюн. 15, собр. узак,. № 118, ст. 1003.

I. **Мотивы**. Ст. 64¹ введена въ У. „въ... цѣляхъ контроля за дѣйствіями полиціи и надлежащимъ пользованіемъ ею предоставленнымъ ей по закону правомъ стороны въ уголовномъ процессѣ у Мирового Судьи". (Докладъ № 213, III/2 комиссіи по судебн. реформамъ Г. Думы, ч. III, отд. III, стр. 6). Въ постатейныхъ объясненіяхъ къ внесенному въ 1-ю Г. Думу проекту М. Ю. о преобразованіи мѣстнаго суда (ч. III) основанія, побудившія М. Ю. внести эту статью въ проектъ, и предѣлы ея предполагаемаго дѣйствія очерчены слѣдующимъ образомъ: „У единоличныхъ нашихъ судей обвинительныя обязанности исполняются полиціей внѣ всякой непосредственной зависимости отъ прокурорской власти. Въ этомъ послѣднемъ обстоятельствѣ, безъ всякаго сомнѣнія, и заключается главная причина замѣчаемыхъ несовершенствъ въ постановкѣ обвиненія у означенныхъ судей. Устраненіе такого неблагопріятнаго явленія можетъ быть достигнуто, подобно французскому У. У. С. подчиненіемъ полиціи, при исполненіи ею обязанностей по обличенію обвиняемыхъ, наблюденію и руководству прокурорскаго надзора... Надлежитъ при этомъ имѣть въ виду, что по редакціи проектированной статьи предѣлы руководства и наблюденія прокурорскаго надзора исключительно имѣютъ своимъ предметомъ „обличеніе" обвиняемымъ... Ст. 64¹ не предоставляетъ прокурорскому надзору права требовать отъ полиціи исполненія такихъ обязанностей, которыя на нее закономъ не возложены, наприм., доносить прокуратурѣ о преступныхъ дѣяніяхъ, подсудныхъ Мировому Судьѣ и т. п."... (Стр. 37—38).

При обсужденіи Проекта о преобразованіи мѣстнаго Суда въ 3-ьей Гос. Думѣ, Министерство внесло въ текстъ 64¹ статьи измѣненіе, сводящееся къ замѣнѣ руководства и наблюденія прокурорскаго надзора—даваемыми съ его стороны указаніями полиціи.

Наконецъ, Государственный Совѣтъ внесъ въ разсматриваемую статью поправку редакціоннаго характера, оттѣнившую необязательность для прокурорскаго надзора, дачи указаній полиціи и обязательность для послѣдней обличенія обвиняемыхъ у Мировыхъ Судей и при отсутствіи такихъ указаній. (Стеногр. Отч. Госуд. Совѣта, сесс. VII, засѣд. 36, 27-II-1912 г. столб. 2223-2224).

65. Свидѣтели, если сами стороны не обяжутся ихъ поставить, вызываются мировымъ судьею (ср. ст. 57, прим. по прод. 1906 г.). Судья, если признаетъ нужнымъ, можетъ вызвать свидѣтелей и безъ ходатайства о томъ сторонъ. 1864 ноябр. 20 (41476), ст. 65. 1912 Іюн. 15 (собр. указ. № 118 ст. 1003).

Примѣчаніе. „Особы, имѣющія чины первыхъ двухъ классовъ, Члены Государственнаго Совѣта и Государственной Думы, Предсѣдатель Совѣта Министровъ, Министры и Главноуправляющіе отдѣльными частями, Товарищи ихъ, Статсъ—Секретари, Сенаторы, Почетные Опекуны, Намѣстники, Генералъ—Губернаторы, Командующіе войсками военныхъ округовъ, Генералъ—Адъютанты, а также, въ предѣлахъ подвѣдомственной имъ мѣстности, Командиры корпусовъ, Начальники дивизій и равные имъ по должности военные и морскіе чины, Архіереи, Губернаторы, Попечители учебныхъ округовъ, Градоначальники и Оберъ—Полиціймейстеръ города Варшавы, равно и исправляющіе обязанности вышеозначенныхъ должностныхъ лицъ, въ случаѣ вызова ихъ въ качествѣ свидѣтелей, могутъ просить мирового судью, въ теченіе *трехъ дней* со времени полученія повѣстки, о допросѣ ихъ въ мѣстѣ ихъ жительства. Въ такомъ случаѣ допросъ производится на основаніи правила, изложеннаго въ статьѣ 71. 1869 мая 29 (47147) ст. 1 1881 г. Авг. 12 (347); 1883 Іюн. 2 (1617); 1891 Дек. 9 (8150), 1905 Янв. 1 (25605) Имен. ук., ст. 1; 1912 іюн. 15 (С. У. ст. 1003), ст. 65 прим.

I. **Источники: А.** 1) Судебные Уставы 20 ноября 1864 г. У. У. С., ст. 65: 2) Законъ 15 іюня 1912 г. о преобразованіе мѣстнаго суда Г. I, ст. 65.

Б. 1) Именной, объявленный 29 мая 1869 г. Указъ объ освобожденіи нѣкоторыхъ лицъ, вызываемыхъ въ качествѣ свидѣтелей, отъ личной явки къ слѣдствію и въ судъ, ст 1, (П. С. З. № 47147); 2) Именной, данный Сенату 12 авг. 1881 г., Указъ объ упраздненіи должности С.-Петербургскаго Градоначальника съ возложеніемъ тѣхъ обязанностей на Оберъ--Полиціймейстера (3-ье П. С. З. № 347); 3) Именной, данный Сенату 2 іюня 1883 г. Указъ о возстановленіи С.-Петербургскаго Градоначальства (П. С. З. № 1617); 4) Выс. утв. 9 дек. 1891 г. Мнѣніе Гос. Совѣта о распространеніи на почетныхъ опекуновъ особаго порядка допроса, въ качествѣ свидѣтелей, установленнаго для нѣкоторыхъ должностныхъ лицъ (П. С. З. № 8150); 5) Именной Выс. Указъ данный Сенату 1 января 1905 г. объ учрежденіи временнаго управленія Московской столицей (П. С. З. № 25605); 6) Законъ о преобразованіи мѣстнаго суда 15-VI-1912 г. (С. У. ст. 1003), ст. 65, прим.

II. **Мотивы.** По закону 15-VI-1912 года ст. 65-ая дополнена указаніемъ на предоставленное Судьѣ право вызывать свидѣтелей по своему усмотрѣнію и безъ ходатайства о томъ сторонъ. Судебная практика давно уже (см. 69/917 и 72/577) признала за судьей это право, но лишь по дѣламъ, не прекращаемымъ примиреніемъ. Теперь съ расширеніемъ, по закону 15 іюня 1912 г., самодѣятельности суда, выразившимся, между прочимъ, въ отмѣнѣ ст. 104 У., право вызова свидѣтелей безъ ходатайства сторонъ предоставлено суду по всѣмъ дѣламъ безъ исключенія (См. постат. объясненія къ проекту М. Ю. о преобразованіи мѣстнаго суда, ч. III, ст. 65).

III. **При какомъ условіи допускается вызовъ и допросъ свидѣтелей?** Допросъ свидѣтелей является необходимымъ и допустимымъ въ тѣхъ лишь случаяхъ, когда въ поданной судьѣ частнымъ обвинителемъ жалобѣ или въ сообщеніи властей имѣются признаки уголовнаго обвиненія, для удостовѣренія въ правильности котораго и допрашиваются свидѣтели. Если же въ поступкѣ, приписываемомъ обвиняемому нѣтъ признаковъ дѣянія, воспрещеннаго закономъ подъ страхомъ наказанія, то нѣтъ необходимости и въ примѣненіи правилъ У. У. С. и въ частности въ вызовѣ и допросѣ свидѣтелей (76/202; 72/520: 73/882; 75/332 и др.: см. также комментарій къ 1 ст. У., § I а).

IV. **Мѣсто допроса свидѣтелей.** Свидѣтели приглашаются для допроса въ мѣсто судебнаго разбирательства за исключеніемъ случаевъ, особо въ законѣ указанныхъ. Допросъ свидѣтелей на дому или въ мѣстѣ ихъ служенія допускается лишь 1) по отношенію къ лицамъ, перечисленнымъ въ примѣчаніи къ 65 ст. 2 по отношенію къ воспитанникамъ и воспитанницамъ закрытыхъ учебныхъ заведеній (ст. 434 и 118 У.) и, наконецъ, 3) въ случаяхъ, предусмотрѣнныхъ статьями 67. и 71 У.. При этомъ лица, перечисленныя въ примѣчаніи къ настоящей статьѣ, и воинскіе чины (ст. 67) подлежатъ предварительно вызову въ судъ и лишь, по выяснившимся послѣдующимъ обстоятельствамъ, могутъ быть допрошены на мѣстѣ (*Ср. Некюдова.* Руков. для Мир. Судей, т. I, Спб. 1872, стр. 339—340); при наличности же условій, требуемыхъ 71, 1202 и 434 статьями вызовъ въ судъ вовсе не долженъ производиться.

V. **Приглашеніе свидѣтелей въ судъ для допроса** производится либо сторонами, на нихъ сославшимися, либо путемъ вызова самимъ Мировымъ Судьей по указанію сторонъ или по собственному усмотрѣнію.

а. Представленіе свидѣтелей къ допросу сторонами. Если участвующее въ дѣлѣ, въ качествѣ стороны, лицо сошлется на свидѣтелей и обяжется представить ихъ къ допросу, Судья долженъ отложить разборъ и разрѣшеніе дѣла до выслушанія этихъ свидѣтелей (68/633, 900; 70/868).

б. Вызовъ судьей указанныхъ сторонами свидѣтелей. Мировой Судья не

вправѣ отказать въ вызовѣ свидѣтелей, если они своевременно и съ достаточной опредѣленностью указаны стороной при разбирательствѣ дѣла, и если обвиняемый не призналъ себя виновнымъ (ст 92 У.) (67/25; 68/151, 647; 69/61. 94, 165, 187, 271, 410, 516; 70/116, 779, 868; 71/1013; 75/492; 78/76).

При этомъ достаточно одного указанія свидѣтелей и нѣтъ необходимости въ особомъ ходатайствѣ объ ихъ вызовѣ (70/1129; 69/410 и др.), но указаніе это для того, чтобы оно было для судьи обязательнымъ, должно быть сдѣлано достаточно *опредѣлительно*, т. е. Судьѣ должно быть сообщено точное наименованіе свидѣтеля и мѣсто его жительства (67/585; 68/749; 69/1095; 70/162; 72/505) и *своевременно*, т. е. обвинителемъ въ самой жалобѣ, обвиняемымъ при первомъ разбирательствѣ дѣла или въ отзывѣ на заочное рѣшеніе; въ противномъ случаѣ указаніе свидѣтелей равносильно ходатайству объ отсрочкѣ разбирательства, разрѣшеніе котораго, въ силу 73 ст. У., зависитъ отъ усмотрѣнія Судьи (68/621; 69/382; 72/526; 74/92; 78/76; 71/1696; см также ст. 46, 47 и 50 У. и комментаріи къ нимъ).

Въ дѣлахъ о нарушеніяхъ Уставовъ Казеннаго Управленія Мировой Судья обязанъ вызвать всѣхъ лицъ, указанныхъ въ качествѣ свидѣтелей въ составленныхъ должностными лицами протоколахъ, „хотя бы о допросѣ ихъ и не было особо выражено ходатайство въ томъ сообщеніи Казеннаго Управленія, при которомъ протоколъ объ обнаруженномъ нарушеніи препровожденъ былъ на разсмотрѣніе Мирового Судьи“ (74/591), такъ какъ протоколы эти „замѣняютъ собою по точному смыслу 1129, 1130 и 1136 ст. У. У. С. жалобы и сообщенія обвинителей“ (то же рѣшеніе; см. также 74/584, 589.).

Выполненіе требованій 65-ой статьи обязательно для Судьи и по дѣламъ, возбужденнымъ по протоколамъ чиновъ лѣсного вѣдомства въ тѣхъ случаяхъ, когда протоколы эти, по смыслу ст. 1187[1], подлежатъ повѣркѣ со стороны судьи. Непоименованіе одною изъ сторонъ свидѣтелей, при указаніи ихъ Судьѣ, не можетъ быть, однако, поставлено ей въ вину и служитъ основаніемъ невызова ихъ при разбирательствѣ дѣла въ Съѣздѣ въ томъ случаѣ, если Судья отказалъ въ допущеніи какихъ бы то ни было свидѣтелей этой стороны (75/492). Всѣ вышеизложенныя условія вызова свидѣтелей примѣнимы въ настоящее время, съ отмѣной 104 ст. У., въ совершенно одинаковой степени, какъ къ дѣламъ, прекращаемымъ примиреніемъ, такъ и къ дѣламъ, примиреніемъ не прекращаемымъ. Данныя въ противоположномъ смыслѣ разъясненія Сената (67/585 и др.) устарѣли.

Вызовъ свидѣтеля, отказавшагося явиться въ судъ безъ формальнаго вызова по приглашенію стороны, обязавшейся первоначально его представить, обязателенъ для Судьи (71/1013).

Въ случаѣ невозможности, по законнымъ причинамъ, выполнить требованіе стороны о вызовѣ свидѣтелей Судья обязанъ объяснить это въ протоколѣ (69/94; 70/868.

Въ согласіи съ приведенными выше положеніями Сенатъ разъяснилъ, что Судья *не вправѣ* отказать въ вызовѣ и допросѣ указанныхъ сторонами свидѣтелей по слѣдующимъ основаніямъ: 1) по неимѣнію доказательствъ того, что указанный свидѣтель былъ очевидцемъ происшествіи (68/647); 2) въ виду того, что, по мнѣнію судьи, свидѣтель не могъ быть очевидцемъ происшествія (69/187); 3) въ виду того, что самъ Судья былъ свидѣтелемъ происшедшаго (67/264); 4) изъ опасенія лжеприсяги со стороны свидѣтелей (68/151); 5) въ виду того, что указанные въ качествѣ свидѣтелей лица являются скорѣе участниками, чѣмъ свидѣтелями преступленія (то же рѣшеніе); 6) подъ тѣмъ предлогомъ, что выставленные свидѣтели сами обвиняются въ однородныхъ съ обвиняемымъ преступленіяхъ (69/516); 7) по тому поводу, что дѣло достаточно разъяснено и безъ требуемыхъ свидѣтелей, и что показанія ихъ не могутъ повліять на сложившееся уже убѣжденіе судьи и на рѣшеніе дѣла (67/68; 75/492; 67/209); 8) потому, что, по мнѣнію

судьи, показанія ихъ относятся не къ тому времени, когда совершено преступленіе, и не могутъ служить къ объясненію обстоятельствъ дѣла (67/294); 9) вслѣдствіе того, что свидѣтель проживаетъ въ другомъ мировомъ округѣ (70/779) и наконецъ, 10) на томъ основаніи, что указанные свидѣтели уже допрошены судебнымъ слѣдователемъ (71/1688, 299).

Если одна изъ сторонъ въ дѣлѣ сошлется, какъ на свидѣтеля, на лицо, участвующее въ томъ же дѣлѣ въ качествѣ повѣреннаго, то судья обязанъ, устранивъ это лицо отъ исполненія обязанностей повѣреннаго, вызвать и допросить его въ качествѣ свидѣтеля (74/151; см. комментарій къ 709 ст. У., а также *Арсеньевъ*. Судебное слѣдствіе, Спб. 1871, стр. 215—218).

Прокуроры и ихъ товарищи могутъ быть вызываемы въ качествѣ свидѣтелей по дѣламъ, производящимся въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ, на общихъ основаніяхъ (Опр. С. П. отъ 28 янв. 1888, сб. 96 г., стр 640).

Судья вправѣ отказать въ вызовѣ свидѣтелей, указанныхъ обвиняемымъ, если онъ призналъ себя виновнымъ и сослался на свидѣтелей въ подтвержденіе обстоятельствъ, не подлежавшихъ обсужденію Судьи (69/110).

b) *Вызовъ свидѣтелей безъ ходатайства о томъ сторонъ*. Мировой Судья можетъ, если найдетъ нужнымъ, вызвать по собственному усмотрѣнію свидѣтелей, на которыхъ стороны не ссылались (см. мотивы къ наст. статьѣ). Это его право, но не обязанность, а потому сторона не вправѣ жаловаться на невызовъ судьей свидѣтелей, на которыхъ она не указывала, хотя бы въ дѣлѣ и имѣлись о нихъ свѣдѣнія (69/844; 67/595: 68/757).

VI. Порядокъ вызова свидѣтелей. Повѣстки о вызовѣ въ качествѣ свидѣтелей посылаются самимъ вызываемымъ за исключеніемъ случаевъ, предусмотрѣнныхъ въ ст. ст. 66, 68 и прим. къ 57 ст. У. Вызовъ свидѣтелей, въ виду отсутствія особаго указанія на этотъ счетъ въ законѣ, долженъ производиться по аналогіи съ порядкомъ, опредѣленнымъ въ ст. 54—59, для вызова обвинямыхъ, Поэтому, Судья не долженъ ограничиваться вызовомъ свидѣтеля черезъ его начальство и довольствоваться отзывомъ послѣдняго о томъ, что вызываемый не состоитъ болѣе на службѣ (75/277); не вправѣ онъ также отказываться отъ вызова свидѣтеля на томъ основаніи, что разсыльный не засталъ его дома (67/68). Вызовъ нѣсколькихъ свидѣтелей, хотя бы и живущихъ въ одномъ мѣстѣ, не долженъ производиться одною общею для всѣхъ повѣсткою (опр. С. П. 2 апр. 1881 г., сб. 1896 г., стр. 639). Священнослужители и монашествующіе не должны быть вызываемы въ качествѣ свидѣтелей въ дни и часы совершаемаго ими богослуженія, а также въ первую и послѣднюю недѣлю Великаго Поста (Г. К. Д. 78/250). Свидѣтели—евреи могутъ вызываться въ судебное засѣданіе и въ субботніе дни, но законъ предоставляетъ имъ право отказываться въ эти дни отъ принятія присяги, и, въ случаѣ такого отказа, допросъ ихъ долженъ быть отложенъ (О. С. 83/4; У. К. Д. 76/259; 75/391; 75/125; 76/23 и др.).

VII. Порядокъ вызова и допроса лицъ, перечисленныхъ въ примѣчаніи къ 65 ст. Лица, перечисленныя въ настоящемъ примѣчаніи, подлежатъ вызову въ судъ въ общемъ порядкѣ и допрашиваются въ мѣстѣ ихъ жительства въ томъ лишь случаѣ, если они своевременно объ этомъ заявятъ ходатайство. При этомъ, въ силу ст. 71, для присутствія при допросѣ приглашаются и стороны или ихъ повѣренные. Всѣ должностныя лица, не названныя въ примѣчаніи къ 65 ст., подлежатъ вызову и допросу въ качествѣ свидѣтелей на общихъ основаніяхъ (О. С. 70/27; О. С, 73/16; Опр. С. П. отъ 28—I 1888 г., сб. 96 г., стр. 640).

Литература. *А. В. Скопинскій*. Свидѣтели по уголовнымъ дѣламъ, М. 1911 стр. 44—58, 163—164, 68—69.

66. Свидѣтели изъ нижнихъ воинскихъ чиновъ, состоящихъ на дѣйствительной службѣ, вызываются чрезъ ихъ ближайшее начальство, а офицеры непосредственно чрезъ повѣстки; но вызовъ къ суду не освобождаетъ ихъ отъ обязанностей службы, если они не получили увольненія отъ своего начальства. 1864 Ноябр. 20 (41476), ст. 66.

I. **Мотивы:** . . . . . „По особому Высочайшему повелѣнію, предписано военнымъ начальникамъ къ руководству вмѣстѣ съ введеніемъ въ дѣйствіе судебныхъ уставовъ, чтобы вызываемыя слѣдователями или судами въ качествѣ свидѣтелей лица военнаго вѣдомства были немедленно высылаемы по востребованію, исключая тѣхъ случаевъ, когда по особымъ обстоятельствамъ не встрѣтится возможности замѣнить ихъ другими лицами, при исполненіи обязанностей службы“ (см. Суд. Уставы, изд. Гос. Канцеляріи, Спб., 1867, подъ 436 ст. У.).

II. **Область примѣненія 66-ой ст.** Дѣйствіе выраженнаго въ 66-ой статьѣ исключенія изъ общаго правила о порядкѣ вызова свидѣтелей и объ обязательности ихъ явки распространено въ силу ст. 16-ой Выс. утв. 24 мая 1899 г. Мнѣнія Гос. Совѣта (С. У. № 85, ст. 1095) о преобразованіи закавказской земской стражи и ст. 19-ой Временнаго Положенія о Терской охранной стражѣ изд. 29 мая 1910 г. (С. У. № 90, ст. 996) и на чиновъ, принадлежащихъ къ ихъ составу.

67. По удостовѣренію военнаго начальства о невозможности для вызываемаго свидѣтеля изъ воинскихъ чиновъ, по военнымъ обстоятельствамъ, явиться лично къ суду, онъ допрашивается въ мѣстѣ своего служенія. 1864 Ноябр. 20 (41476), ст. 67.

Мотивы: „Успѣхъ новаго порядка судопроизводства, состоящаго существенно въ словесномъ разбирательствѣ дѣла судомъ въ присутствіи сторонъ и свидѣтелей, будетъ зависѣть во многомъ отъ соблюденія этого необходимаго условія, и потому неявка къ суду свидѣтелей военнаго званія допускается только по самымъ уважительнымъ причинамъ“ (Журн. 23 и 25 сент. 1864 г., стр. 4, цит. по Суд. Уст., изд. Гос. Канцеляріи. Спб. 1867, 67 ст. У.).

68. Свидѣтели изъ священнослужителей и монашествующихъ, не явившіеся по первой повѣсткѣ, вызываются чрезъ ихъ ближайшее начальство. 1864. Ноябр. 20 (41476), ст. 67.

Въ случаѣ необходимости вызова въ качествѣ свидѣтелей всей монастырской братіи или всего причта, вызовъ этотъ долженъ быть сдѣланъ заблаговременно съ такимъ разсчетомъ, чтобы епархіальное начальство имѣло возможность поручить наблюденіе за ихъ обителями и церквами другимъ лицамъ (Г. К. Д. 79/250). Относительно времени вызова духовныхъ и монашествующихъ лицъ см. подъ ст. 65, § VI.

69. За неявку къ назначенному сроку, безъ представленія уважительныхъ оправданій, свидѣтель, имѣющій жительство или временное пребываніе въ предѣлахъ мирового участка, или хотя и внѣ оныхъ, но не далѣе *пятнадцати верстъ* отъ того мѣста, въ которое онъ обязанъ явиться согласно вызову, подвергается, по опредѣленію Мирового Судьи, денежному взысканію въ размѣрѣ не свыше *двадцати пяти* рублей, смотря по важности дѣла и по состоянію свидѣтеля. Въ случаѣ вторичной неявки, безъ уважительныхъ причинъ, такой свидѣтель подлежитъ новому взысканію въ означенномъ выше размѣрѣ; по дѣламъ

же о преступныхъ дѣяніяхъ, за которыя въ законѣ положено тюремное заключеніе, онъ, сверхъ денежнаго взысканія, можетъ быть подвергнутъ приводу въ судъ. 1887 Апр. 24 (4372).

Примѣчаніе замѣнено правилами, изложенными въ статьѣ 1359 (по Прод.).

I. **Источники:** 1) Суд. Уставы 20 н. 1864 г., У. У. С., ст. 69; 2) Выс. утв. 24 апрѣля 1887 года Мнѣніе Гос. Совѣта объ измѣненіи статьи 69 Устава Угол. Судопроизводства.

II. **Исторія 69-ой статьи.** Въ первоначальной своей редакціи ст. 69-ая не давала Мировымъ Судебнымъ Установленіямъ права подвергать не явившихся свидѣтелей приводу, по какимъ бы дѣламъ они ни вызывались. Не было также указанія на мѣсто жительства свидѣтеля (Суд. Уст. изд. Гос. Канц., СПБ. 1867, ст. 69 У; см. также рѣш. Сената 81/14). Измѣненія эти внесены закономъ 24-IV-1887 года.

III. **Условія наложенія взысканія по 69 статьѣ.** Свидѣтель подвергается денежному взысканію за неявку лишь при наличности слѣдующихъ условій: 1) если вызовъ его былъ правильно совершенъ, и срокъ явки былъ правильно назначенъ согласно требованіямъ закона (см. ст. 65—68 и 54—59 У. и коммент. къ нимъ), 2) свидѣтель проживаетъ въ предѣлахъ Мирового участка или не далѣе пятнадцати верстъ отъ камеры Мирового Судьи, а при вызовѣ его Съѣздомъ въ предѣлахъ Судебно-Мирового Округа (78/1; 81/14: опр. С. П. отъ 8 марта 1879 г., сб. 1896 г., стр. 643—644) и 3) не представилъ уважительныхъ оправданій своей неявки (см. ст. 388, 67, 68, 71, 72 и прим. къ ст. 65 У.). Тѣ же условія требуются и при наложеніи взысканія за вторичную неявку, но послѣдняя даетъ суду сверхъ того право по дѣламъ о преступныхъ дѣяніяхъ, караемыхъ тюремнымъ заключеніемъ, подвергнуть свидѣтеля приводу въ судебное засѣданіе. Подвергнувъ свидѣтеля взысканію за первую неявку, Судья обязанъ въ то же время снова вызвать его въ судъ (68/867; 69/696, 70/1527), но повторять свой вызовъ послѣ вторичной неявки свидѣтеля Судья и Съѣздъ не обязаны (81/14; рѣшеніе это устарѣло въ той своей части, въ которой отрицается принадлежащее нынѣ, по закону 24-IV-1887 г., Миров. Суд. установленіямъ право привода свидѣтелей; см. также *Н. Неклюдовъ.* Руков. для Мир. Судей, т. I, изд. 1872 г., стр. 342—343 и *И Богдановъ.* Замѣтка, Суд. газ. 1884 г. № 15; contra *М. Боровиковскій.* Письмо въ редакцію. Суд. Газ., 1884, № 2). Врядъ ли, однако ст. 69-ая исключаетъ и право Судьи повторять свой вызовъ, если онъ найдетъ это нужнымъ, болѣе двухъ разъ, налагая при этомъ новыя взысканія за неявку. Въ литературѣ указывался, между прочимъ, и другой выходъ: допросъ свидѣтеля на дому въ случаѣ двукратной неявки его по вызову (*И Богдановъ*, цит. зам.).—Въ силу ст. 16 Учрежденія Государственной Думы членъ Государственной Думы во время ея сессіи не можетъ быть подвергнутъ приводу въ качествѣ свидѣтеля безъ предварительнаго разрѣшенія Думы (1906/20, ср. коммент. къ 61 ст. У. § IV)—Въ законѣ не содержится исключеній относительно вызова въ качествѣ свидѣтелей должностныхъ лицъ административнаго вѣдомства и наложенія взысканій на нихъ за неявку (Ср. О. С. 70/27; О. С. 73/16).

IV. **Порядокъ производства взысканій.** Денежные штрафы, налагаемые на свидѣтелей за неявку, не подлежатъ, въ случаѣ несостоятельности оштрафованнаго, замѣнѣ арестомъ (опр. С. П. 14 марта 1891 г., сб. 1896 г., стр. 642 и 656—657), а также не могутъ быть взыскиваемы съ другихъ лицъ, связанныхъ съ нимъ въ имущественномъ отношеніи (опр. С. П. 9 марта 1889 г., сб. 1896 г., стр. 642). Взысканія, налагаемыя опредѣленіями Мировыхъ Судей за неявку вызываемыхъ на судъ лицъ, относятся къ числу взысканій, налагаемыхъ внѣ уголовно-судебной процедуры и „не составляютъ приговоровъ, въ порядкѣ уголовнаго судопроизводства постановляемыхъ, да и самыя наруше-

нія, за которыя налагаются штрафы, не входятъ въ разрядъ противозаконныхъ дѣяній, наказуемыхъ уголовнымъ закономъ. Это собственно уклоненія отъ исполненія обязанностей..., караемыя какъ бы дисциплинарными взысканіями. Но именно въ виду того, что въ этомъ случаѣ виновный подвергается взысканію судебною властью, опредѣленія судовъ по этому предмету имѣютъ значеніе какъ-бы приговора о наказаніи, хотя и въ особомъ порядкѣ назначаемомъ. Поэтому, всѣ распоряженія объ исполненіи подобныхъ опредѣленій... должны исходить отъ судебныхъ учрежденій по тѣмъ правиламъ, которыя существуютъ относительно приговоровъ по уголовнымъ дѣламъ. Такимъ образомъ, Мировыя Установленія поступаютъ въ этомъ случаѣ по 183 ст. У. У. С... Съ другой стороны взысканія эти... имѣютъ характеръ безспорныхъ и, слѣдовательно, должны производиться тѣми лицами, которыми производятся вообще казенныя взысканія, т. е. чинами полиціи, и тѣмъ порядкомъ, который для казенныхъ взысканій установленъ“ (О. С. 78/37).

V. Порядокъ обжалованія опредѣленій о наложеніи взысканій. Опредѣленія Мирового Судьи о наложеніи взысканій за неявку свидѣтелей подлежатъ обжалованію въ частномъ порядкѣ въ Мировой Съѣздъ, опредѣленія же Мировыхъ Съѣздовъ по этому предмету *не* подлежатъ обжалованію Прав. Сенату, который можетъ войти въ разсмотреніе такихъ опредѣленій лишь въ порядкѣ надзора (78/1: 75/452: 84/17: О. С. 90/36).

Литература. *И. Богдановъ.* Замѣтка. Суд. Газ. 1884, № 15. *М. Боровиковскій.* Письмо въ редакцію. С. Г. 1884 № 2. *А. В. Скопинскій.* Свидѣтели по уголовнымъ дѣламъ, М. 1911, стр. 56—58 и 72—73. *И Щегловитовъ.* Изъ уголовной практики Мирового Суда. Ж. Гр. и Уг. пр. 1887, кн. 6, стр. 3—4. *С. Мальцевъ.* Исполненіе служебныхъ обязанностей, какъ причина неявки свидѣтелей къ слѣдствію и въ судъ. Ж. М. Ю. 1899 г. № 2, стр. 162—167. *Вл Случевскій.* Учебникъ русскаго уголовнаго процесса, Спб. 1913, стр. 360—362. *Н. Н. Розинъ.* Уголовное Судопроизводство, Томскъ, 1913 г., стр. 432—433. *И. Я. Фойницкій.* Курсъ уголовнаго судопроизводства, т. II, Спб. 1910, стр. 309.

70. Свидѣтель можетъ въ теченіе *двухъ недѣль* по объявленіи ему опредѣленія Мирового Судьи о наложенномъ на него взысканіи, или при явкѣ на вновь назначенный срокъ, представить свои оправданія тому же Мировому Судьѣ, который и освобождаетъ его отъ взысканія, если признаетъ оправданія уважительными. 1864 Ноябр. 20 (41476), ст. 70.

Примѣненіе 70 статьи къ поручителямъ. Право представленія оправданій въ двухнедѣльный съ объявленія о наложеніи взыскаія срокъ, предоставленный 70-ой статьей неявившимся свидѣтелямъ, должно быть по аналогіи предоставлено и поручителямъ, подвергнутымъ денежному взысканію въ случаѣ уклоненія отъ суда лицъ, отданныхъ имъ на поручительство (О. С. 90/36).

Объ условіяхъ примѣненія 70 статьи въ случаяхъ неявки лицъ, указанныхъ въ ст. 62¹ У. см. ниже подъ 70¹ ст., II.

70¹. Правила статьи 69, въ отношеній послѣдствій неявки, а также статьи 70, примѣняются и въ случаѣ неявки, по требованію Мирового Судьи, лицъ, указанныхъ въ статьѣ 62¹ (по прод. 1897 Іюн. 2 (14233) IV, ст. 70¹.

I, **Источникъ**: Выс. утв. 2 іюня 1897 г. мнѣніе Гос. Совѣта объ измѣненіи формъ и обрядовъ судопроизводства по дѣламъ о преступныхъ дѣяніяхъ малолѣтнихъ и несовершеннолѣтнихъ, а также законоположеній о ихъ наказуемости. Отд. IV. п. 1.

II. **Условія примѣненія правилъ 69-ой и 70 статей.** Правила 69-ой равно, какъ и 70 статьи, могутъ имѣть примѣненіе къ лицамъ, указаннымъ въ

ст. 62¹, лишь въ отношеніи послѣдствій неявки при наличности условій, опредѣленныхъ ст. 62¹ и 70¹, а именно: а) если обвиняемому грозитъ тюремное заключеніе (ст. 62¹) и б) если судья требовалъ личной явки вызываемыхъ (62¹ и 70¹).

Ст. 69 несогласована со ст. 62¹ въ отношеніи опредѣленія предѣловъ того округа, проживаніе въ которомъ дѣлаетъ явку обязательной. Ст. 62¹ имѣетъ въ виду округъ Окружнаго Суда, а ст. 69—мировой участокъ и пятнадцативерстное разстояніе. Однако, рѣшающее значеніе должна имѣть въ данномъ случаѣ ст. 62¹, какъ основанная на спеціальномъ и притомъ позднѣйшемъ законѣ. Въ пользу такого рѣшенія вопроса говоритъ также оговорка ст. 70¹: „въ отношеніи послѣдствій неявки", подъ которыми, очевидно, разумѣются лишь денежныя взысканія и право привода, но не тѣ условія, при которыхъ неявка влечетъ за собой послѣдствія (*ср. коммент. къ ст 62¹*).

Литература. *Б. Базилевъ.* Молодые обвиняемые и подсудимые въ угол. процессѣ. Спб. 1910 г., стр. 89.

71. Свидѣтель, который по дряхлости, болѣзни или по другимъ уважительнымъ причинамъ не можетъ явиться къ Мировому Судьѣ, допрашивается имъ въ мѣстѣ своего жительства и въ присутствіи сторонъ, если онѣ прибудутъ къ назначенному для того сроку. Тѣмъ же порядкомъ производится допросъ свидѣтелей и въ такомъ случаѣ, когда по дѣлу требуется допросить значительное число лицъ, живущихъ въ одномъ мѣстѣ. 1864 Ноябр. 20 (41476), ст. 71; 1912 Іюн. 15 (собр. узак. № 118 ст. 1003).

I. **Источники**: 1) Судебные уставы 20 Ноябр. 1864 г. У. У. С., ст. 71; 2) Законъ 15-VI-1912 г. о преобразованіи мѣстнаго суда, Г, I, ст. 71.

II. **Мотивы**. По проекту Министерства Юстиціи о преобразованіи мѣстнаго суда, ст. 71-ая была дополнена словами „или по другимъ уважительнымъ причинамъ" въ цѣляхъ согласованія этой статьи съ 397-ой ст. У. (Пр. М. Ю. о преобр. м. суда, ч. III, пост. объясн. къ 71 ст.). Коммиссія Государственной Думы по судебнымъ реформамъ постановила отнести къ числу уважительныхъ причинъ неявки и особо оговорить въ 71 статьѣ дряхлость свидѣтеля. (Докл. № 213, III/2, Комм. Г. Д. по суд. реф,, пост. объясн. къ 71 ст.).

III. **Обязательность примѣненія 71-ой статьи**. Мировой Судья по ходатайству одной изъ сторонъ обязанъ допросить неявившагося по болѣзни свидѣтеля на дому, хотя бы, по его мнѣнію, свидѣтель этотъ былъ въ интересахъ противной стороны (68/651). „Правило, содержащееся въ ст. У. У. С., относится къ разбирательству дѣлъ у Мирового Судьи, Мировой же Съѣздъ, на точномъ основаніи 159 и 160 ст. У. У. С., можетъ, но не обязанъ допрашивать свидѣтелей на мѣстѣ, если не признаетъ дѣйствія этого необходимымъ" (68/800).

Литература. *П. Богдановъ.* Замѣтка. С. Г. 1884, № 15.

72. Свидѣтели, живущіе въ другомъ мировомъ участкѣ, въ разстояніи свыше *пятнадцати верстъ* отъ мѣста, гдѣ производится разбирательство дѣла, допрашиваются Мировымъ Судьею того участка, въ которомъ живутъ, причемъ дозволяется присутствовать и сторонамъ, явившимся къ допросу. 1864 Ноябр. 20 (41476), ст. 72; 1912 Іюн. 15, собр. узак. № 118, ст. 1003.

I. **Источники**: 1) Суд. Уставы, У. У. С., ст. 72; 2) Законъ 15 іюня 1912 г. о преобразованіи мѣстнаго суда, Г, I, ст. 72.

II. **Мотивы**: Въ Судебныхъ Уставахъ, (изд. Государственной канцеляріи 1867, г., стр. 58), подъ 72 статьей приведены слѣдующія положенныя

въ основу этой статьи соображенія: „Первоначально предполагалось, чтобы за неявкою свидѣтелей по второму вызову они приводились къ Мировому Судьѣ. Но впослѣдствіи, правило это признано слишкомъ строгимъ, тѣмъ болѣе, что съ установленіемъ у Мировыхъ Судей заочнаго суда, не подвергаются приводу и сами обвиняемые въ маловажныхъ проступкахъ. Кромѣ того, принято во вниманіе, что вызовъ свидѣтелей изъ отдаленныхъ мѣстъ можетъ быть сопряженъ для нихъ съ большими затрудненіями и съ потерею значительнаго времени“ (журн. 1864 г. № 47, стр. 12 и 13).

По закону 15-VI-1912 г. въ текстъ ст. 72-ой, для согласованія ея со ст. 69 У., внесено опредѣленное указаніе того разстоянія, при наличности котораго между мѣстами пребыванія судьи и жительства свидѣтеля, послѣдній допрашивается Мировымъ Судьею того участка, въ которомъ онъ живетъ (Проектъ Мин. Юстиціи о преобразованіи мѣстнаго суда, ч. III, пост. объясн. къ 72 ст; докладъ № 213 III/² Комм. Гос. Думы по суд. реформамъ, постат. объясн. къ 72 ст.).

III. **Вызовъ и допросъ свидѣтелей при наличности условій, требуемыхъ 72 статьей**. Проживаніе свидѣтеля въ другомъ мировомъ участкѣ и въ разстояніи болѣе пятнадцати верстъ „ни въ какомъ случаѣ не представляетъ Мировому Судьѣ или Съѣзду права вовсе не вызывать такого свидѣтеля. . . . и, такимъ образомъ, лишить подсудимаго единственнаго, можетъ быть, средства къ оправданію въ томъ случаѣ, если свидѣтель выбудетъ изъ того мирового округа, въ которомъ производилось разбирательство“. (70/779; 81/14; ср. также комм. подъ 65 ст.).

Вмѣстѣ съ тѣмъ ст. 72-ая, установленная въ интересахъ живущихъ въ отдаленности отъ мѣста разбирательства свидѣтелей, въ цѣляхъ огражденія ихъ отъ тѣхъ тягостныхъ послѣдствій, съ которыми можетъ быть для нихъ сопряжена обязательная явка къ судьѣ, разбирающему дѣло, не запрещаетъ мировому судьѣ посылать имъ вызовъ на судъ, но неявка ихъ должна быть признана Судьей уважительной, и ходатайство о допросѣ черезъ Мирового Судью, въ участкѣ котораго они проживаютъ, подлежитъ обязательному удовлетворенію (опр. С. П. 8 марта 1879 г., Сб. 1896 г., стр. 643; 70/779; 78/1).

IV. **Право сторонъ присутствовать при допросѣ**. Ст. 72 У. дозволяетъ явившимся къ допросу свидѣтелей сторонамъ присутствовать на немъ, но не обязываетъ судью не только вызывать ихъ въ этомъ случаѣ, но даже оповѣщать о времени допроса свидѣлей (72/1456; 70/1440,779). Однако, „для того, чтобы стороны имѣли возможность воспользоваться предоставленнымъ имъ правомъ присутствованія при допросѣ свидѣтелей, онѣ должны быть поставлены, по крайней мѣрѣ, въ извѣстность о томъ распоряженіи судьи, въ силу котораго долженъ быть произведенъ допросъ свидѣтелей въ мѣстѣ ихъ жительства“ (72/1456).

V. **Обращеніе одного судьи къ другому съ предложеніемъ о допросѣ свидѣтеля и содержаніе этого обращенія**. Сенатъ разъяснилъ, что попечители и ихъ помощники въ калмыцкихъ улусахъ имѣютъ право обращаться, помимо зарго, съ требованіемъ о допросѣ свидѣтелей, проживающихъ въ мѣстностяхъ, въ которыхъ введены Судебные Уставы, къ судебнымъ чинамъ, дѣйствующимъ на основаніи этихъ уставовъ и, въ частности, къ мировымъ судьямъ (опр. С. П. 11 окт. 1907 г. д. № 341,сб. 1913 г., стр. 320).

Мировой Судья въ отношеніи своемъ къ другому Судьѣ съ требованіемъ о допросѣ свидѣтеля долженъ, въ силу ст. 292 и 118 У., составить и указать вопросные пункты для допроса, такъ какъ „только тотъ судья, которому предстоитъ постановить приговоръ по существу дѣла, можетъ съ надлежащей полнотой опредѣлить, какіе именно предметы необходимо выяснить путемъ допроса свидѣтеля, т.-е., какіе вопросы ему слѣдуетъ предложить для разъясненія обстоятельствъ дѣла. Независимо отъ сего допросъ свидѣтелей, живущихъ не въ участкѣ, гдѣ производится дѣло, по вопроснымъ пунктамъ не будетъ останавливать движенія дѣла, такъ какъ не требуетъ обязательной посылки всякій разъ подлиннаго по дѣлу

производства, которое нерѣдко можетъ быть необходимо судьѣ, у котораго производится дѣло, для другихъ судопроизводственныхъ дѣйствій“ (О. С. 1908/35).

VI. Исполненіе требованій о допросѣ свидѣтелей. „Допросъ свидѣтелей по мѣсту ихъ жительства по требованію мирового судьи другого участка долженъ быть произведенъ непосредственно самимъ мировымъ судьей того участка, гдѣ живутъ свидѣтели“ (опр. С. П. 20 мая 1893 г., сб. 1896 г., стр. 644—645). Судья не вправѣ поручать этотъ допросъ кому бы то ни было, хотя бы и въ своемъ присутствіи (см. то же опредѣленіе). Требованіе же Мирового Судьи другого участка о предъявленіи свидѣтелю извѣстнаго лица въ цѣляхъ обнаруженія или обличенія виновнаго также обязательно для судьи, но можетъ быть исполнено имъ или лично или черезъ полицію (опр. С. П. 28 сент. 1889 г., напеч. въ сб. 1896 г., стр. 645).

Е. Черномордикъ.

Отдѣленіе третье.

Отсрочка разбирательства и мѣры къ пресѣченію способовъ уклоняться отъ суда.

73. Когда обѣ явившіяся стороны или одна изъ нихъ заявятъ, что еще не могутъ представить всѣхъ доказательствъ, то мировой судья, если признаетъ просьбу объ отсрочкѣ разбирательства уважительною, отлагаетъ дѣло, съ назначеніемъ сторонамъ новаго срока для явки. 1912 Іюн. 15, собр. узак. № 118, ст. 1003.

Отсрочка разбирательства. Скорость производства въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ не должна, однако, препятствовать выясненію матеріальной истины. Отсюда правило, выраженное въ ст. 73 и 74 У. Отсрочка должна быть отличаема съ одной стороны отъ приговора (67/145) и прекращенія дѣла (ст. 52^1—52^3), а съ другой—отъ тѣхъ краткихъ по существу перерывовъ, которые предусматриваются ст. 633 — 635 У. для общихъ судебныхъ установленій.

Ст. 73 имѣетъ въ виду только отсрочку для представленія новыхъ доказательствъ. Обязанность же судьи отложить дѣло въ случаѣ неявки вызванныхъ свидѣтелей устанавливается ст. 69.

Просьба объ отложеніи дѣла можетъ быть заявлена только явившейся стороной. Отсюда слѣдуетъ, что въ тѣхъ случаяхъ, когда сама неявка не вызываетъ отсрочки разбирательства, судья долженъ оставить безъ разсмотрѣнія письменную просьбу неявившейся стороны объ отсрочкѣ дѣла для представленія доказательствъ.

Подъ сторонами, управомоченными на ходатайство объ отсрочкѣ дѣла, разумѣются обвинитель и обвиняемый, но не гражд. истецъ. Поэтому „признаніе недоказанной суммы иска о вознагражденіи не можетъ служить поводомъ . . . къ пріостановленію постановки приговора“ (71/1643).

Ст. 73 предусматриваетъ только отсрочку для представленія доказательствъ, но не по другимъ причинамъ, напр., по болѣзни защитника (ст. 591 У.), ибо „статья эта вовсе не относится до мировыхъ судебныхъ установленій“ (70/370).

Всякая заявленная явившейся стороной просьба объ отсрочкѣ независимо отъ того, можетъ ли она быть уважена или нѣтъ, должна быть разсмотрѣна судьей, который обязанъ вынести соотвѣтствующее постановленіе; это заносится въ протоколъ: 1) въ случаѣ удовлетворенія ходатайства въ силу п. 4 ст. 142 У., 2) а въ случаѣ неудовлетворенія въ силу разъясненій Сената 67/503, 68/900, 69/94, 70/868, 72/20.

Просьба о представленіи доказательствъ, заявленная хотя и не въ самый день разбирательства, но за такой незначительный срокъ, что удовлетвореніе ея неминуемо должно вызвать отложеніе дѣла, считается просьбой объ отсрочкѣ (68/621). Просьбы объ отсрочкѣ дѣла могутъ быть заявляемы во все время засѣданія, даже въ заключительныхъ объясненіяхъ (ср. 67/388, гдѣ просьба была заявлена послѣ составленія протокола).

Новой редакціей закона устраняется обязательное требованіе объ отложеніи разбора дѣла въ тѣхъ случаяхъ, когда обѣ стороны заявятъ, что не могутъ представить всѣхъ доказательствъ, такъ какъ „подобное требованіе не соотвѣтствуетъ природѣ уголовнаго процесса, въ коемъ отсрочка засѣданія должна зависѣть

отъ усмотрѣнія судьи, но не сторонъ" (постат. объясненіе думской комиссіи по судебнымъ реформамъ, прилож. къ стеногр. отчетамъ Гос. Думы третьяго созыва, сессія вторая т. I № 213). Такимъ образомъ разъясненія Сената, согласно коимъ „отсрочка разбирательства зависитъ... отъ Мирового Судьи" (72/1324, 68/35, 434, 452, 621, 69/807), нынѣ относятся и къ случаямъ заявленія просьбы объ отсрочкѣ обѣими сторонами.

Для правильнаго, однако, пониманія приведенныхъ сенатскихъ рѣшеній слѣдуетъ указать, что въ ст. 73 вовсе не содержится никакого особаго правила въ изъятіе отъ общихъ постановленій закона объ обязательности или необязательности допущенія доказательствъ, а указывается только порядокъ, которому слѣдуютъ мировые судьи въ тѣхъ случаяхъ, когда просьба о представленіи доказательствъ заявляется уже по явкѣ въ судъ. „Но этотъ законъ вовсе не уполномочиваетъ судью оставить безъ уваженія просьбы объ отсрочкѣ разбирательства дѣла для представленія свидѣтелей" (68/900), такъ какъ „на основаніи 65 и 92 ст. У. Мировой Судья не въ правѣ отказать въ вызовѣ и допросѣ свидѣтелей, указанныхъ стороной при разбирательствѣ дѣла" (70/868, 67/25, 294, 68/633, 69/61, 94, 516, 71/1013, 72/20, 73/886).

Сенатъ, впрочемъ, не доводитъ своей точки зрѣнія до крайнихъ предѣловъ и въ тѣхъ случаяхъ, когда показанія вызываемыхъ свидѣтелей *явно* не могутъ имѣть никакого значенія для дѣла, разрѣшаетъ судьямъ опираться на 73 ст., ставящую вопросъ объ отсрочкѣ въ зависимость отъ ихъ усмотрѣнія (72/1324, 68/434, ср. 67/294).

Просьбы объ отсрочкѣ для представленія доказательствъ могутъ быть не уважены, если онѣ заявлены несвоевременно. Здѣсь сказывается различіе положенія обвиняемаго и обвинителя. „Если представляющійся по дѣлу обвинителемъ въ первоначальной жалобѣ Мировому Судьѣ не указалъ на свидѣтелей, какъ это обязанъ былъ сдѣлать по 5 п. 46 ст. У., то разрѣшеніе заявленія его объ отсрочкѣ разбирательства на основаніи 73 ст. У. У. С. зависитъ отъ усмотрѣнія судьи" (68/64, 72/526). Положеніе это непримѣнимо не только къ обвиняемому, привлеченному по непосредственному усмотрѣнію судьи во время разбирательства дѣла (73/886), но и вызванному повѣсткой къ слушанію дѣла: и въ послѣднемъ случаѣ онъ можетъ не знать сущности обвиненія, предъявляемаго ему и доказательствъ, представляемыхъ обвинителемъ.

Рѣшенія, разъясняющія обязанности Судьи удовлетворить просьбу обвиняемаго о допущеніи новыхъ свидѣтелей и о вызовѣ повѣсткой, въ случаѣ отказа свидѣтелей явиться добровольно, указаны уже выше. „Но новая отсрочка разбирательства дѣла... по просьбѣ обвиняемаго, зависитъ, за силою 73 ст. У., отъ признанія Мировымъ Судьей уважительности тѣхъ обстоятельствъ, по которымъ обвиняемый не могъ указать на свидѣтелей при первомъ разбирательствѣ дѣла у Судьи (74/92, 69/382, 70/1486).

Постановленія объ отсрочкѣ подлежатъ обжалованію въ апелляціонную инстанцію вмѣстѣ съ приговоромъ (74/641). Если отказъ въ отсрочкѣ неправиленъ, то съѣздъ обязанъ исправить это нарушеніе допущеніемъ указанныхъ доказательствъ (69/61).

Сторона, не жаловавшаяся въ апелляціонную инстанцію на отказъ въ отсрочкѣ, не можетъ уже ссылаться въ кассаціонной инстанціи на отказъ, какъ на основаніе къ отмѣнѣ приговора (69/807, 70/1216, 73/323).

Отказъ въ отсрочкѣ является поводомъ кассаціи только въ одномъ случаѣ, если онъ послѣдовалъ безъ вынесенія соотвѣтствующаго постановленія съ указаніемъ его причины. Въ другихъ же случаяхъ нарушеніе 73-й ст. получаетъ значеніе только въ связи съ нарушеніемъ другихъ статей Устава о допущеніи доказательствъ, напр., ст. 65 и 92.

74. Мировой судья можетъ отложить рѣшеніе дѣла по собственному усмотрѣнію, если признаетъ нужнымъ произвести осмотръ, освидѣтельствованіе, обыскъ или выемку, или допросить новыхъ свидѣтелей, или поручить сторонамъ доставить, или же полиціи собрать какія-либо необходимыя по дѣлу свѣдѣнія. 1912 г. Іюн. 15, собр. узак., № 118, ст. 1003.

Ст. 74 въ этой новой редакціи дополнена указаніемъ на право Судьи отложить разборъ дѣла, когда надлежитъ произвести не только осмотръ, но и освидѣтельствованіе, обыскъ или выемку, а также допросить новыхъ свидѣтелей. Врядъ ли представлялась необходимость въ такомъ дополненіи: какъ теорія (*Неклюдовъ*, Руководство), такъ и практика склонны были считать исчисленіе причинъ для отсрочки, указываемыхъ въ ст. 74, только примѣрнымъ и допускать отсрочку во всѣхъ случаяхъ, когда это представляется необходимымъ по обстоятельствамъ дѣла (68/994), напр., для наведенія справокъ о судимости (70/57), для опредѣленія количества похищеннаго и т. п. Это измѣненіе, по существу ничего новаго невнесшее, можетъ быть, однако, истолковано въ томъ смыслѣ, что исчисленіе ст. 74 въ нынѣшней редакціи исчерпывающее, и привести, такимъ образомъ, къ результатамъ, противоположнымъ намѣреніямъ законодателя, стремившагося къ расширенію самодѣятельности суда.

Если измѣненіе редакціи ст. 74 не отразилось на ея содержаніи, то примѣненіе ея, однако, расширилось благодаря отмѣнѣ ст. 104: (рѣш. 69/340, согласно коему не допускается отсрочка по усмотрѣнію судьи по дѣламъ частнаго обвиненія, нынѣ потеряло свое значеніе).

75. При отсрочкѣ разбирательства за неявкою одной изъ сторонъ къ назначенному сроку, противная сторона можетъ просить, чтобы издержки, понесенныя ею на явку лишній разъ къ суду, были обращены на неисправную сторону, если послѣдняя не представитъ уважительныхъ причинъ неявки. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 75.

Ст. 75, сохранившая редакцію изд. 1864 г., нынѣ можетъ быть, однако, примѣняема только въ одномъ случаѣ, а именно: неявки безъ уважительныхъ причинъ обвиняемаго въ проступкахъ, за которые положено наказаніемъ заключеніе въ тюрьмѣ (ср. ст. 133); неявка обвинителя въ силу ст. 135 въ редакціи 1888 г. не служитъ основаніемъ къ отсрочкѣ разбирательства; неявка же обвиняемаго по другимъ дѣламъ можетъ вызвать вторичное разсмотрѣніе дѣла, если она вызвана уважительными причинами (см. ст. 139[1], Законъ 15 Іюня 1912 г., отд. Г. II). Ст. 75, слѣдовательно, къ этимъ случаямъ относиться не можетъ.

Б. Блюменфельдъ.

76. Обвиняемые, при перемѣнѣ своего мѣста жительства обязаны увѣдомить о томъ мирового судью, у котораго производится дѣло. 1912 Іюн. 15, собр. узак. № 118, ст. 1003.

I. Историческія замѣчанія и мотивы. Въ редакціи Суд. Уставовъ ст. 76 изложена была слѣд. образомъ: Никто изъ обвиняемыхъ не долженъ отлучаться безъ разрѣшенія Мирового Судьи изъ того города или участка, гдѣ производится дѣло". Въ такомъ видѣ статья эта содержала серьезное ограниченіе свободы передвиженія. Тѣмъ, которые пожелали бы исполнять требованіе ея, приходилось бы испытывать много неудобствъ, для Мирового же Судьи обязанность давать разрѣшенія являлась источникомъ значительнаго труда. Интересы правосудія

отъ соблюденія требованій этой статьи не выигрывали нисколько, ибо простое извѣщеніе о перемѣнѣ мѣста жительства было вполнѣ достаточнымъ средствомъ для обезпеченія возможности вручить повѣстку. Своды ревизіонныхъ отчетовъ (т. III, стр. 245) и отдѣльные авторы (*Ифляндь.* Ж. М. Ю. 1904 кн. 8 стр. 146 сл.) указывали на крайнюю стѣснительность этой мѣры на практикѣ. Было странно, что эта мѣра, имѣвшая чисто дополнительное значеніе (ст. 82), по своей тяжести была большей, чѣмъ мѣра пресѣченія, состоявшая въ обязанности явки (ст. 77 п. 1). Проектъ новой редакціи 1900 г. (ст. 334) предположилъ замѣну ст. 76 статьею въ редакціи, тождественной съ редакціей нынѣ дѣйствующей по закону 15 іюня 1912 г.

Слѣдуетъ также отмѣтить, что на практикѣ требованіе ст. 76 почти не соблюдалось. За нарушеніе его въ законѣ не было установлено никакого взысканія (1870/248); сенатъ отказался признавать въ перемѣнѣ мѣста жительства безъ разрѣшенія суда попытку къ побѣгу, и не допускалъ конфискаціи залога по этому поводу (1876/333).

Въ виду сказаннаго, составители закона 1912 г., признавая, что „истребованіе предварительнаго разрѣшенія на отлучку можетъ явиться для многихъ обвиняемыхъ затруднительнымъ“ и что „интересы правосудія будутъ совершенно удовлетворены установленіемъ требованія о необходимости увѣдомлять Судью о всякой перемѣнѣ мѣстожительства обвиняемаго„ (Докладъ Суд. Ком. Гос. Совѣтап о законопр. о мѣстн. судѣ, стр. 99), измѣнили содержаніе статьи 76 въ указанномъ смыслѣ. Къ сожалѣнію, соотвѣтствующая ей ст. 415 для общихъ установленій осталась въ прежнейредакціи.

2) **Толкованіе**. Обращаясь къ толкованію ст. 76, слѣдуетъ отмѣтить прежде всего два ея недостатка: 1) она не указываетъ срока увѣдомленія Судьи о перемѣнѣ мѣста жительства и 2) по прежнему не устанавливаетъ никакой санкціи за ея нарушеніе.

Болѣе правильнымъ было бы включеніе санкціи за нарушеніе этого постановленія въ ст. 63 Уст. о Н. Перемѣну „мѣстожительства“ въ настоящей статьѣ слѣдуетъ отличать отъ „отлучки съ мѣста постояннаго жительства“ (ст. 77 п. 1). Отлучка имѣетъ въ виду временное удаленіе изъ мѣстности, въ которой имѣетъ пребываніе обвиняемый, тогда какъ перемѣна мѣстожительства предполагаетъ переѣздъ или переселеніе на новое жилище. Извѣщеніе Судьи можетъ происходить устно или письменно и не требуетъ какихъ либо формальностей. Обязанность такого извѣщенія наступаетъ съ момента, когда лицу сообщено о томъ, что противъ него возбуждено обвиненіе, т. е. съ момента полученія повѣстки о вызовѣ въ качествѣ обвиняемаго, а не съ какого либо болѣе ранняго момента, напр., составленія полицейскаго протокола.

77. Для пресѣченія обвиняемому способовъ уклоненія отъ суда, мировой судья можетъ принять слѣдующія мѣры:

1) когда обвиняемый подозрѣвается въ преступномъ дѣяніи, за которое въ законѣ положено денежное взысканіе или денежная пеня, или арестъ, или когда съ него отыскивается вознагражденіе,—обязать подпискою о неотлучкѣ съ мѣста постояннаго жительства или потребовать представленія поручительства;

2) когда обвиняемый подозрѣвается въ преступномъ дѣяніи, за которое въ законѣ положено заключеніе въ тюрьмѣ,—потребовать поручительства или залога, а при непредставленіи таковыхъ — подвергнуть обвиняемаго личному задержанію.

Если же обвиняемый въ преступномъ дѣяніи, за которое въ законѣ положено заключеніе въ тюрьмѣ, не имѣетъ опредѣленныхъ мѣста жительства и занятій, или личность его не можетъ быть удосто-

вѣрена, то мировой судья, не требуя поручительства или залога, можетъ подвергнуть его личному задержанію. 1912 Іюн. 15, собр. узак. № 118, ст. 1003.

1. **Историческія замѣчанія.** Дѣйствующая редакція ст. 77 по закону 15 іюня 1912 г. отличается отъ установленной Суд. Уставами въ трехъ отношеніяхъ: 1) подписка о явкѣ въ ней замѣнена подпискою о неотлучкѣ съ постояннаго мѣста жительства; 2) отобраніе вида на жительство, какъ мѣра пресѣченія, отмѣнено для дѣлъ Мировой Юстиціи и 3) взятіе подъ стражу изъ мѣры, допустимой при преступныхъ дѣяніяхъ, влекущихъ заключеніе въ тюрьмѣ, по общему правилу, стало мѣрой, допустимой лишь при особо въ законѣ указанныхъ обстоятельствахъ.

1) Замѣна подписки о явкѣ **подпискою о неотлучкѣ** сдѣлана по слѣдующимъ соображеніямъ. Подписка эта допускается по преступнымъ дѣяніямъ, караемымъ денежнымъ штрафомъ или арестомъ, т. о. именно по тѣмъ, по которымъ уставъ предоставляетъ обвиняемому не являться къ судебному разбирательству (ст. 60 и 133) (см. Постатейныя объясн. къ проекту Мин. Юст. о мѣстн. судѣ, стр. 47). Какъ указывалось въ литературѣ, подписка о явкѣ, нескрѣпленная какимъ либо торжественнымъ обѣщаніемъ (какъ то было, напр., въ римскомъ и древне-германскомъ процессѣ, когда она скрѣплялась присягой) или карательною санкціей въ случаѣ ея неисполненія, лишена особой силы. Обязанность явки въ тѣхъ случаяхъ, когда того требуетъ законъ, лежитъ на всѣхъ подсудимыхъ независимо отъ даваемой ими подписки (ср. *Люблинскій*. Свобода личности, стр. 334). Напротивъ того, указаніе на возможность отобранія подписки о неотлучкѣ стало желательнымъ съ отмѣною ограниченій свободы передвиженія, бывшаго ранѣе въ ст. 76 до закона 1912 г. общей дополнительной мѣрой.

2. **Отобраніе вида на жительство** „по условіямъ жизни являвшееся мѣрою едва ли не болѣе строгою, чѣмъ взятіе подъ стражу“ отмѣнено въ виду того стѣсненія, къ которому оно приводило на практикѣ, не давая вмѣстѣ съ тѣмъ надлежащей гарантіи противъ возможнаго уклоненія. При дѣйствіи этой мѣры—читаемъ мы въ объяснительной запискѣ къ закону 1912 г. (докладъ суд. Комиссіи Гос. Думы № 213 стр. 7) „обвиняемые нерѣдко лишаются заработка, такъ какъ наниматели обыкновенно избѣгаютъ имѣть дѣло съ человѣкомъ, имѣющимъ вмѣсто паспорта, выданный судьею реверсъ, называемый народомъ волчьимъ паспортомъ“. Въ виду такой стѣснительности этой мѣры Мировые Судьи прибѣгали къ ней весьма рѣдко. По статистическимъ даннымъ, собраннымъ *Е. Н. Тарновскимъ*, за 18 лѣтъ съ 1879 по 1894 г. во всѣхъ мировыхъ установленіяхъ Имперіи эта мѣра была примѣнена всего 42 раза. Столь ничтожное ея примѣненіе свидѣтельствовало объ ея непригодности; ослабленіе же паспортной системы у насъ въ сильной мѣрѣ ослабило значеніе этой мѣры пресѣченія полицейскаго характера. Однако и донынѣ, возможность отобранія вида на жительство сохранилась какъ мѣра пресѣченія въ общихъ судебныхъ установленіяхъ. Другой полицейской мѣрой, извѣстной общимъ установленіямъ и недопустимой въ мировой юстиціи, является особый надзоръ полиціи (п. 2 ст. 416); но запрещеніе примѣнять его въ мировыхъ установленіяхъ содержалось уже въ самыхъ судебныхъ уставахъ редакціи 1864.

3. Послѣднее измѣненіе, осуществленное закономъ 15 іюня 1912 г., является наиболѣе важнымъ. При составленіи судебныхъ уставовъ было допущено нѣкоторое неравенство въ положеніи обвиняемыхъ по дѣламъ мировыхъ и общихъ судеб. установленій. По дѣламъ перваго рода **взятіе подъ стражу** могло имѣть мѣсто (въ качествѣ главной, а не замѣняющей мѣры пресѣченія) въ тѣхъ случаяхъ, когда за преступное дѣяніе грозило наказаніе тюрьмою безъ лишенія правъ; между тѣмъ какъ по дѣламъ, подсуднымъ общимъ судебнымъ установленіямъ, высшей мѣрою въ такихъ

случаяхъ могло быть только отобраніе поручительства (ст. 417). По мнѣнію министра юстиціи (постатейныя объясненія къ проекту о мѣстномъ судѣ стр. 47) „такая кажущаяся на первый взглядъ непослѣдовательность объясняется тѣмъ, что въ Уст. о Н., если не считать прошенія милостыни и ростовщичества, тюремное заключеніе назначено исключительно за кражу, мошенничество и растрату. За эти дѣянія дворяне, священнослужители, монашенствующіе, почетные граждане, во всѣхъ случаяхъ наказываются заключеніемъ въ тюрьмѣ съ лишеніемъ всѣхъ особенныхъ лично и по состоянію присвоенныхъ правъ и преимуществъ, и судятся общими судебными установленіями. Въ отношеніи ихъ на основаніи 419 ст. У. У. С. въ качествѣ мѣры пресѣченія можетъ быть принято заключеніе подъ стражу. Поэтому, въ видахъ уравненія положенія, таже мѣра допущена и для обвиняемыхъ въ указанныхъ преступныхъ дѣяніяхъ изъ другихъ классовъ населенія, подсудныхъ по симъ дѣламъ мировымъ судебнымъ установленіямъ“. Эти рамки подсудности мировыхъ установленій новымъ закономъ (ст. 33^2 по зак. 1912 г.), были значительно расширены и къ вѣдомству Мировыхъ Судей отнесены были многочисленныя дѣла, влекущія тюремное заключаніе безъ лишенія правъ, ранѣе слушавшіяся окружными судами. При сохраненіи старой редакціи ст. 77, процессуальное положеніе обвиняемыхъ по этимъ преступнымъ дѣяніямъ значительно ухудшилось бы, такъ какъ тогда можно было бы заключить ихъ подъ стражу. Чтобы избѣгнуть этого проектъ преобразованія мѣстнаго суда намѣтилъ указанное выше измѣненіе редакціи ст. 77. Въ своемъ предположеніи министръ юстиціи шелъ еще дальше и предполагалъ отмѣнить допустимость отобранія залога „такъ какъ и эту мѣру судебный слѣдователь не можетъ принять по дѣламъ, влекущимъ заключеніе въ тюрьмѣ безъ лишенія или ограниченія въ правахъ, тѣмъ болѣе, что требованіе залога особенно въ условіяхъ крестьянской жизни, равносильно заключенію подъ стражу“. Однако, Гос. Дума не согласилась съ этимъ послѣднимъ измѣненіемъ, и оно не вошло въ законъ. Въ виду всего этого, въ новомъ законѣ нашло осуществленіе правило, что отъ обвиняемаго въ преступномъ дѣяніи, влекущемъ заключеніе въ тюрьмѣ, Мировому Судьѣ предоставляется потребовать только поручительства или залога, съ правомъ, при непредставленіи таковыхъ, заключить обвиняемаго подъ стражу. Что же касается содержанія подъ стражею, какъ самостоятельной мѣры пресѣченія, то принятіе ея Мировымъ Судьею ограничивается случаями, когда обвиняемый въ дѣяніи, караемомъ тюремнымъ заключеніемъ, не имѣетъ опредѣленныхъ мѣста жительства и занятій или не можетъ удостовѣрить свою личность (Докладъ суд. комиссіи Гос. Думы № 213 стр. 7).

Измѣненіе ст. 77, осуществившееся, главнымъ образомъ, въ виду измѣненій въ области подсудности, по существу является значительной реформой. Имъ создано для всѣхъ дѣлъ мировой юстиціи *право подслѣдственной свободы*. Каждый обвиняемый вправѣ требовать своего освобожденія до суда, если только онъ въ состояніи представить поручительство или залогъ и не принадлежитъ къ числу лицъ, не имѣющихъ опредѣленныхъ мѣста жительства и занятій. Правда, Мировые Судьи могутъ, пользуясь предоставленной имъ свободой въ опредѣленіи размѣра залога, назначать послѣдній въ столь высокой суммѣ, что фактически обвиняемый будетъ лишенъ возможности внести ее (законъ нашъ не устанавливаетъ въ этой области никакихъ стѣсненій для мировыхъ или иныхъ судей), но это будетъ уже нѣкоторымъ злоупотребленіемъ. Англійское право, одновременно съ правомъ подслѣдственной свободы, постановило положеніе о томъ, что „не должно требовать чрезмѣрнаго залога“ (Билль о правахъ 1621 г.) подобное правило потребуется и у насъ, поскольку практика обнаружитъ стремленіе судей пользоваться такими пріемами. Въ уголовномъ процессѣ ст. 80 и 424 лишь рекомендуютъ судьѣ сообразоваться съ состояніемъ поручителя или залогодателя.

Толкованіе. Принятіе мѣръ пресѣченія является для Мирового Судьи

не обязанностью (какъ то является по 416 для слѣдователя), а правомъ. Мировой Судья *можетъ* принимать ихъ. Судья можетъ назначить лишь одну мѣру, но не нѣсколько. При выборѣ той или иной мѣры Мировой Судья стѣсненъ не только максимальной мѣрой (какъ слѣдователь ср. ст. 417—419), но перечнемъ допустимыхъ мѣръ. По дѣламъ, влекущимъ денежное взысканіе, денежную пеню или арестъ, его выборъ ограниченъ отобраніемъ подписки о неотлучкѣ или отобраніемъ поручительства; по дѣламъ о дѣяніяхъ, влекущихъ заключеніе въ тюрьмѣ, — поручительствомъ или залогомъ. Изъ этого слѣдуетъ, что судья не вправѣ, напр., отобрать подписку о неотлучкѣ по дѣлу о дѣяніи, влекущемъ тюремное заключеніе. (Обратнаго мнѣнія *Неклюдовъ*, Руководство 1867 стр. 127, который считаетъ, что принятіе низшей мѣры предоставляется очевидно усмотрѣнію судьи, такъ какъ отъ послѣдняго зависитъ вообще принимать или не принимать мѣры пресѣченія). Цѣлью принимаемыхъ мѣръ пресѣченія можетъ быть только опасеніе побѣга, т. е. уклоненія отъ суда и наказанія. Опасность сокрытія слѣдовъ преступленія или повторенія новыхъ преступленій уже не можетъ имѣть здѣсь мѣста потому, что устраненіе этой опасности достигается лишь взятіемъ подъ стражу, а эта послѣдняя мѣра допустима лишь при спеціальныхъ условіяхъ или при непредставленіи залога или поручительства. Принятая мѣра сохраняетъ свое дѣйствіе до суда (послѣ котораго судья руководится ст. 125) или до измѣненія либо отмѣны этой мѣры судьею или мировымъ съѣздомъ. Принятіе мѣръ пресѣченія можетъ производиться только послѣ возбужденія обвиненія (С. П. 17 ноябр. 1888 г.) и только компетентнымъ на рѣшеніе возбужденнаго обвиненія судьею, кромѣ случаевъ, не допускающихъ отлагательства (С. П. 7 дек. 1889 г.).

1. **Подписка о неотлучкѣ** съ мѣста постояннаго жительства является легчайшею мѣрой пресѣченія. Она представляетъ собою нѣкоторое стѣсненіе свободы передвиженія, состоящее въ запрещеніи обвиняемому покидать безъ разрѣшенія судьи тотъ округъ, въ которомъ лицо проживаетъ. Мѣсто жительства должно быть понимаемо здѣсь въ широкомъ смыслѣ района, а не тѣсномъ—жилища. Обезпечивается ли соблюденіе такой подписки угрозою какого либо наказанія? *Миклашевскій*, (Мѣры пресѣченія, 1867 стр. 163) находитъ возможнымъ примѣнить здѣсь ст. 63 Уст. о Н. карающую арестомъ не свыше трехъ мѣсяцевъ или денежнымъ взысканіемъ не свыше трехсотъ рублей за самовольное оставленіе назначеннаго судебною властью для жительства мѣста. Но большинство комментаторовъ (*Кистяковскій*, *Макалинскій*, *Случевскій*, *Люблинскій*) считаютъ ст. 63 здѣсь непримѣнимою, такъ какъ судебная власть въ такихъ случаяхъ не назначаетъ мѣста жительства, и приходятъ къ выводу, что подписка эта имѣетъ только моральное значеніе. Такого же мнѣнія придерживается и Сенатъ, разъяснившій, что нарушеніе подписки о неотлучкѣ имѣетъ лишь процессуальное значеніе и влечетъ не наказаніе, а лишь невыгодныя процессуальныя послѣдствія для обвиняемаго (70/247, 74/125). Подписка о неотлучкѣ можетъ быть весьма стѣснительной для лицъ, по характеру своихъ занятій принужденныхъ дѣлать частые разъѣзды, и поэтому судья долженъ пользоваться ею съ извѣстной осторожностью. Эта мѣра, по разъясненію Сената, является допустимой и въ отношеніи членовъ Гос. Думы (и Гос. Совѣта) во время сессіи и безъ испрошенія предварительнаго разрѣшенія Думы. Но при этомъ судья „обязывается принимать въ соображеніе и тѣ обязанности, которыя въ силу закона лежатъ на членахъ Гос. Думы по участію въ засѣданіяхъ ея, и соотвѣтственно съ симъ, не прибѣгать безъ крайней въ томъ необходимости, къ принятію этихъ мѣръ, а когда окажется непремѣнная въ томъ надобность, принимать ихъ постольку, поскольку онѣ не препятствуютъ участію названныхъ лицъ въ засѣда-

ніяхъ Думы“ (1906/20). При этомъ Сенатъ указываетъ, что подъ мѣстомъ жительства слѣдуетъ разумѣть „мѣстность, гдѣ происходятъ засѣданія Думы“ (тамъ же). Въ случаѣ нарушенія подписки о неотлучкѣ Мировой Судья вправѣ замѣнить ея лишь поручительствомъ, а не какою либо иною мѣрою, согласно точному смыслу п. I, ст. 77.

2. Взятіе подъ стражу по ст. 77 можетъ имѣть мѣсто въ двухъ случаяхъ: а) при непредставленіи залога или поручительства по дѣламъ о дѣяніяхъ, влекущихъ заключеніе въ тюрьмѣ и б) по тѣмъ же дѣламъ — при отсутствіи у обвиняемаго опредѣленныхъ мѣстожительства и занятій или невозможности удостовѣрить его личность. Оба эти основанія нуждаются въ поясненіяхъ.

А. До измѣненія редакціи ст. 77 по закону 1912 г. обязательность заключенія подъ стражу при непредставленіи залога или поручительства выводилась изъ ст. 428. Практика эта не вызывала сомнѣній, кромѣ одного случая. Если возбуждено обвиненіе въ совершеніи преступнаго дѣянія, за которое положено наказаніе ниже тюрьмы, и судья назначаетъ поручительство (п. I, ст. 77), то можетъ ли быть назначена тюрьма при непредставленіи такового? Сначала Сенатъ сталъ на точку зрѣнія допустимости такой замѣны и рекомендовалъ лишь судьѣ со всею обстоятельностью изложить въ опредѣленіи по этому предмету тѣ основанія, въ силу которыхъ принятіе этой мѣры вызывается (С. П. 19 мая 1894 г.). Но затѣмъ взглядъ Сената измѣнился, и въ рѣшеніи О. С. 1902/5 было разъяснено, что при отдачѣ на поруки въ случаяхъ, указанныхъ въ п. I, ст. 77, при непредставленіи поручительства, Мировой Судья *не имѣетъ права* заключать обвиняемаго подъ стражу, а можетъ перейти къ иной изъ указанныхъ въ п. 1 ст. 77 мѣръ. Этотъ взглядъ Сената, не находившій прямой опоры въ законѣ, въ настоящее время прямо находитъ поддержку въ редакціи ст. 77. Возможность подвергнуть обвиняемаго личному задержанію при непредставленіи поручительства упомянута лишь въ п. 2 ст. 77 для дѣяній, влекущихъ заключеніе въ тюрьмѣ, а въ п. 1 той же статьи законъ говоритъ лишь о поручительствѣ, не указывая возможности замѣны его личнымъ задержаніемъ. Поручительство является здѣсь такимъ образомъ самостоятельной мѣрой, и, при непредставленіи поручительства, судья можетъ замѣнить его лишь отобраніемъ подписки о неотлучкѣ. Эта послѣдняя мѣра не имѣетъ санкціи на случай ея нарушенія (обвиняемый можетъ свободно нарушать данную подписку), и поэтому приходится придти къ выводу, что объ допустимыя по дѣламъ о дѣяніяхъ, влекущихъ наказаніе ниже тюрьмы, мѣры лишены дѣйствительнаго значенія въ смыслѣ обезпеченія явки и соблюденіе ихъ зависитъ исключительно отъ воли обвиняемаго, которому ничто не угрожаетъ въ случаѣ нарушенія ихъ. Изъ этого, однако, не слѣдуетъ придти къ заключенію о необходимости допустить лишеніе свободы въ такихъ случаяхъ. По п. 2 ст. 77 Мировой Судья только можетъ (но не обязанъ) замѣнять поручительство или залогъ личнымъ задержаніемъ. Въ силу этого судья вправѣ дать отсрочку для представленія залога или поручительства, оставляя обвиняемаго на свободѣ подъ дѣйствіемъ подписки о неотлучкѣ и даже безъ всякой мѣры пресѣченія. Если же назначено личное задержаніе, какъ мѣра замѣняющая, то оно продолжается только до момента представленія залога или поручительства. Поручительство считается предоставленнымъ съ момента явки поручителя и дачи имъ поручительной подписки; одна присылка прошенія объ отдачѣ на поруки, безъ личной явки поручителя, не можетъ служить основаніемъ къ освобожденію изъ подъ стражи, такъ какъ при этомъ неисполнимо требованіе ст. 81.

Б. Назначеніе личнаго задержанія въ качествѣ самостоятельной мѣры пресѣченія можетъ имѣть мѣсто при отсутствіи опредѣленныхъ мѣста жительства и занятій или невозможности удостовѣренія личности обвиняемаго. Критерій, избранный здѣсь, удачнѣе того, который содержался въ ст. 420 для общихъ судебныхъ установленій. Тамъ говорилось лишь объ отсутствіи „осѣдлости". Между тѣмъ этотъ признакъ никоимъ образомъ не свидѣтельствуетъ объ опасности уклоненія. Современная жизнь породила рядъ профессій, требующихъ „кочевой" жизни (особенно въ области торговли). Ослаблять гарантіи для лицъ, занятыхъ такою дѣятельностью, нѣтъ основаній. По новому критерію (введенному и въ ст. 420 въ соотвѣтствіи со ст. 77) требуется отсутствіе опредѣленныхъ мѣстожительства и занятій. Если человѣкъ не имѣетъ опредѣленнаго мѣста жительства, но имѣетъ опредѣленныя занятія (напр. ведетъ дѣятельность, сопряженную съ разъѣздами), къ нему оговорка ст. 77 непримѣнима. Лишь лица, скитающіяся безъ опредѣленной цѣли и занятій, могутъ подлежать дѣйствію ея. Мѣсто жительства становится опредѣленнымъ не только въ случаѣ прописки въ какомъ либо мѣстѣ, но требуется и дѣйствительное проживаніе тамъ. „Невозможность удостовѣрить свою личность" является состояніемъ скоропреходящимъ, иначе можетъ быть возбуждено обвиненіе въ бродяжничествѣ, неподсудное Мировому Судьѣ. Задержаніе такихъ лицъ длится лишь до тѣхъ поръ, пока они не удостовѣрятъ своей личности, и тогда они могутъ требовать освобожденія своего на поруки или подъ залогъ.

77[1]. Несовершеннолѣтніе отъ *десяти* до *семнадцати* лѣтъ, относительно коихъ, не взирая на ихъ возрастъ, окажется необходимымъ принять мѣрою пресѣченія уклоняться отъ суда и слѣдствія взятіе ихъ подъ стражу, помѣщаются на это время въ исправительные пріюты, либо колоніи для несовершеннолѣтнихъ преступниковъ или въ иныя заведенія для призрѣнія дѣтей, гдѣ сіи пріюты, колоніи и заведенія устроены, или отдаются подъ отвѣтственный присмотръ съ обязательствомъ представить ихъ къ слѣдствію и суду, по усмотрѣнію мироваго судьи, или ихъ родителямъ, или лицамъ, на попеченіи коихъ они состоятъ, или же другимъ благонадежнымъ людямъ, изъявившимъ на то согласіе. Отдача несовершеннолѣтнихъ въ исправительные пріюты, колоніи или иныя заведенія для призрѣнія дѣтей зависитъ отъ взаимнаго соглашенія подлежащаго мироваго судьи съ управленіемъ отдѣльныхъ пріютовъ, колоній или заведеній для призрѣнія дѣтей. 1897 Іюн. 2 (14233) IV ст. 77[1].

77[2] Въ случаѣ невозможности примѣненія мѣръ пресѣченія, указанныхъ въ предшедшей (77[1]) статьѣ, несовершеннолѣтніе отъ *десяти* до *семнадцати* лѣтъ могутъ быть помѣщаемы въ монастыри ихъ вѣроисповѣданія, если въ мѣстѣ производства дѣла имѣются такіе монастыри и если по правиламъ, для нихъ установленнымъ, жительство въ нихъ постороннимъ лицамъ не воспрещено. Избраніе православныхъ монастырей для помѣщенія въ нихъ несоворшеннолѣтнихъ производится по предварительномъ сношеніи съ мѣстными Архіереями. Тамъ же, ст. 77[2].

Историческія свѣдѣнія. Обѣ приведенныя статьи введены въ наше законодательство закономъ 2 іюня 1897 г., реформировавшимъ у насъ судопроизводство по дѣламъ о несовершеннолѣтнихъ. Ихъ редакція лишь въ слабой степени затѣмъ была измѣнена закономъ 19 апрѣля 1909 г. объ исправительно-воспитательныхъ заведеніяхъ (именно: слова „исправительные пріюты, колоніи для несовершеннолѣтнихъ преступниковъ" были замѣнены общимъ выраженіемъ „воспитательно-исправительныя заведенія"). Цѣлью

указанныхъ статей является устраненіе малолѣтнихъ отъ тюрьмы и принятіе по отношенію къ нимъ на время суда такихъ мѣръ, при которыхъ необходимый надзоръ за ихъ поведеніемъ сочетался съ вліяніями воспитательнаго характера. По содержанію своему мѣры эти распадаются на „присмотръ“ и на „помѣщеніе въ учрежденія“. Помѣщеніе несовершеннолѣтнихъ въ тюрьмы или даже особыя помѣщенія, устроенныя при тюрьмахъ или арестныхъ домахъ, допустимое въ опредѣленныхъ случаяхъ въ дѣлахъ, подсудныхъ общимъ судебнымъ установленіямъ (ст. 419^1), при обвиненіяхъ у мировыхъ судей совершенно не можетъ имѣть мѣста. (1909/10).

Присмотръ заключается въ личномъ наблюденіи надъ поведеніемъ малолѣтняго обвиняемаго, съ цѣлью удержанія его отъ новыхъ преступныхъ дѣяній и обезпеченія возможности представленія его въ судъ. При выборѣ лица, коему присмотръ поручается, принимаются во вниманіе благонадежность лица и способность его оказывать нравственное вліяніе на малолѣтняго (Цирк. мин. юст. 3 іюля 1897 г. № 15625). Законъ перечисляетъ въ качествѣ возможныхъ субъектовъ присмотра: родителей, лицъ, на попеченіи которыхъ несовершеннолѣтніе состоятъ, и, наконецъ, благонадежныхъ лицъ, изъявившихъ согласіе. Родители или лица, на попеченіи которыхъ состоятъ малолѣтніе (родственники, мастера, хозяева), имѣютъ преимущество только въ томъ случаѣ, когда они представляютъ достаточныя нравственныя гарантіи. Если, наоборотъ, они принадлежатъ къ той средѣ, которая своимъ вліяніемъ довела малолѣтнихъ до преступленія, то прибѣгать къ присмотру ихъ недопустимо, такъ какъ отдача малолѣтнихъ подъ ихъ надзоръ можетъ повлечь за собою только окончательную порчу и полное нравственное паденіе малолѣтнихъ (см. Жур. Гос. Совѣта 10 марта 1897 г. № 106 стр. 12). Въ выборѣ благонадежныхъ лицъ судъ свободенъ, но онъ не обязанъ разыскивать ихъ; онъ обращается къ нимъ лишь когда они имѣются въ виду и изъявили на то согласіе (98/25); при отдачѣ же подъ присмотръ родителей, согласія послѣднихъ не требуется (тамъ же). Присмотръ именуется отвѣтственнымъ. Санкціей дѣйствительности его является ст. 144 Уст. о Н., угрожающая арестомъ до одного мѣсяца или денежнымъ взысканіемъ до ста рублей. Хотя эта статья говоритъ о надзорѣ (представляющемъ мѣру, принимаемую послѣ суда надъ несовершеннолѣтнимъ и отличную отъ присмотра), но въ виду того, что при поясненіи понятія надзора приведена ссылка и на ст. 77^1, а, съ другой стороны, присмотръ, какъ и надзоръ именуется отвѣтственнымъ, то дѣйствіе этой статьи нужно распространять и на присмотръ. Отвѣтственность за оставленіе безъ надлежащаго надзора (присмотра) наступаетъ, однако, не въ случаѣ уклоненія малолѣтняго обвиняемаго отъ суда, а въ случаѣ учиненія послѣднимъ новаго преступнаго дѣянія. Въ этомъ Сенатъ видитъ главное отличіе присмотра отъ поручительства. „Поручитель — сказано въ рѣшеніи 1909/10 — отвѣтствуетъ за уклоненіе обвиняемаго отъ слѣдствія или суда и долженъ быть извѣщаемъ каждый разъ, когда явка обвиняемаго къ суду признается необходимою. Въ отличіе отъ сего, принявшій несовершеннолѣтняго подъ отвѣтственный надзоръ (присмотръ), отвѣчаетъ не за уклоненіе принятаго отъ суда, а за неоказаніе надзора, если въ результатѣ такого неоказанія было учиненіе несовершеннолѣтнимъ какого-либо преступнаго дѣянія, при томъ отвѣтственность выражается здѣсь не въ обязанности къ уплатѣ денежной суммы въ опредѣленномъ напередъ размѣрѣ, а въ подчиненіи установленному закономъ личному наказанію, что предполагаетъ предварительное рѣшеніе вопроса о личной винѣ въ судебномъ порядкѣ (ст. 144^1 Уст. о Н.“) Сенатъ, такимъ образомъ, совершенно правильно подчеркиваетъ характеръ присмотра какъ мѣры надзора, а не мѣры пресѣченія въ собственномъ смыслѣ.

Помѣщеніе въ воспитательно-исправительныя заведенія или въ иныя заведенія для призрѣнія дѣтей является второю мѣрою. По п. 2 ст. 7 положе-

нія объ воспитательно-исправительныхъ заведеніяхъ 1909 г. въ эти заведенія помѣщаются обвиняемые и подсудимые, относительно которыхъ окажется необходимымъ принять мѣры пресѣченія взятіе ихъ подъ стражу—по постановленіямъ судебной или слѣдственной власти". Помѣщеніе это преслѣдуетъ не только цѣль обезпечить правосудіе отъ неуклоненія несовершеннолѣтнихъ, но и оказать на нихъ нравственное вліяніе. По ст. 1 того же положенія „воспитательно-исправительныя заведенія учреждаются для нравственнаго исправленія помѣщаемыхъ въ нихъ несовершеннолѣтнихъ и подготовленія ихъ къ честной и трудовой жизни". На ряду съ этими заведеніями въ законѣ указываются „иныя заведенія для призрѣнія дѣтей"; къ числу такихъ относятся частные пріюты, пріюты для задерживаемыхъ; не исключена возможность устройства особыхъ домовъ или квартиръ для задерживаемыхъ малолѣтнихъ. Наконецъ, при переполненіи или отсутствіи такихъ заведеній, несовершеннолѣтніе могутъ быть помѣщаемы въ монастыри ихъ вѣроисповѣданія, если въ мѣстѣ производства дѣла такіе монастыри имѣются и жительство въ нихъ постороннимъ лицамъ не воспрещено.

78. Поручительство состоитъ въ принятіи на себя поручителемъ денежной отвѣтственности въ случаѣ уклоненія обвиняемаго отъ суда 1864 Ноябр. 20 (41476). ст. 78.

79. Залогъ долженъ состоять въ деньгахъ или движимомъ имуществѣ и можетъ быть представленъ какъ самимъ обвиняемымъ, такъ и всякимъ другимъ лицомъ. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 79.

80. Сумма поручительства или залога опредѣляется мировымъ судьею сообразно съ строгостью наказанія, угрожающаго обвиняемому, и съ состояніемъ поручителя или залогодателя. Вмѣстѣ съ тѣмъ принимается въ соображеніе и размѣръ вознагражденія, отыскиваемаго потерпѣвшимъ отъ преступнаго дѣянія, 1912 Іюн. 15. собр. узак. № 118, ст. 1003.

81. О принятіи поручительства или залога Судья составляетъ постановленіе, которое подписывается какъ имъ, такъ и самимъ поручителемъ или залогодателемъ, и выдается имъ въ копіи. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 81.

82. Отдача обвиняемаго на поруки, или оставленіе его на свободѣ подъ обезпеченіемъ залога, не увольняетъ его отъ исполненія правила, предписаннаго въ статьѣ 76. 1864 Ноябр. 20 (41476) ст. 78.

82[1]. При вызовѣ къ суду обвиняемаго, состоящаго подъ поручительствомъ или залогомъ, представленнымъ другимъ лицомъ, посылается, независимо отъ повѣстки обвиняемому, извѣщеніе поручителю или залогодателю, дабы онъ могъ принять мѣры къ своевременной явкѣ обвиняемаго. 1912 Іюн. 15 собр. узак. № 118, ст. 1003.

83. Въ случаѣ побѣга обвиняемаго или уклоненія его отъ суда, взысканная съ поручителя или представленная въ залогъ сумма, по удовлетвореніи изъ нея иска о вознагражденіи за причиненные преступнымъ дѣяніемъ обвиняемаго вредъ и убытки, обращается въ капиталъ на устройство мѣстъ заключенія для подвергаемыхъ аресту въ мировыхъ участкахъ (ст. 190). 1912 Іюн. 15, собр. узак. № 118, ст. 1003.

Постановленія указанныхъ статей соотвѣтствуютъ статьямъ 422, 423, 424, 425, 426, 427, 429 Устава, относящимся къ общимъ судебнымъ установленіямъ. Въ виду указаннаго представляется болѣе удобнымъ разсмотрѣть ихъ тамъ, ибо кассаціонная практика нашла свое развитіе по преимуществу въ отношеніи къ общимъ судебнымъ установленіямъ.

84. При взятіи обвиняемаго подъ стражу составляется о томъ особый протоколъ, съ точнымъ означеніемъ:

1) времени задержанія,

2) задержаннаго лица, и

3) преступнаго дѣйствія, въ которомъ оно обвиняется.

Протоколъ сей подписывается Мировымъ Судьею и въ копіи препровождается въ мѣсто заключенія. 1864. ноябр. 20 (41476), ст. 78.

84[1]. По просьбѣ обвиняемаго, заключаемаго подъ стражу, мировой судья сообщаетъ полиціи о принятіи первоначальныхъ мѣръ по охраненію его имущества и попеченію о его малолѣтнихъ дѣтяхъ, если они остаются безъ надзора. 1912 Іюн. 15, собр. узак. № 118, ст. 1003.

84 статья должна была, по мнѣнію законодателя, соотвѣтствовать ст. 430 и 431, касающихся общихъ судебныхъ установленій. Однако, въ редакціи этой статьи допущены столь серьезныя отступленія, кореннымъ образомъ измѣняющія значеніе содержащейся въ ней мѣры, что представляется необходимымъ разсмотрѣть ее здѣсь самостоятельно.

Составленіе особаго постановленія о взятіи подъ стражу внесено было въ наше законодательство подъ вліяніемъ западнаго (главнымъ образомъ французскаго права), которое видитъ въ этомъ постановленіи одну изъ формальныхъ гарантій, предоставляемыхъ обвиняемому противъ неосновательнаго задержанія его и заключенія подъ стражу. Существо этого постановленія состоитъ не въ томъ, что имъ протоколируется опредѣленная процессуальная мѣра судьи, а въ томъ, что оно обязательно должно содержать въ себѣ мотивы, по которымъ судья склонился къ принятію столь тяжкой для обвиняемаго мѣры. Знакомство съ мотивами задержанія даетъ возможность обвиняемому обжаловать эту мѣру съ приведеніемъ обстоятельствъ, опровергающихъ выраженныя судьею опасенія или сомнѣнія. Французскій процессуалистъ Ф. Эли видѣлъ въ мотивахъ „наиболѣе сильную гарантію хорошаго разслѣдованія“. Судебное постановленіе—поясняетъ Сенатъ (О. С. 68/4) — не мотивированное надлежащимъ образомъ, вовсе не имѣетъ характера судебнаго акта. Самъ законъ указываетъ, ради какихъ цѣлей допустимо заключеніе подъ стражу и такъ какъ на протяженіи исторіи этой мѣрою злоупотребляли для преслѣдованія цѣлей произвольныхъ, то законъ требуетъ отъ судьи, чтобы онъ фактическими данными или серьезными предположеніями обосновалъ свой взглядъ. Законодательства германское и австрійское прямо говорятъ о необходимости „серьезныхъ“, „важныхъ“ уликъ и опасеній побѣга въ такихъ случаяхъ (См. *Люблинскій.* Своб. личности, стр. 166 сл.).

Но введя требованіе указанія на „основанія задержанія“ въ ст. 430, составители судебныхъ уставовъ, по непонятной для насъ причинѣ, пропустили указаніе на это существеннѣйшее для всего правила условіе въ ст. 84. Можно предполагать, что при составленіи этой статьи они еще не имѣли въ виду редакціи ст. 430, такъ какъ между редакціями обѣихъ статей имѣется большое несоотвѣтствіе: ст. 84 перечисляетъ три признака, вносимыхъ въ протоколъ о задержаніи: время задержанія, означеніе задержаннаго лица и означеніе преступнаго дѣянія, въ которомъ оно обвиняется. Ст. 430 говоритъ о четырехъ признакахъ: 1) кѣмъ и когда составлено

постановленіе, 2) званіе, имя, отчество и фамилія или прозвище задержаннаго лица; 3) преступленіе, въ которомъ оно обвиняется и 4) основанія задержанія. Здѣсь имѣются два дополнительныхъ признака. Кромѣ того, въ ст. 84 говоритъ о „протоколѣ", ст. 430—о „постановленіи".

Но помимо содержанія протокола или постановленія, существенное различіе наблюдается и въ сопровождающихъ составленіе его дѣйствіяхъ. Ст. 430 требуетъ предъявленія постановленія задерживаемому немедленно или не позже сутокъ отъ времени его задержанія. Ст. 84 совершенно молчитъ объ этой существенной для обвиняемаго гарантіи и только предписываетъ отправить протоколъ въ копіи на мѣсто заключенія. Изъ нашихъ комментаторовъ *Квачевскій и Макалинскій* высказываются за обязательность предъявленія протокола задерживаемому и для мировыхъ судей, но выводъ этотъ не вытекаетъ изъ текста закона.

При такихъ условіяхъ нельзя видѣть въ протоколѣ, составляемомъ мировымъ судьею по ст. 84, какой либо гарантіи обвиняемаго и приравнивать эту статью къ ст. 430 и 431. Создавая эту статью, законодатель далъ судьѣ чисто инструкціонное предписаніе, не больше. Между тѣмъ нельзя не отмѣтить, что взятіе подъ стражу по дѣламъ мировой юстиціи является мѣрою исключительною, особенно въ постановкѣ, приданной ему закономъ 15 іюня 1912 г. Оно можетъ имѣть мѣсто лишь при наличности особыхъ условій (2 и 3 ч. ст. 77), и совершенно необходимо, чтобы въ протоколѣ (или постановленіи) означались какъ тѣ условія, которыя допускаютъ принятіе этой мѣры, такъ и обстоятельства, доказывающія существованіе ихъ и опасенія склонившія судью къ принятію ея. Разъ на взятіе подъ стражу допускается принесеніе особой жалобы (ст. 152), то для инстанціи, разсматривающей эту жалобу, должна имѣться возможность обсудить соображенія, на которыхъ покоится постановленіе судьи; при отсутствіи же какихъ либо указаній на мотивы она лишена возможности сдѣлать это. Въ виду всего изложеннаго, слѣдуетъ признать всю редакцію ст. 84 неудовлетворительной, крайне затрудняющей обжалованіе взятія подъ стражу и несогласованной съ точкой зрѣнія самого законодателя, выраженной въ ст. 430 и 431.

Разсмотрѣніе отдѣльныхъ сторонъ постановленія о взятіи подъ стражу см. подъ ст. 430 и 431 У. какъ выражающими въ болѣе развитой формѣ мысль законодателя.

Литература. *Павловскій.* Мѣры пресѣченія. Ж. М. Ю. 1899, № 10; *Кузьминъ-Караваевъ.* Право, 1902, № 33—36; *Люблинскій.* Свобода личности въ уголовн. процес. 1906. *Михайловскій.* Заключ. подъ стражу, какъ мѣра пресѣченія у единол. суде-. Право. 1902 № 28. *Люблинскій.* Условія примѣн. принуд. мѣръ къ личности обвиняемаоо. Право. 1904, № 45—46. См. болѣе подробн. указат. литерат. подъ ст. ст. 415—432.

П. Люблинскій.

Инв. 593.

Б-КА
К. У. Ю. С.
Р. К. К. А.