

май 16

109

ЖУРНАЛЪ ГРАЖДАНСКАГО И УГОЛОВНАГО ПРАВА

Изданіе С.-Петербургскаго Юридическаго Общества

ГОДЪ ДЕВЯТНАДЦАТЫЙ

1889

КНИГА ТРЕТЬЯ

МАРТЪ



С.-ПЕТЕРБУРГЪ

ТИПОГРАФІЯ ПРАВИТЕЛЬСТВУЮЩАГО СЕНАТА

1889

ВЪ РЕДАКЦИИ ЖУРНАЛА
ГРАЖДАНСКАГО И УГОЛОВНАГО ПРАВА

ПРОДАЮТСЯ СЛѢДУЮЩІЯ КНИГИ:

1) **ВОЕННО-СУДЕБНЫЙ УСТАВЪ.** Раздѣлы II, III и IV 1884 и 1885 г. Цѣна **40** к. съ пересылкою **60** к.

2) **УСТАВЪ ДУХОВНЫХЪ КОНСИСТОРІЙ,** 1884 г. Цѣна **40** к.

3) **УСТАВЪ ЭМЕРИТАЛЬНОЙ КАССЫ ВѢДОМСТВА МИНИСТЕРСТВА ЮСТИЦИИ.** Цѣна **25** к.

4) **ПРАВИЛА О РАЗДРОБИТЕЛЬНОЙ ПРОДАЖѢ КРѢПКИХЪ НАПИТКОВЪ.** Цѣна **25** к.

5) **А. Ф. КИСТЯКОВСКИЙ И ЕГО УЧЕНЫЕ ТРУДЫ.** Рѣчь В. М. Володимірова. Цѣна **25** к.

6) **О ПРЕСТУПЛЕНІЯХЪ, НАКАЗУЕМЫХЪ ТОЛЬКО ПО ЖАЛОБѢ ПОТЕРПѢВШАГО, ПО РУССКОМУ ПРАВУ.** Соч. А. Фонъ-Резона. Цѣна **1** р.

7) **РУКОВОДСТВО КЪ УГОЛОВНОМУ ПРОЦЕССУ.** Соч. Ю. Глазера. Переводъ А. Лихачева. Выпускъ I. Цѣна **1** р. **25** к. Выпускъ II. Цѣна **75** к. Выпускъ III. Цѣна **75** к. Цѣна за всѣ три выпуска, составляющіе большой томъ въ 41 печатный листъ **2** р. **50** к. Для гг. студентовъ, а равно и для подписчиковъ журнала Гражданскаго и Уголовнаго права **2** р.

8) **РѢШЕНІЯ СЕНАТА:** гражданскаго и уголовного кассационныхъ департаментовъ и общаго собранія за 1887 годъ. Цѣна **4** р. **50** к.

Цѣны обозначены съ пересылкою. Книгопродавцамъ дѣлается уступка 25%; при покупкѣ же на 100 руб. 40%.

См. на слѣд. стр.

ЖУРНАЛЪ ГРАЖДАНСКАГО И УГОЛОВНАГО ПРАВА

Издание С.-Петербургскаго Юридическаго Общества

ГОДЪ ДЕВЯТНАДЦАТЫЙ

1889

3. 4

КНИГА ТРЕТЬЯ

МАРТЪ



С.-ПЕТЕРБУРГЪ
ТИПОГРАФІЯ ПРАВИТЕЛЬСТВУЮЩАГО СЕНАТА
1889

Rec. May 13, 1905

СОДЕРЖАНИЕ ТРЕТЬЕЙ КНИГИ.

- I. Узаконоенія и распоряженія правительства . XVII—XXII.
- II. Личный составъ 1 — 2.
- III. Предѣлы устной на судѣуголовномъ *А. Бардзскаго*. 1 — 50.
- IV. Значеніе института родовыхъ имуществъ для будущаго гражданскаго уложенія *К. Змирлова* . . 51 — 98.
- V. Къ вопросу объ утвержденіи духовныхъ завѣщаній къ исполненію *А. Маттеля* 99 — 118.
- VI. О юридической силѣ уставовъ акціонерныхъ товариществъ *Г. Шершеневича* 119—130.
- VII. Критика и библиографія: 1) *Д. И. Пихно*. Жельзнодорожные тарифы. Опыт изслѣдованія цѣны жельзнодорожной перевозки *В. Я.* 2) *Н. Мартыновъ*. Права и обязанности присяжныхъ засѣдателей. Памятная книжка для лицъ, признаваемыхъ судомъ къ исполненію обязанностей присяжныхъ засѣдателей; 3) *П. Ковалевскій*. Пьянство, его причина и леченіе; 4) *На судѣ*. Впечатлѣнія присяжнаго засѣдателя; 5) *И. Тарасовъ*. О социализмѣ. Публичная лекція; 6) *М. Горановскій*. Практическое руководство для судебныхъ слѣдователей при окружныхъ судахъ; 7) *Н. Карѣвъ*. Историческій очеркъ польскаго сейма; 8) *Д. Самосквасовъ*. Исторія русскаго права. Университетскій курсъ. Книга 1. Языческая эпоха. Источники. Содержаніе институтовъ экономическаго, религіознаго, государственнаго и процессуальнаго права; 9) *Ф. Кишенскій*. Сводный постатейный указатель кассационныхъ рѣшеній съ 1866 по 1886 годъ включительно *И. Щелювитова*. 10) *Шесть убійствъ на морѣ*. Дѣло Яна Умба, рассмотрѣнное с.-петербургскимъ окружнымъ судомъ 31 октября 1888 г.; 11) *П. В. Макалинскій*. С.-Петербургская присяжная адвокатура. Дѣятельность с.-петербургскихъ совѣта и общихъ собраній присяжныхъ повѣренныхъ за 22 года (1866—1888); 12) *Г. Джаншиевъ*. С. П. Зарудный и судебная реформа. Историко-биографическій эскизъ *В. В.* 13) Указатель новыхъ книгъ . . 131—168.
- VIII. За мѣсяцъ (юридическая хроника). Дѣло супруговъ Звѣдочетовыхъ и Арефы въ с.-петербургскомъ окружномъ

II

судѣ.—Отчетъ совѣта московскихъ присяжныхъ повѣренныхъ
за 1887—1888 г.г.—Дѣятельность юридическихъ обществъ:
с.-петербургскаго, одесскаго и казанскаго.—Дѣло Бенета.—
Письмо изъ Туркестанскаго края Z. 169—198.

Замѣтки.

- IX. Кавказское юридическое общество *А. Фр—ля* . 1 — 14.
- X. Безбилетный сплавъ лѣса—какъ полицейское на-
рушеніе *В. Телесническаго* 15 — 26.
- XI. Окольное дознаніе въ области мировой юстиціи
Д. Квиркеія 26 — 36.
- XII. Объявленія I — IV.

Приложенія.

- XIII. Уголовное уложеніе. Проектъ редакціонной ком-
мисіи и замѣчанія редакціоннаго комитета с.-пе-
тербургскаго юридическаго общества. (Часть осо-
бенная. Преступленія имущественныя) 49 — 80.
- XIV. Преступленія противъ чести по русскимъ зако-
намъ до начала XVIII вѣка. Историко-юридиче-
ское изслѣдованіе *П. Бобровскаго* 33 — 48

УЗАКОНЕНІЯ И РАСПОРЯЖЕНІЯ ПРАВИТЕЛЬСТВА

(съ 15-го января по 15-е февраля).

ОТДѢЛЪ I.

А) Высочайшія повелѣнія.

3) *О продолженіи дѣйствія временнаго дополнительнаго штата одесской судебной палаты (№ 7. Ст. 52).*

8) *Объ образцѣ и порядкѣ заготовленія печатей для судебныхъ разсылныхъ.*

Въ виду Высочайше утвержденнаго 30 мая 1888 года мнѣнія государственнаго совѣта, коимъ судебнымъ разсылнымъ присвоена особая печать для служебной ихъ корреспонденціи,—Государь Императоръ, по всеподданнѣйшему докладу министра юстиціи, въ 30 день ноября 1888 года, Высочайше повелѣтъ соизвоилъ: въ отношеніи порядка заготовленія печати судебного разсылнаго и самаго образца этой печати, установить нижеслѣдующія правила: 1) на печати судебного разсылнаго изображается внутри гербъ судебного вѣдомства, а вокругъ герба надпись „судебный разсылный такого-то судебного мѣста“, и 2) печати судебныхъ разсылныхъ заготавливаются по распоряженію предсѣдателей тѣхъ судебныхъ установленій, при коихъ каждый изъ нихъ состоитъ (№ 8, Ст. 68).

ж. гр. и уг. пр. кн. III 1889 г.

9) О выпускѣ пятаго тома третьяго полнаго собранія законовъ за 1885 годъ.

Главноуправляющій кодификаціоннымъ отдѣломъ при государственномъ совѣтѣ увѣдомилъ министра юстиціи, что составленный кодификаціоннымъ отдѣломъ и отпечатанный нынѣ въ государственной типографіи пятый томъ третьяго полнаго собранія законовъ, заключающій въ себѣ узаконенія за 1885 годъ, всеподданнѣйше повергнуть имъ на всемилостивѣйшее воззрѣніе Его Императорскаго Величества.

Соблаговоливъ принять экземпляръ означеннаго тома, Государь Императоръ, въ 14 день декабря 1888 года, Высочайше соизволилъ на внесеніе оного въ правительствующій сенатъ для обнародованія.

О таковой Монаршей волѣ министръ юстиціи, 31 декабря 1888 года, предложилъ правительствующему сенату вмѣстѣ съ экземпляромъ V тома третьяго полнаго собранія законовъ (№ 9, Ст. 80).

10) Объ измѣненіи статьи 599 уложенія о наказаніяхъ.

Государственный совѣтъ *мнѣніемъ положилъ:*

Статью 599 уложенія о наказаніяхъ, изд. 1885 г., изложить слѣдующимъ образомъ:

За подлоги и утайки по частнымъ золотымъ, серебрянымъ и платиновымъ промысламъ, подложное веденіе шнуровыхъ книгъ и переводъ золота, серебра или платины изъ одного пріиска, высшаго по взиманію податей, въ другой низшаго разряда, виновные подвергаются:

наказаніямъ, за подлоги опредѣленнымъ въ ст. 1690 сего уложенія, и сверхъ того, когда въ оныхъ изобличены сами хозяева промысловъ, то они

лишаются права на всѣ свои пріиски и всего добытаго ими золота, серебра или платины, хотя бы утайка, подлогъ или переводъ были обнаружены только въ одномъ изъ нихъ.

Если эти преступленія учинены, безъ вѣдома хозяевъ, опредѣленными отъ нихъ приказчиками и иныхъ званій людьми, то сами виновные подвергаются наказаніямъ по вышепостановленнымъ правиламъ, а хозяева ихъ за несмотрѣніе приговариваются:

въ денежному взысканію вдвое противъ цѣны утаеннаго, переведеннаго или присвоеннаго чрезъ подлогъ приказчиками или другими людьми ихъ.

Его Императорское Величество воспослѣдовавшее мнѣніе въ общемъ собраніи государственнаго совѣта, 26 декабря, Высочайше утвердить соизволилъ и повелѣлъ исполнить (№ 10, Ст. 87).

11) *Объ утвержденіи восьмой книги свода военныхъ постановлений новаго изданія.*

(Указъ правительствующему сенату).

Военный министръ представилъ на утвержденіе Наше книгу VIII свода военныхъ постановлений, о наградахъ, пенсіяхъ, пособияхъ и призрѣніи чиновъ военнаго вѣдомства, разработанную въ военномъ министерствѣ на основаніяхъ, установленныхъ для изданія 1869 года сего свода.

Препровождая въ правительствующій сенатъ утвержденную Нами книгу, повелѣваемъ:

1) Со времени обнародованія сего указа Нашего и полученія вышеозначенной книги VIII свода военныхъ постановлений, въ каждомъ, по принадлежности, присутственномъ мѣстѣ и управленіи,—всѣ въ дѣлахъ ссылки и указанія на законы, по предметамъ, изложеннымъ въ упомянутой книгѣ, дѣлать на подлежащія статьи по сей книгѣ свода, вмѣсто статей свода военныхъ постановлений изд. 1859 года и продолженій къ сему послѣднему своду, указанныхъ въ приложенной при семъ особой вѣдомости, а также вмѣсто невведенныхъ въ этотъ сводъ и въ продолженія къ оному отдѣльныхъ положеній и постановлений, по тѣмъ же предметамъ, изданныхъ по 1 января 1888 года.

2) Въ отношеніи порядка указаній и ссылокъ на книгу VIII свода военныхъ постановлений, изданія къ ней продолженій и употребленія сей книги, руководствоваться п.п. 2, 3 и 4 указа, даннаго по сему предмету правительствующему сенату отъ 30 іюня 1869 года (47272).

Правительствующій сенатъ не оставитъ сдѣлать къ исполненію сего надлежащее распоряженіе.

На подлинномъ собственною Его Императорскаго Величества рукою подписано:

Въ С.-Петербургѣ.

„АЛЕКСАНДРЪ“.

28 января 1889 года.

(№ 11. Ст. 95).

12) *Объ ограниченіи участія нехристіанъ въ заведываніи начальными народными училищами.*

Государственный совѣтъ мнѣніемъ положилъ:

Въ дополненіе подлежащихъ статей Высочайше утвержденнаго 25 мая 1874 г. положенія о начальныхъ народныхъ училищахъ (втор. пол. собр. зак. т. XLIX, № 53574), постановить:

1) Предсѣдательствовать въ училищныхъ совѣтахъ, какъ уѣздныхъ, такъ и губернскихъ, а равно быть избираемыми въ члены оныхъ отъ земства и городовъ (полож. ст. 27), имѣютъ право одни только лица христіанскаго вѣроисповѣданія.

2) Въ случаѣ утвержденія въ должности губернскаго или уѣзднаго предводителя дворянства нехристіанина, предсѣдательство въ губернскомъ или уѣздномъ училищномъ совѣтѣ, по принадлежности, переходитъ къ лицу, которое, по закону, вступаетъ въ управленіе обязанностей предводителя, за его болѣзнію, отсутствіемъ или выбытіемъ изъ службы; если же и сей замѣститель окажется принадлежащимъ къ нехристіанскому вѣроученію, то предсѣдательство въ названномъ совѣтѣ возлагается на старшаго изъ засѣдающихъ въ немъ членовъ отъ гражданскихъ вѣдомствъ.

Его Императорское Величество воспослѣдовавшее мнѣніе въ общемъ собраніи государственнаго совѣта, 19 декабря, Высочайше утвердить соизволилъ и повелѣлъ исполнить (№ 13, Ст. 116).

13) *Объ установленіи ответственности раскольниковъ за совершеніе духовныхъ требъ для лицъ православнаго исповѣданія и объ измѣненіи порядка разсмотрѣнія судебными мѣстами дѣлъ о преступленіяхъ противъ православной вѣры.*

Государственный совѣтъ мнѣніемъ положилъ:

I. Послѣднюю часть статьи 196 уложенія о наказаніяхъ, изд. 1885 г., изложить слѣдующимъ образомъ:

Раскольникъ, дозволившій себѣ публично проповѣдывать свое лжеученіе православнымъ, или склонять и привлекать ихъ въ свою ересь, или совершать духовныя требы для лицъ православнаго вѣроисповѣданія, когда сій дѣйствія не имѣли послѣдствіемъ отпаденія кого либо изъ православія въ расколъ, подвергается наказаніямъ, опредѣленнымъ въ статьѣ 189 сего уложенія, за привлеченіе православныхъ проповѣдью или сочиненіемъ въ иное,

хотя и христiанское вѣроисповѣданіе, или же въ еретическую секту или раскольнической толкъ.

II. Статью 1009 устава уголовного судопроизводства (судебные уставы Императора Александра II, изд. 1883 г.) изложить слѣдующимъ образомъ:

По дѣламъ о преступленіяхъ противъ православной вѣры и церковныхъ установленій, судьи и чины прокурорскаго надзора должны быть изъ лицъ православнаго исповѣданія. Изъ такихъ же лицъ должны быть избираемы и присяжные засѣдатели по дѣламъ, подлежащимъ рассмотрѣнію съ ихъ участіемъ.

III. Статью 1323 того же устава отмѣнить.

IV. Въ дополненіе къ статьѣ 571 законовъ о судопроизводствѣ по дѣламъ о преступленіяхъ и проступкахъ (т. XV ч. 2 свод. зак. изд. 1876 г.), постановить слѣдующее правило:

Лица иновѣрныхъ исповѣданій, занимающія должности губернскихъ и областныхъ прокуроровъ и ихъ товарищей, а также членовъ и секретарей губернскихъ, областныхъ и окружныхъ судебныхъ установленій, не участвуютъ въ направленіи и разрѣшеніи дѣлъ, касающихся преступленій противъ православной вѣры и церковныхъ установленій.

Его Императорское Величество, воспослѣдовавшее мнѣніе въ общемъ собраніи государственнаго совѣта, 10 января, Высочайше утвердить соизволилъ и повелѣлъ исполнить.

В) Распоряженія правительства.

Министра юстиціи.

1) *Объ упраздненіи одной должности товарища предсѣдателя Орловскаго окружнаго суда и объ учрежденіи такой же должности въ бакинскомъ окружномъ судѣ (№ 6, ст. 47).*

2) *О порядкѣ упраздненія Вятской и Лодейнопольской дворянскихъ опекъ и передачи дѣлъ мѣстнымъ губернскимъ по опекунымъ дѣламъ присутствіямъ (№ 8, ст. 81).*

3) *Объ упрядненіи одной должности члена Казанской судебной палаты, одной должности члена Смоленскаго окружнаго суда, одной должности секретаря въ Орловскомъ окружномъ судѣ и одной должности судебного пристава въ округѣ Елецкаго окружнаго суда (№ 11, ст. 104).*

ОТДѢЛЪ П.

Личный составъ.

Высочайшіе приказы

по министерству юстиціи.

ПРОИЗВОДИТСЯ (15 февраля № 12) *за отличіе, въ коллежскіе совѣтники*—редакторъ департамента министерства юстиціи, надворный совѣтникъ **Латышевъ**.

НАЗНАЧАЮТСЯ: (18 января № 6) товарищъ прокурора минскаго окружнаго суда, надворный совѣтникъ **Саульскій**—членомъ калишскаго окружнаго суда; (1 февраля № 8), товарищъ предсѣдателя витебскаго окружнаго суда, статскій совѣтникъ **Давюба**—товарищемъ предсѣдателя елисаветградскаго окружнаго суда; товарищъ предсѣдателя владимірскаго окружнаго суда, коллежскій ассесоръ **Власенко**—товарищемъ предсѣдателя витебскаго окружнаго суда; членъ калишскаго окружнаго суда, надворный совѣтникъ **Саульскій**—членомъ минскаго окружнаго суда; членъ минскаго окружнаго суда, коллежскій ассесоръ **Степановъ**—членомъ калишскаго окружнаго суда; членъ усть-медвѣдскаго окружнаго суда, титулярный совѣтникъ **Борисовъ**—членомъ таганрогскаго окружнаго суда; товарищъ прокурора смоленскаго окружнаго суда, статскій совѣтникъ **Войничъ-Сяноженцкій**—членомъ калужскаго окружнаго суда; товарищъ прокурора тамбовскаго окружнаго суда, коллежскій совѣтникъ **Краснокутскій**—членомъ тамбовскаго окружнаго суда; товарищъ прокурора сувалскаго окружнаго суда, коллежскій совѣтникъ **Воршъ**—членомъ сувалскаго окружнаго суда; (8 февраля № 10), судебный слѣдователь по важнѣйшимъ дѣламъ въ округѣ калишскаго окружнаго суда, титулярный совѣтникъ **Бречетовичъ**—членомъ сувалскаго окружнаго суда; судебный слѣдователь кашинскаго уѣзда, губернскій секретарь **Соколовъ**—членомъ лудскаго окружнаго суда; судебный слѣдователь 1 участка Ефремовскаго уѣзда, округа тульскаго окружнаго суда, губернскій секретарь **Свентицкій** и исправляющій должность судебного слѣдователя 2 участка Лужскаго уѣзда, округа с.-петербургскаго окружнаго суда, титулярный совѣтникъ **Невскій**—членами кишиневскаго окружнаго суда; (15 февраля № 11), оберъ-прокуроръ гражданскаго кассационнаго департамента правительствующаго сената, тайный совѣтникъ **Ивановъ**—къ присутствованію въ правительствующемъ сенатѣ; оберъ-прокуроръ 5 департамента правительствующаго сената, дѣйствительный статскій совѣтникъ **Петровъ**—къ присутствованію въ правительствующемъ сенатѣ, съ производствомъ въ тайные совѣтники; членъ консулціи, при министерствѣ юстиціи учрежденной, исполняющій

обязанности товарища оберъ-прокурора гражданского кассационнаго департамента правительствующаго сената, дѣйствительный статскій совѣтникъ графъ **Тизенгаузенъ**—оберъ-прокуроромъ гражданского кассационнаго департамента сената.

УВОЛЬНЯЮТСЯ *отъ службы, согласно прошенію*: кандидатъ на судебныя должности при с.-петербургскомъ окружномъ судѣ, титулярный совѣтникъ **Грумъ-Гржимайло**; членъ кіевскаго окружнаго суда, надворный совѣтникъ **Жилинъ**; *отъ должностей*: членъ нѣжинскаго окружнаго суда, въ званіи камеръ-юнкера Высочайшаго двора, коллежскій совѣтникъ **Дмитріевъ - Мамоновъ**, согласно прошенію, по случаю назначенія чиновникомъ за оберъ-прокурорскій столъ, сверхъ комплекта, во 2 департаментъ правительствующаго сената, и добавочный мировой судья царевскаго округа, астраханской губерніи, коллежскій секретарь **Цуриковъ**, по случаю причисленія къ министерству юстиціи.

УМЕРШІЕ *исключаются изъ списковъ*: члены окружныхъ судовъ: таганрогскаго—статскій совѣтникъ **Знаменскій** и тамбовскаго—коллежскій секретарь **Щербачевъ**; членъ московскаго окружнаго суда, дѣйствительный статскій совѣтникъ **Дружининъ**; председатель сырь-дзрынскаго областного суда, статскій совѣтникъ **Рождественскій** и участковый мировой судья астраханско-красноярскаго округа, титулярный совѣтникъ **Вейнарь**.

ПРЕДѢЛЫ УСТНОСТИ НА СУДѢ УГОЛОВНОМЪ.

Много у насъ писалось по поводу предварительнаго слѣдствія и его недостатковъ.

Отдѣльные вопросы и общее направленіе слѣдствія, предѣлы власти слѣдователей и отношеніе къ нимъ прокурорскаго надзора и чиновъ полиціи—все это разбиралось, судилось, переверпалось не только спеціалистами, но и представителями общей печати. Между проектами, среди дѣльныхъ и серьезныхъ, встрѣчались иногда и странныя по курьезности своей предложенія. Однимъ словомъ, предварительное слѣдствіе сдѣлалось любимою темою всѣхъ и вся и, притомъ, до такой степени исключительною, что большинство пишущихъ какъ бы вовсе забыло о томъ, что послѣ предварительнаго слѣдствія должно быть еще вѣдь и слѣдствіе судебное; что если во время веденія предварительнаго слѣдствія собирается матеріалъ, рѣшающій лишь преданіе суду, то на слѣдствіи судебномъ окончательно и безповоротно рѣшается участь людей: да или нѣтъ, виновенъ или невиновенъ, погибъ или спасенъ!

Задавшись мыслью разсмотрѣть и разобрать нѣкоторые вопросы этой именно стадіи уголовного процесса, т. е. вопросы, касающіеся судебного слѣдствія, мы, прежде всего, желаемъ остановить вниманіе читателей на вопросѣ о предѣлахъ устности на судѣ, на томъ: что и когда можно и должно читать на судѣ, согласно уставу уголовного судопроизводства, и насколько соотвѣтствующія статьи этого

устава и разъяснявшая оныя практика судебных мѣстъ и уголовного кассационнаго департамента, удовлетворяють дѣйствительности и практическимъ потребностямъ уголовного процесса.

Исходною въ этомъ отношеніи точкою для насъ должна служить 625 ст. уст. угол. суд., въ которой преподано общее принципиальное начало, что судебное слѣдствіе по дѣламъ уголовнымъ производится вообще *изустно*, изъ каковаго правила допускаются лишь тѣ изыятія, которыя указаны въ нижеслѣдующихъ статьяхъ.

Разсматривая эти нижеслѣдующія статьи мы видимъ, что изъ общаго правила объ устности уголовного процесса въ уставѣ сдѣланы слѣдующія исключенія:

1) Прежде всего, всякій уголовный процессъ въ судѣ (конечно, если дѣло почему либо не отложено) начинается чтеніемъ обвинительнаго акта, или жалобы частнаго обвинителя (ст. 678).

2) Затѣмъ, въ случаѣ неявки въ судъ свидѣтелей, прибытію коихъ воспрепятствовала смерть, болѣзнь, совершенная дряхлость, или дальняя отлучка, а также такихъ свидѣтелей, которые, по особому своему положенію, пользуются правомъ быть допрашиваемы у себя на дому, показанія этихъ свидѣтелей, данныя судебному слѣдователю и имъ записанныя въ протоколъ, могутъ быть прочтены на судѣ (ст. 626).

3) Равнымъ образомъ, не возбраняется читать письменныя, данныя у судебного слѣдователя, показанія явившихся на судъ свидѣтелей, если изустныя ихъ показанія, данныя ими на судѣ, не согласны съ письменными (ст. 627).

4) Далѣе, свидѣтелямъ, а также экспертамъ, въ дополненіе къ словеснымъ ихъ показаніямъ, если сіи послѣднія относятся къ какимъ либо вычисленіямъ, выводамъ, или отчетамъ, которые трудно удержать въ памяти, не воспрещается имѣть при себѣ памятные записки и прочитывать изъ нихъ соотвѣтственныя мѣста, а также читать полученныя ими письма, или находящіеся у нихъ документы, если тѣ или другіе относятся къ предмету ихъ показаній (ст. 628, 629).

5) То же правило распространяется и на участвующих въ дѣлѣ лицъ (обвинитель, защитникъ, подсудимый, гражданскій истецъ), такъ что и имъ предоставлено чтеніе на судѣ имѣющихся при нихъ писемъ и документовъ, относящихся къ предметамъ ихъ объясненій и заявленій (ст. 628, 629).

6) Независимо отъ сего, на судѣ могутъ быть читаемы составленные судебными слѣдователями на предварительномъ слѣдствіи, или замѣнявшими ихъ чинами полиціи, протоколы объ осмотрахъ, освидѣтельствованіяхъ, обыскахъ и выемкахъ (ст. 687).

7) Наконецъ, въ судебномъ засѣданіи прочитывается списокъ свидѣтелей и присяжныхъ засѣдателей, а также письменные вопросы, подлежащіе разрѣшенію суда или присяжныхъ засѣдателей, отвѣты на эти вопросы, резолюція и приговоръ суда (ст. 639, 646, 660, 762, 789, 816, 830).

Вотъ, собственно говоря, всѣ тѣ случаи, въ которыхъ уставъ, въ видѣ исключенія изъ общаго правила, изложеннаго въ 625 ст., разрѣшаетъ читать на судѣ ту или другую бумагу при разсмотрѣніи дѣла по существу въ первой инстанціи, т. е. въ окружномъ судѣ.

По поводу производства дѣла въ судебной палатѣ, въ качествѣ инстанціи апелляціонной, наблюдаются—какъ то значится въ 878 ст.—тѣ же правила, какія постановлены для окружныхъ судовъ, съ тѣми лишь изыятіями и дополненіями, какія изложены въ слѣдующихъ статьяхъ 879, 883, 885 — 888.

Такъ: докладъ дѣла (885 ст.) производится членомъ палаты *изустно*, съ *прочтеніемъ* тѣхъ актовъ и документовъ, которые, по существенному значенію ихъ въ дѣлѣ, должны быть доложены въ букввальномъ содержаніи; докладъ состоитъ (ст. 886) въ *изложеніи* обстоятельствъ дѣла, приговора суда первой инстанціи, отзыва или протеста и возраженій противной стороны (если они были представлены) и законовъ, къ дѣлу относящихся; причемъ (ст. 887), въ случаѣ неявки жалобщика, отзывъ его *прочитывается* цѣликомъ.

Ниже мы увидимъ, что выраженіе 885 ст. „*докладъ дѣла производится изустно*“, въ отлічіе отъ правила 625 ст., что

„судебное слѣдствіе производится *изустно*“, имѣеть до такой степени рѣшающее значеніе, что если производство судебного слѣдствія въ первой инстанціи (съ небольшими, конечно, исключеніями) можно наименовать *словеснымъ*, то производство въ инстанціи апелляціонной смѣло можно назвать всецѣло и вполнѣ *бумажнымъ, письменнымъ*.

Но и въ окружныхъ судахъ, на практикѣ, мы нерѣдко встрѣчается съ картиной, во многомъ далеко несогласной съ тѣми правилами, преподанными въ уставѣ въ видѣ лишь исключенія изъ общаго начала устности, которыя мы только что перечислили раньше. Отчасти виновать въ этомъ самъ законъ, допустившій весьма существенный пробѣлъ при установленіи предѣловъ устности и письменности, отчасти и судебная практика, придавая однимъ статьямъ слишкомъ распространительное толкованіе, а другія какъ бы совершенно игнорирующая. Эта то неточность закона и стараніе практики справиться съ возникшими изъ сего недоразумѣніями и составить предметъ первой половины нашего изслѣдованія; во второй мы займемся изображеніемъ той картины, которую, по уставу и по установившейся судебной практикѣ, представляетъ изъ себя производство уголовного дѣла въ инстанціи апелляціонной.

I.

Предѣлы устности при разсмотрѣніи дѣла въ первой инстанціи.

При одномъ уже перечнѣ тѣхъ исключеній изъ общаго начала устности, которыя въ соотвѣтствующихъ статьяхъ указаны въ уставѣ, невольно обращаетъ вниманіе отсутствіе какого либо правила, какъ по поводу чтенія показаній подсудимаго, данныхъ имъ на предварительномъ слѣдствіи, и показаній свидѣтелей, состоящихъ съ нимъ въ ближайшихъ степеняхъ родства, такъ равно и по поводу находящихся въ дѣлѣ, пріобретенныхъ судебнымъ слѣдователемъ во время предварительнаго слѣдствія *письменныхъ* документовъ, актовъ, переписки и всякаго другаго рода и наименованія бумагъ.

Вотъ съ этими то недомолвками, прежде всего, и пришлось справляться судебной практикѣ. Ни воспрещенія, ни дозволенія—какъ тутъ быть? Можно ли читать всѣ эти показанія, документы и другія бумаги или же, напротивъ, оглашеніе ихъ будетъ нарушеніемъ кореннаго начала устности процесса, преподаваннаго въ 625 ст.? За отсутствіемъ прямого отвѣта пришлось прибѣгнуть къ косвенному толкованію—къ аналогіи. Умалчиваетъ законъ о возможности читать письменное показаніе извѣстнаго лица, такъ отчего же не придать этому лицу временно спеціальнаго характера; отчего, напримѣръ, показаніе подсудимаго не отождествить, въ случаѣ надобности, съ показаніемъ свидѣтеля? Нельзя, по закону, того или другаго документа или протокола читать прямо и непосредственно въ его, такъ сказать, натуральномъ видѣ, такъ отчего же не обойти законъ (или, лучше сказать, молчаніе закона) и не прочесть тѣ же бумаги, но только облеченныя въ особую обложку; другими словами: вставить ихъ или въ обвинительный актъ, чтеніе коего на судѣ необходимо, или въ протоколъ осмотра, въ качествѣ вещественныхъ, якобы, доказательствъ, такъ какъ эти протоколы законъ на судѣ читать разрѣшаетъ? И вышло такъ, что не разрѣшенное—разрѣшилось; и стали читать все, что угодно, но не въ первобытномъ, такъ сказать видѣ, а подъ другимъ соусомъ.

Кому хоть разъ въ жизни приходилось присутствовать на мало мальски серьезномъ процессѣ уголовномъ, тотъ отлично знаетъ и понимаетъ всю ту разницу, какая существуетъ между письменнымъ показаніемъ извѣстнаго лица, записаннымъ судебнымъ слѣдователемъ въ протоколъ на предварительномъ слѣдствіи, и словеснымъ показаніемъ, даннымъ изустно на судѣ, сначала въ формѣ разсказа, а затѣмъ въ видѣ отвѣтовъ на вопросы, предлагаемые путемъ перекрестнаго допроса. Въ этомъ-то перекрестномъ допросѣ связывается вся та великая, неоцѣненная заслуга, какую оказали

судебные уставы 1864 г. Если бы всё прочія постановленія новыхъ уставовъ вычеркнуть и возстановить прежній старый дореформенный судъ со всёми его кривдами, влязуами и неправдами—и тогда этого одного живаго слова, раздающагося передъ судьями въ видѣ показанія подсудимаго и свидѣтелей, при посредствѣ перекрестнаго допроса, достаточно было бы, чтобы и этотъ судъ, при всёхъ другихъ его недостаткахъ, назвать великимъ и справедливымъ судомъ. Тамъ—все мертвящая холодная бумага; тутъ—жизнь со всёми ея мелочами, оттѣнками и неуловимыми варіаціями. И выходятъ на судъ вещи невѣроятныя: черное вдругъ дѣлается бѣлымъ, а бѣлое—чернымъ. Въ письменномъ показаніи свидѣтеля — одно; на судѣ—прямо противоположное. И судьи рѣшаютъ участь человека подъ вліяніемъ этого слышаннаго ими живаго разсказа, въ память ихъ врѣзывается всякая мимолетная, на первый взглядъ ничего незначащая, мелочь; на зрѣніе ихъ дѣйствуетъ жестикуляція его, выраженіе его лица, блескъ его глазъ, однимъ словомъ всё эти малозначащіе *petits riens*, которыми полна жизнь и которыя такъ искусно скрываются за бумажной ширмой, гдѣ однѣ сухія фразы, да стереотипные отвѣты. И сколько разнообразныхъ причинъ вліяетъ на то или другое содержаніе, даже на тотъ или другой тонъ письменнаго, бумажнаго свидѣтельскаго показанія? То увлекся слѣдователь кажущимися ужимками и въ каждомъ полусловѣ или неясномъ намекѣ свидѣтеля видитъ цѣлый кладъ матеріала для обвиненія, который подъ его перомъ перерождается въ точно установленные факты; то просто, не понявъ его, не разобралъ, или не разслышалъ сказаннаго и вмѣсто potvrжденія получилось отрицаніе; то, записавъ первую фразу разсказа, онъ невпопадъ или не во время предложеннымъ вопросомъ останавливаетъ свидѣтеля въ самомъ важномъ и существенномъ мѣстѣ и, не обращая вниманія на его „но“, удостовѣряетъ въ протоколѣ обстоятельства, совершенно несогласныя съ дѣйствительностью. Ночеваль у васъ обвиняемый N въ ночь съ такого-то на такое-то число; вы видѣли его тогда у себя въ домѣ? допрашиваетъ слѣдователь лицо, ко-

торое по ссылкѣ обвиняемаго должно было доказать его alibi. Никакъ-съ нѣтъ, не видалъ, отвѣчаетъ свидѣтель, но... прибавляетъ онъ. — Мнѣ ваше „но“ ненужно, обрѣзываетъ его слѣдователь и удостовѣряетъ въ протоколѣ, что свидѣтель ссылки на него обвиняемаго не подтвердилъ. Между тѣмъ это „но“ свидѣтеля означало, что онъ-то самъ въ эту ночь дома не ночевалъ и обвиняемаго видѣть, конечно, не могъ; а только жена и сынъ, по возвращеніи его изъ города, рассказывали ему, что къ нимъ вечеромъ заходилъ N, переночевалъ, и за полчаса до его, свидѣтеля, возвращенія ушолъ. Вы были на сельскомъ сходѣ? спрашиваетъ слѣдователь другаго свидѣтеля: при васъ N приносилъ повинную, сознавался?— Точно такъ-съ, отвѣчаетъ свидѣтель, N повинился передъ всѣмъ сходомъ. Какъ передъ Богомъ, говорить, такъ передъ вами, признаюсь: виноватъ, да и только. Слѣдователь записываетъ столь драгоцѣнное для обвиненія показаніе въ протоколъ и отпускаетъ свидѣтеля домой, не позаботившись поразспросить у него, въ чемъ же именно повинился обвиняемый, а между тѣмъ, только тогда онъ узналъ бы, что N покался на сходѣ въ дракѣ съ потерпѣвшимъ отъ пожара лицомъ, бывшей за два дня до пожара, и что это обстоятельство и бросило на него тѣнь подозрѣнія: не онъ ли поджогъ по злобѣ ригу своего сосѣда изъ чувства мести. *Errare humanum est.* Люди всегда ошибались и увлекались и впредь будутъ ошибаться и увлекаться. Погоня за карьерой, желаніе снискать благоволеніе начальства, пристрастіе къ не-симпатичному почему либо обвиняемому, недостатокъ терпѣнія и житейской опытности, даже, просто, нездоровье и нерасположеніе духа слѣдователя, торопливость вслѣдствіе массы накопившейся и ожидающей его работы и проч. и проч., не говоря, конечно, уже объ умышленныхъ злоупотребленіяхъ (напр. грамотному свидѣтелю читается изъ протокола въ слухъ одно, хотя написано другое и предлагается протоколъ къ подписи), которыя хотя и рѣдко, но могутъ случаться вездѣ и всегда — все это такія условія, которыя никакъ не могутъ не вліять на непогрѣшимость слѣдственнаго

протокола. Поэтому сплошь и рядомъ случается, что свидѣтель на предложеніе предсѣдателя разсказать все то, что ему извѣстно по дѣлу, или все то, что онъ показывалъ у судебного слѣдователя, дѣйствительно даетъ показаніе весьма согласное съ записаннымъ въ протоколѣ предварительнаго слѣдствія; но когда подробнымъ распросомъ—стороны, судьи и присяжные засѣдатели — стануть выводить наружу всякія „но“ и т. п. то часто оказывается, что записанныя въ протоколъ слова и фразы имѣли совершенно другой смыслъ; что центръ тяжести и вся суть дѣла заключается не въ томъ, что записано, а въ томъ, о чемъ свидѣтель вовсе слѣдователемъ и не спрашивался. Даже иногда повидимому ясный, точный и категоричный отвѣтъ, данный свидѣтелемъ одной изъ сторонъ, при подробномъ распросѣ его другою стороною, получаетъ совершенно другой смыслъ, другую окраску, другое значеніе. Но и помимо этого, даже показаніе вполнѣ точное и не представляющее сомнѣній и двусмысленности, но данное завѣдомо ложно, можетъ получить надлежащую окраску только при сравненіи его съ другими показаніями, путемъ очной ставки, путемъ предложенія побочныхъ вопросовъ съ цѣлью уличить свидѣтеля во лжи и проч. и проч., не говоря уже объ интонаціи голоса, о томъ невольномъ впечатлѣніи, какое производитъ добросовѣстное, хотя не точное, иногда, показаніе, въ сравненіи съ показаніемъ заученнымъ, ловко обдуманномъ и даваемымъ безъ запинокъ, рѣшительно и бойко. Вотъ только такого рода всесторонне очищающій и восстанавливающій истину допросъ, какимъ является допросъ перекрестный, съ участіемъ въ немъ сторонъ, судей и присяжныхъ засѣдателей, и притомъ допросъ, производимый послѣ принятой свидѣтелемъ на судѣ присяги, можетъ изъ свидѣтельскаго показанія извлечь матеріалъ, годный для болѣе или менѣе вѣроятнаго сужденія о судьбѣ человѣка, конечно, настолько, насколько, вообще, судъ человѣческій можетъ претендовать на безошибочность и непогрѣшимость. Да наконецъ, если бы письменныя показанія свидѣтелей признавались матеріаломъ, достаточно годнымъ не только для преданія суду, но и для рѣ-

шенія дѣла по существу, то для чего же законодатель устанавливалъ бы новый вызовъ свидѣтелей на судъ для новаго ихъ передопроса?

Мы нарочно остановились на этомъ вопросѣ, чтобы указать на то огромное значеніе, какое имѣетъ собственно личное выслушаніе разсказа извѣстнаго лица, въ сравненіи съ чтеніемъ бумаги, составленной въ видѣ протокола, и долженствующей изображать собою тотъ же разсказъ. Ясно до очевидности, что только самая послѣдняя крайность и безысходная необходимость могутъ заставить судью прибѣгнуть къ чтенію того, что онъ долженъ и обязанъ слышать самъ изъ собственныхъ устъ живаго человѣка. А потому понятно, почему уставъ Императора Александра II краеугольнымъ камнемъ судебной реформы и основаніемъ производства всякаго уголовного процесса призналъ *устность* и *личность*—два начала, безъ коихъ немыслимъ судъ справедливый и гуманный. Теперь для насъ очевидно и безспорно, что помѣщеніе въ уставѣ 626 и 627 ст. вызвано было лишь крайней необходимостью; что предлагаемое въ первой изъ сихъ статей правило является лишь необходимымъ зломъ, *malum necessarium*, суррогатомъ, къ которому слѣдуетъ прибѣгать только въ случаяхъ крайней въ тому необходимости. Когда человѣкъ умеръ, тяжело боленъ безъ надежды на скорое выздоровленіе, когда онъ живетъ въ очень далекомъ отъ суда разстояніи, или находится въ состояніи такой дряхлости, которая мѣшаетъ ему лично явиться въ судъ, а между тѣмъ разсказанныя имъ на предварительномъ слѣдствіи обстоятельства, представляются весьма существенными для дѣла, тогда очевидно не остается другаго исхода, какъ прочесть на судѣ показаніе, какое имъ дано на предварительномъ слѣдствіи и записано въ протоколъ судебнымъ слѣдователемъ. Сенатская практика распространила это правило и на случай неизвѣстности мѣста пребыванія свидѣтелей (рѣш. угол. кас. деп. 1870 г. №№ 111, 817; 1873 г. № 675; 1874 г. № 215), или проживатель-

ства ихъ въ другомъ судебномъ округѣ ¹⁾); но насколько такое толкованіе 626 ст. неблагоприятно должно отзываться на исходѣ судебного процесса—ясно изъ всего вышеуказаннаго. Суррогатомъ приходится довольствоваться, конечно, тогда лишь, когда это представляется безусловно необходимымъ: только тогда можно допустить чтеніе показанія свидѣтеля, когда невозможно выслушать его самого лично; между тѣмъ, неизвѣстность мѣста нахожденія свидѣтеля, точно также какъ неизвѣстность причины его неявки на судъ, возлагаетъ лишь на соотвѣтственные власти обязанность принять мѣры къ его розыску и къ выясненію причинъ неявки, но вовсе не уполномочиваетъ судъ жертвовать, ради удобства процедуры, судьбою обвиняемаго. Только послѣ исчерпанія всѣхъ средствъ къ розыску свидѣтеля и полной ихъ безуспѣшности, устное показаніе его можетъ быть замѣнено письменнымъ.

Затѣмъ, что касается 627 ст., заключающей въ себѣ постановленіе о возможности чтенія показанія свидѣтеля, даннаго на предварительномъ слѣдствіи, въ случаѣ противорѣчія этого показанія съ изустнымъ показаніемъ, даннымъ имъ на судѣ, то правительствующій сенатъ подъ статью эту подвелъ еще и тѣ случаи, когда явившійся свидѣтель отказался давать показаніе (рѣш. угол. кас. деп. 1868 г. №№ 425, 462), когда свидѣтель отозвался на судѣ запаматованіемъ обстоятельствъ дѣла (рѣш. угол. кас. деп. 1873 г. № 695, 1876 г. № 138), когда показаніе свидѣтеля на судѣ неясно, сбивчиво, (рѣш. угол. кас. деп. 1873 г. № 911) или когда, наконецъ, въ случаѣ кассированія приговора, свидѣтель, при новомъ допросѣ на судѣ или въ судебной палатѣ, даетъ показаніе, несогласное съ прежнимъ, даннымъ на судѣ и записаннымъ въ протоколъ (рѣш. угол. кас. деп. 1878 г. № 72).

Собственно говоря, замѣчанія по поводу этихъ двухъ статей (626 и 627) нами сдѣланы лишь ради послѣдователь-

¹⁾ Рѣш. угол. кас. деп. 1875 г. №№ 62, 164; впрочемъ, если свидѣтель живетъ и въ другомъ судебномъ округѣ, но въ разстояніи отъ суда менѣе 20 верстъ, то явка его обязательна, рѣш. угол. кас. деп. 1874 г. №№ 97, 215.

ности и полноты изслѣдованія, и такъ какъ статьи эти существеннаго сомнѣнія на практикѣ не вызываютъ, то ими мы больше заниматься не станеть.

Но вотъ гораздо интереснѣе для насъ статья 705. Согласно этой статьѣ, супругъ, родители, дѣти, братья и сестры обвиняемаго имѣютъ право отказаться вовсе отъ показаній, требуемыхъ отъ нихъ по дѣлу столь близкаго имъ человѣка. Право это одинаково принадлежитъ имъ, какъ на предварительномъ, такъ и на судебномъ слѣдствіи, и предупредить ихъ о томъ обязанъ какъ судебный слѣдователь, такъ и предсѣдатель на судѣ. Можетъ, однакожь, случиться, что или вслѣдствіе неисполненія слѣдователемъ этой прямой его обязанности, или вслѣдствіе непониманія свидѣтелемъ этого своего права, или по другой какой либо причинѣ, кто либо изъ этихъ лицъ не воспользовался имъ и показаніе его записано въ протоколъ предварительнаго слѣдствія. Если, затѣмъ, лицо это не явилось на судъ по одной изъ причинъ, предусмотрѣнныхъ въ 626 ст., то можетъ ли быть прочитано его письменное показаніе? Въ виду всего изложеннаго нами раньше, а также въ виду уваженія къ тому родственному чувству любви и привязанности, которое должно быть поставлено выше интересовъ правосудія, мы не можемъ на неязву этихъ лицъ смотрѣть иначе, какъ на отказъ ихъ отъ дачи показанія, какъ на протестъ противъ того нравственнаго насилія, которое имѣетъ быть произведено надъ ихъ совѣстью, пытаніемъ отъ нихъ того, что можетъ погубить и опозорить глубоко любимаго ими—и лишь несчастнаго въ ихъ глазахъ—человѣка. Къ сожалѣнію, намъ приходится замѣтить, что такого взгляда не всегда придерживалась кассационная практика, выяснившая, что письменныя, данныя на предварительномъ слѣдствіи показанія лицъ, въ 705 ст. поименованныхъ, чтенію на судѣ не подлежатъ лишь въ случаѣ *положительнаго* ихъ отказа на судѣ давать показанія (рѣш. угол. кассац. департ. 1870 г. №№ 66, 448, 1872 г. № 655). Если же лица эти, прямо не отказываясь отъ показаній, уклоняются лишь отъ отвѣтовъ на отдѣльные вопросы

(рѣш. угол. кассац. департ. 1873 г. № 562), или если они за смертью или по другимъ, изложеннымъ въ 626 ст. причинамъ, въ судъ не явились, то, по мнѣнію правительствующаго сената, показанія ихъ, данныя на предварительномъ слѣдствіи, могутъ быть прочитаны на судѣ (рѣш. угол. кассац. департ. 1867 г. № 501, 1869 г. № 1066). Думаетъ, что право, предоставленное 705 ст., слишкомъ драгоцѣнно и важно; что гарантій въ точномъ и ясномъ предупрежденіи на предварительномъ слѣдствіи лицъ, въ сей статьѣ указанныхъ, о такомъ ихъ правѣ, слишкомъ мало; что безукоризненно добросовѣстное исполненіе слѣдователемъ этой обязанности—слишкомъ проблематично, а поэтому нарушеніе этого права чтеніемъ на судѣ письменныхъ показаній означенныхъ лицъ представляется намъ весьма существеннымъ.

Независимо отъ сего, правительствующій сенатъ разъяснилъ, что на судѣ могутъ быть читаны письменныя показанія близкихъ родственниковъ такихъ подсудимыхъ, которые умерли послѣ преданія ихъ суду, или находятся въ безвѣстномъ отсутствіи (рѣш. угол. кассац. департ. 1870 г. № 164, 1872 г. № 90, 1877 г. № 66); но чтеніе сихъ показаній на томъ лишь основаніи, что они касаются обстоятельствъ, относящихся до другихъ лицъ, преданныхъ суду по тому же дѣлу, если родственникъ свидѣтеля тоже преданъ суду и находится на лицѣ—сенатъ считаетъ неправильнымъ (рѣш. угол. кассац. департ. 1871 г. № 639, 1873 г. № 640); при этомъ общее правило о невозможности читать показанія лицъ, указанныхъ въ 705 ст., сенатъ распространяетъ и на тотъ случай, когда лица эти являются вмѣстѣ съ тѣмъ и потерпѣвшими по дѣлу (рѣш. угол. кассац. департ. 1874 г. № 717, 1875 г. № 594, 1876 г. № 107).

Отмѣтивъ такой взглядъ сената и не считая нужнымъ возражать что либо по этому поводу, мы перейдемъ къ слѣдующему, по очереди, вопросу, а именно—къ вопросу о томъ, можетъ ли быть прочитано на судѣ показаніе подсудимаго, данное имъ на предварительномъ слѣдствіи? Казалось бы, что разъ присутствіе подсудимаго на судѣ необходимо, то

вопросъ о чтеніи его письменнаго показанія представляется уже совершенно излишнимъ. Между тѣмъ судебная практика, правила, изложенныя въ 626 и 627 ст., ухитрилась отчасти распространить и на подсудимыхъ, то приравнивая ихъ къ свидѣтелямъ, по отношенію къ другимъ подсудимымъ, то желая устранить противорѣчіе, если таковое обнаружилось между показаніями подсудимаго, данными судебному слѣдователю и на судѣ, то, наконецъ, съ согласія самого подсудимаго, на общемъ основаніи, что *volenti non fiat injuria*.

И правительствующій сенатъ, признавая въ принципѣ, что показанія подсудимыхъ вообще, а особенно съ цѣлью уличить ихъ въ взводимомъ на нихъ преступленіи, на судѣ читаемы быть не могутъ (рѣш. угол. кассац. департ. 1869 г. № 952, 1870 г. №№ 135, 1228), тѣмъ не менѣе разъяснилъ, между прочимъ, что исключеніе въ этомъ отношеніи составляютъ письменныя показанія подсудимаго, умершаго или скрывшагося до разсмотрѣнія дѣла о другихъ подсудимыхъ (рѣш. угол. кассац. департ. 1873 г. № 309, 1874 г. №№ 140, 456, 483, 521, 1875 г. № 513), а также письменныя показанія лицъ, привлекавшихся къ слѣдствію въ качествѣ обвиняемыхъ, но затѣмъ, непреданныхъ суду (рѣш. угол. кассац. департ. 1868 г. № 743); лицъ, являющихся соучастниками въ преступленіи, если дѣло о нихъ отдѣлено въ особое производство (рѣш. угол. кассац. департ. 1870 г. № 453), или лицъ, уже осужденныхъ или оправданныхъ первымъ приговоромъ, при вторичномъ слушаніи того же дѣла о другихъ подсудимыхъ, вслѣдствіе кассированія по отношенію къ нимъ перваго приговора (рѣш. угол. кассац. департ. 1871 г. № 450, 1872 г. № 1514, 1873 г. № 954, 1877 г. № 29, 1878 г. № 39). Показаніе всѣхъ этихъ лицъ, если они, по законнымъ причинамъ (626 ст.), на судѣ не явились, по мнѣнію сената, могутъ быть безусловно прочитаны. Такимъ образомъ, просьбу самого подсудимаго о прочтеніи его письменнаго показанія правительствующій сенатъ признаетъ подлежащей удовлетворенію и прочтеніе показанія одного подсудимаго, съ его согласія, не считаетъ нарушеніемъ правъ

другихъ подсудимыхъ (рѣш. угол. кассац. департ. 1870 г. №№ 1228, 1467). Наконецъ, что касается чтенія письменнаго показанія подсудимаго, съ цѣлью устранить противорѣчіе между этимъ показаніемъ и показаніемъ, даннымъ на судѣ, какъ самимъ подсудимымъ, такъ равно и кѣмъ либо изъ свидѣтелей, то правительствующій сенатъ указаніе подсудимому предсѣдателемъ на такое противорѣчіе признаетъ неправильнымъ и несогласнымъ съ требованіемъ 679—684 ст. уст. угол. суд., по силѣ которыхъ обнаруженіе на судѣ даннаго подсудимымъ на предварительномъ слѣдствіи показанія безусловно не допускается. Но, читаемъ далѣе въ рѣшеніи уголовного департамента (рѣш. угол. кассац. департ. 1874 г. № 212), если, предлагая подсудимому подобный вопросъ (т. е. вопросъ о причинѣ разнорѣчія показанія на судѣ съ показаніемъ письменнымъ подсудимаго), предсѣдатель предупредитъ его о его правѣ не отвѣчать на этотъ вопросъ, то нарушеніе правъ подсудимаго должно быть признано несущественнымъ. Несущественно, по мнѣнію сената (рѣш. угол. кассац. департ. 1871 г. № 184), и нарушеніе, состоящее въ томъ, что предсѣдатель, тѣмъ или другимъ способомъ, обнаруживаетъ содержаніе письменнаго показанія подсудимаго, даннаго имъ на предварительномъ слѣдствіи, если это показаніе подсудимаго внесено въ обвинительный актъ и при чтеніи сего послѣдняго сдѣлалось извѣстно присяжнымъ засѣдателямъ.

О томъ, какое значеніе имѣетъ внесеніе содержанія письменнаго показанія обвиняемаго въ обвинительный актъ и насколько нарушаются права его указаніемъ на такое его показаніе предсѣдателемъ, даже если бы онъ предупредилъ подсудимаго о его правѣ не отвѣчать на предложенные ему вопросы—мы будемъ говорить особо, теперь же остановимся на вопросѣ: насколько, вообще, чтеніе показаній подсудимыхъ или обвиняемыхъ, данныхъ ими на предварительномъ слѣдствіи, согласуется съ точнымъ смысломъ соотвѣствующихъ статей устава уголовного судопроизводства и общимъ духомъ этого узаконенія?

Съ той точки зрѣнія, которую мы указали выше, т. е. при полномъ убѣжденіи, что всякій письменный протоколъ, заключающій въ себѣ показаніе извѣстнаго лица, есть лишь самый низкопробный суррогатъ, пользоваться конимъ приходится лишь въ крайнихъ случаяхъ и при полномъ отсутствіи другаго способа открыть истину, мы, очевидно, не можемъ не протестовать противъ такого толкованія 626 и 627 ст. уст. угол. суд. Протестъ этотъ дѣлается еще необходимѣе въ виду того, что такъ или иначе, а все-таки предполагается, что опытный и трудолюбивый слѣдователь показаніе свидѣтеля записалъ относительно вѣрно, и что свидѣтель, предупрежденный объ обязанности подтвердить показаніе свое на судѣ подъ присягой и объ отвѣтственности за ложное показаніе, показалъ судебному слѣдователю правду, а если что либо умолчалъ и не договорилъ (не будучи отомъ спрошенъ) то, все-таки, все сказанное имъ согласно съ дѣйствительностью. Совершенно другое по отношенію къ обвиняемому. Самый дѣльный и опытный слѣдователь лишень всякой физической возможности заставить обвиняемаго говорить правду; и кому не извѣстно, что многіе обвиняемые мѣняютъ свои показанія на предварительномъ слѣдствіи по десяти и болѣе разъ. Какой же, спрашиваемъ мы, это матеріалъ, и можно ли придавать ему хоть сколько нибудь серьезное значеніе и на основаніи такихъ письменныхъ показаній одного подсудимаго рѣшать участь и судьбу другаго? На какомъ законномъ основаніи можно показаніе обвиняемаго сравнивать съ показаніемъ свидѣтеля, когда послѣднее считается *достовернымъ*, ибо за дачу ложнаго показанія свидѣтелю угрожаетъ строгая отвѣтственность; первое же можетъ состоять изъ цѣлаго ряда вымысловъ и лжи, не навлекая на давшаго оное человека никакого взысканія? Ст. 626 говоритъ о свидѣтеляхъ. Создавать же такого рода фикцію, что и подсудимый въ нѣкоторыхъ случаяхъ *можетъ* быть якобы признанъ свидѣтелемъ — немислимо и несправедливо, по той чрезвычайно важной и, вмѣстѣ съ тѣмъ, очень простой причинѣ, что въ показаніи такого лица отсутствуетъ самое главное условіе, необходимое

для свидѣтельскаго показанія, а именно—*достоверность* и *правдивость* показанія. Свидѣтель—есть свидѣтель; а подсудимый есть подсудимый. Неужели судебная практика уполномочена, вопреки буквальному смыслу закона, черное называть бѣлымъ, а бѣлое—чернымъ, только потому, что привлеченнаго къ отвѣтственности человѣка нужно уличить во чтобы то ни стало, и неужели, за отсутствіемъ законныхъ къ тому способовъ, позволительно прибѣгать къ способамъ незаконнымъ? Вѣдь судъ долженъ быть олицетвореніемъ правды и законности, и не обходомъ закона упрочивается авторитетъ судебной власти, а строгимъ, точнымъ и нелицеприятнымъ его исполненіемъ.

Къ вышенаписаннымъ нами строкамъ и, встати сказать, написаннымъ еще до обнародованія новаго закона о заочныхъ приговорахъ, мы, въ виду сего послѣдняго обстоятельства, считаемъ необходимымъ прибавить нѣсколько словъ.

По новому закону (Высочайше утвержденное 15 февраля 1888 г. мнѣніе государственнаго совѣта) явка подсудимаго въ окружный судъ по дѣлу, разсматриваемому безъ участія присяжныхъ засѣдателей, необязательна. Но если судъ сочтетъ необходимымъ имѣть разъясненіе подсудимаго по такому дѣлу, то можетъ поручить допросъ его мѣстному (по мѣсту жительства подсудимаго), мировому судѣ или судебному слѣдователю (ст. 548¹). Независимо отъ этого, судъ, при рѣшеніи дѣла заочно (ст. 834²), можетъ принять въ соображеніе также и показаніе обвиняемаго, *данное имъ на предварительномъ слѣдствіи*, а въ дѣлахъ по преступленіямъ должности—и объясненіе, представленное обвиняемымъ по требованію его начальства.

Казалось-бы, такимъ образомъ, что новый законъ измѣняетъ въ самомъ основаніи коренное начало устава уголовного судопроизводства о неоглашеніи показанія обвиняемаго, даннаго имъ судебному слѣдователю; но такъ какъ постановленіе это касается лишь дѣлъ, рѣшаемыхъ безъ участія присяжныхъ засѣдателей и, притомъ, лишь дѣлъ, рѣшаемыхъ заочно, то устанавливаемое имъ новое начало имѣетъ, по на-

шему мнѣнію, строго спеціальное, исключительное значеніе. Поэтому, мы считаемъ необходимымъ заявить, что и при такомъ измѣненіи закона, всѣ вышеизложенныя разсужденія наши о значеніи показанія подсудимаго, даннаго имъ на предварительномъ слѣдствіи, остаются всецѣло въ своей силѣ, не только съ строго теоретической точки зрѣнія, но и въ отношеніи практическаго ихъ примѣненія. Новый законъ, какъ мы сказали, относится спеціально и только къ тѣмъ случаямъ, когда подсудимый не пожелалъ явиться на судъ и допустилъ постановленіе заочнаго приговора. Такимъ образомъ, этой своей неувкой онъ какъ бы самъ добровольно изъявляетъ свое согласіе на то, чтобы при рѣшеніи его дѣла судъ принялъ въ соображеніе сущность его показанія, даннаго имъ на предварительномъ слѣдствіи. Слѣдовательно, во всѣхъ прочихъ случаяхъ, т. е. въ случаяхъ, когда подсудимый такого согласія своего не дастъ, показаніе его, данное на предварительномъ слѣдствіи, должно оставаться такою же тайной, какою оно считалось по уставу уголовного судопроизводства и до постановленія новаго закона.

Покончивъ съ чтеніемъ показаній свидѣтелей и подсудимыхъ—такъ какъ все сказанное нами о свидѣтеляхъ, равносильно относится и къ экспертамъ—мы переходимъ къ постановленіямъ устава о чтеніи актовъ, протоколовъ и документовъ.

Постановленія эти весьма немногочисленны: они состоятъ всего на всего изъ двухъ статей.—629 и 687. Посмотримъ, что именно разрѣшено читать *этими статьями* и проверимъ, что, *яко-бы на основаніи этихъ статей*, читается въ дѣйствительности на судѣ, вслѣдствіе установившейся судебной практики.

„Участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ (а также и свидѣтелямъ)—гласитъ 629 ст.—не возбраняется прочтеніе *полученныхъ ими писемъ, или находящихся у нихъ документовъ, когда тѣ или другіе относятся къ предмету ихъ показаній*“.

А согласно 687 ст., „*протоколы объ осмотрахъ, освидѣ-*
ж. гр. и уг. пр. кн. ш 1889 г. 2

тѣлствованійхъ, обыскахъ и выемкахъ читаются въ судебномъ засѣданіи лишь въ томъ случаѣ, когда стороны того потребуютъ, или когда судьи или присяжные засѣдатели признаютъ это *нужнымъ*“.

Слѣдовательно, по буквальному смыслу этихъ двухъ статей, *только и единственно* допускается чтеніе или тѣхъ писемъ, документовъ и другихъ бумагъ, какія *имѣются* во время судебного слѣдствія *въ рукахъ* у лицъ, участвующихъ въ процессѣ, если при этомъ они *относятся къ предмету ихъ показаній*, или тѣхъ изъ приобщенныхъ въ слѣдственному производству во время предварительнаго слѣдствія бумагъ, которыя точно указаны въ 687 ст., какъ-то—*протоколы объ осмотрахъ, освидѣтельствovanіяхъ, обыскахъ и выемкахъ*. И только!

Засимъ, въ уставѣ нѣтъ больше ни единой статьи, которая заключала бы въ себѣ *прямое* указаніе на возможность чтенія на судебномъ слѣдствіи какового либо другаго, еще кромѣ указанныхъ въ сихъ статьяхъ, документа; а между тѣмъ нѣтъ опять-таки почти ни одного дѣла, въ которомъ не находилась бы цѣлая масса самыхъ разнообразныхъ документовъ, какъ-то: письма, телеграммы, рапорты, сообщенія, метрики, договоры, свидѣтельства, удостовѣренія, справки и т. д. Всѣ подобнаго рода бумаги представлены къ слѣдствію или частными лицами (потерпѣвшими, свидѣтелями, обвиняемыми), или присланы изъ разныхъ присутственныхъ мѣстъ и вытребованы слѣдователемъ отъ должностныхъ лицъ. На нихъ, иногда, основано все обвиненіе; по служебнымъ, напримѣръ, преступленіямъ, все предварительное слѣдствіе состоитъ иногда въ приобщеніи къ дѣлу производства обвиняемаго должностнаго лица и въ снятіи протокола показанія съ сего лица, а между тѣмъ, повидимому, нѣтъ статьи закона, которая разрѣшала бы читать на судѣ документы, коими (и притомъ, иногда, исключительно и единственно) доказывается виновность подсудимаго. Какъ тутъ быть? Всѣ доказательства заключаются въ документахъ, а между тѣмъ, документовъ этихъ читать на судѣ законъ не разрѣшаетъ! Сначала пробовали-

было наши практики примѣнять къ данному случаю по аналогіи 629 ст., но злосчастныя слова: „полученныхъ ими“, „находящихся у нихъ“, да еще „относящихся къ предмету ихъ показаній“ заставили ихъ отказаться отъ такой попытки. Въ 629 ст. говорится прямо и ясно о документахъ, „полученныхъ“ сторонами и „имѣющихся у нихъ“ въ рукѣ, и вотъ эти документы, если они относятся къ дѣлу (или, какъ сказано въ 629 ст., „къ предмету ихъ показаній“) читать на судѣ разрѣшено. Какъ же на основаніи этой статьи читать документы, подшитые и приобщенные къ дѣлу, когда они находятся *въ дѣлѣ*, а не *въ рукахъ* у сторонъ? Аналогія оказалась слабой и невыдерживающей критики, и практики ухватились за статью 687. Въдѣ согласно этой статьѣ, допускается чтеніе на судѣ протоколовъ объ осмотрахъ и освидѣтельствованіяхъ, такъ почему бы не заставить судебныхъ слѣдователей „осматривать“ всякую представленную къ дѣлу и имѣющую существенное значеніе бумагу, и составлять о сѣмъ узаконенные 687 статью протоколы осмотра? Сказано—сдѣлано. И вотъ, передъ нашими глазами предстали курьезнѣйшіе протоколы „осмотра“ не только отдѣльныхъ актовъ и документовъ, но иногда и всего производства того или другаго должностнаго лица. Автору настоящаго изслѣдованія собственными глазами приходилось видѣть и читать многіе подобнаго рода протоколы. Въ одномъ дѣлѣ судебный слѣдователь „осматривалъ“ все производство предсѣдателя мирового сѣзда и все производство и. д. судебного пристава—становаго пристава, съ цѣлью уличить сего послѣдняго въ разныхъ служебныхъ упущеніяхъ, состоящихъ въ нарушеніи имъ нѣкоторыхъ статей устава гражд. судопр., опредѣляющихъ порядковъ описи, оцѣнки и продажи имущества. И вотъ, въ составленномъ имъ протоколѣ, онъ повѣствуетъ о томъ, что при этомъ осмотрѣ имъ обнаружено. Ради выщей важности, онъ, въ качествѣ эксперта, пригласилъ настоящаго судебного пристава мирового сѣзда (судился исправляющій должность пристава), и не считая себя, должно быть, достаточно компетентнымъ для того,

чтобы точно опредѣлить смысл и значеніе постановленій объ описи и продажѣ имущества, заключающихся въ уставѣ гражд. судопр., предложилъ разрѣшить эти головоломные вопросы болѣе свѣдущему лицу, т. е. судебному приставу (по всей вѣроятности бывшему канцелярскому служителю, или вольнонаемному писцу какого либо присутственнаго мѣста). Такимъ образомъ, кромѣ „протокола осмотра“, въ дѣлѣ очутился еще и „протоколъ экспертизы“, въ которомъ эксперт, ех-письмоводитель—разъяснялъ слѣдователю-юристу непонятный для сего послѣдняго смыслъ статей устава Императора Александра II и поучалъ его, какъ слѣдуетъ понимать ту или другую статью гражд. судопроизводства. Въ другомъ дѣлѣ, о лжеприсяжѣ, судебный слѣдователь „осматривалъ“ производство мирового судьи, въ которомъ, между прочимъ, находились протоколы допроса лицъ, впослѣдствіи обвинявшихся въ дачѣ сихъ показаній у мирового судьи ложно.

Но читатель, по всей вѣроятности, интересуется узнать, какже это можно составить протоколъ осмотра какого либо документа, или цѣлаго производства? Да очень просто: брать слѣдователь листъ, или нѣсколько листовъ, (сообразно съ величиною осматриваемаго документа или производства) писчей бѣлой бумаги, и, изложивъ въ заголовкѣ, что такого-то числа, мѣсяца и года составленъ въ присутствіи такихъ-то понятыхъ (большею частью полуграмотныхъ) протоколъ, въ томъ, что онъ, слѣдователь, *осматривалъ* такой-то документъ или производство, и что по осмотру оказалось слѣдующее. Затѣмъ, въ протоколѣ конечно не прописывается цѣликомъ все содержимое документа, или всего производства, а обозначается лишь, что страница такая-то начинается отъ такого-то слова, слѣдующая—отъ такого-то и т. д. Въ заключеніе, подъ этимъ *спискомъ* или *копией* подписывается слѣдователь, выводятъ каракулями свои имена и фамиліи понятые и „протоколъ осмотра“ готовъ. Для чего, кому и на что нужна вся эта оригинальная процедура и трата драгоценнаго времени? Почему *подлинную* документа читать на судѣ нельзя, а *копію*, снятую съ него слѣдовате-

земъ, иногда, впрочемъ, съ ошибками и сокращеніями слѣдователя, можно—на это мы отвѣчать не беремся. По мнѣнію практиковъ отвѣтъ на этотъ вопросъ даетъ буквальный текстъ 629 и 687 ст. и сенатское ихъ толкованіе.

Буквальный текстъ этихъ статей намъ уже извѣстенъ. Слѣдовательно, необходимо справиться съ толкованіемъ уголовного кассационнаго департамента.

Открываемъ изданіе г. Щеломитова...и—мельчайшимъ шрифтомъ, подъ одной 687 статьей, находимъ изображенную, на цѣлыхъ девяти страницахъ, доктрину сената по этому вопросу. Прибавивъ къ этому еще три страницы, напечатанныя подъ 629 статьей, мы получимъ приблизительно понятіе о томъ, сколько разъ приходилось нашимъ практикамъ беспокоить уголовный кассационный департаментъ по поводу этихъ злополучныхъ „имѣющихся у сторонъ“ документовъ и „протоколовъ осмотра“. Шутка сказать: цѣлыхъ 12 страницъ убористаго петита! А сколько на этихъ страницахъ противорѣчій, совершенно непонятныхъ умозаключеній, взаимно исключających и опровергающихъ другъ друга выводовъ—это пойметъ лишь тотъ, кто, вооружившись терпѣніемъ, возьметъ на себя трудъ прочесть внимательно всѣ эти тезисы, извлеченные изъ рѣшеній правительствующаго сената, да еще равное имъ количество другихъ такихъ же тезисовъ, занимающихъ въ Алфавитномъ указателѣ Трахтенберга тоже не менѣе 20 печатныхъ страницъ.

Но чтобы заявленіе наше не показалось голословнымъ, мы вынуждены просить разрѣшенія читателей злоупотребить ихъ вниманіемъ и, хотя въ общихъ чертахъ, изложить передъ ними доктрину сената по этому вопросу.

Прежде всего, что касается 629 ст. уст. угол. судопр., то, разъясняя окружнымъ судамъ и судебнымъ палатамъ „настоящій“ смыслъ этой статьи, правительствующій сенатъ разновременно установилъ слѣдующія, между прочимъ, положенія: прочтеніе документа можетъ быть допущено судомъ съ тѣмъ лишь условіемъ, чтобы онъ находился въ рукахъ того лица, которое на судѣ проситъ о его прочтеніи (рѣш.

угол. кас. деп. 1871 г. № 388, 1875 г. № 399); чтобы просьба эта заявлена была суду не до открытія судебного засѣданія и не послѣ окончанія судебного слѣдствія (напр. во время или послѣ преній), а именно во время самаго судебного слѣдствія (рѣш. угол. кас. деп. 1872 г. № 696, 1875 г. № 69); чтобы ходатайство это разрѣшалось не единоличной властью предсѣдателя, а мотивированнымъ опредѣленіемъ суда (рѣш. угол. кас. деп. 1870 г. № 295, 1873 г. № 598, 1874 г. №№ 44, 124), и притомъ, не иначе, какъ по предварительномъ предъявленіи указаннаго документа для обозрѣнія и прочтенія противной сторонѣ и послѣ выслушанія ея по этому поводу заключенія (рѣш. угол. кас. деп. 1873 г. № 598, 1875 г. № 435); чтобы документъ относился къ показанію или заявленію лица, ходатайствующаго о его прочтеніи (рѣш. угол. кас. деп. 1870 г. № 295, 1873 г. № 834, 1878 г. № 66); причемъ, однакожъ, ходатайствующій о прочтеніи документа не обязанъ доказывать достовѣрность онаго (рѣш. угол. кас. деп. 1868 г. № 78).

Установивъ формальныя условія чтенія документовъ по 629 ст., сенатъ, независимо отъ сего, установилъ еще нѣкоторыя положенія относительно вида, наименованія и содержанія сихъ документовъ. Но тутъ-то и обнаружилась вся непрочность и неопредѣленность сенатской доктрины, что, впрочемъ, очень понятно, въ виду того, что въ 629 ст. о наименованіи и родѣ документовъ ровно ничего не сказано и, слѣдовательно, допуская чтеніе однихъ, и воспрещая чтеніе другихъ документовъ, сенатъ долженъ былъ пойти по пути личнаго усмотрѣнія и разныхъ предположеній, которыя сообразовались не съ закономъ, а съ существомъ каждаго отдѣльнаго дѣла и отдѣльнаго случая и, поэтому, не могли не вызвать цѣлой массы противорѣчій. Такъ, сенатъ, между прочимъ, разъяснилъ, что не подлежатъ чтенію, хотя бы находились въ рукахъ извѣстнаго лица и относились къ предмету его показанія, составленныя имъ, но не поданныя подлежащему мѣсту жалоба или прошеніе (рѣш. угол. кас.

деп. 1874 г. № 302); составленный обществом на сельском сходе учетъ обвиняемаго въ растратѣ общественныхъ денегъ сельскаго старосты (рѣш. угол. кас. деп. 1874 г. № 505); приговоръ сельскаго схода или мѣщанскаго общества о хорошемъ поведеніи подсудимаго, или о принятіи его въ среду общества по отбытіи имъ наказанія (рѣш. угол. кас. деп. 1871 г. №№ 1315, 1350, 1872 г. №№ 959, 974, 1875 г. №№ 378, 578); приговоръ сельскаго схода по дѣлу, находящемуся въ связи съ разбираемымъ дѣломъ (рѣш. угол. касс. деп. 1871 г. № 261); указъ сената, или рѣшеніе коммерческаго суда, о свойствѣ несостоятельности (рѣш. угол. кас. деп. 1873 г. № 904), и проч. и проч. Почему всѣ эти бумаги, *находясь въ рукахъ* лицъ, ходатайствующихъ объ ихъ прочтеніи, и *относясь къ предмету ихъ наказаній*, не могутъ быть читаемы на судѣ, на основаніи якобы 629 ст.; а почему такія, напримѣръ, бумаги, какъ копія рѣшенія гражданскаго отдѣленія окружнаго суда или копія приговора уголовнаго отдѣленія того же суда по дѣламъ, находящимся въ связи съ разсматриваемымъ дѣломъ, могутъ быть прочтаны на судѣ (рѣш. угол. кас. деп. 1873 г. № 834, 1875 г. 234), на основаніи той же статьи—это положительно непонятно. Вѣдь главное и единственное требованіе этой статьи то, чтобы документъ *находился въ рукахъ просителя* и чтобы содержаніе его *относилось къ предмету его показаній*. При наличности этихъ двухъ условій, о какахъ либо другихъ еще препятствіяхъ, не предусмотрѣнныхъ въ 629 ст., не можетъ быть и рѣчи и, потому, нѣтъ и не можетъ быть никакого основанія дѣлить документы по какимъ либо категориямъ и разрядамъ, съ тѣмъ, чтобы одинъ изъ нихъ пользовался почему-то привилегіей быть читаннымъ на судѣ, а другіе—нѣтъ.

Но если, такимъ образомъ, по отношенію къ 629 ст. практика сената отличается, въ сущности, крайне *ограниченнымъ* толкованіемъ, то за то толкованіе сенатомъ 687 ст. представляется уже черезъ чуръ *распространительнымъ*.

Прежде всего, между документами, *прямо* поименованными

въ 687 ст., и всѣми другими документами, подводимыми подъ нее *по аналогіи*, сенатъ устанавливаетъ ту разницу, что первые изъ этихъ документовъ, т. е. протоколы осмотра, освидѣтельствванія, обыска и выемки, даже если бы дѣйствія эти предприняты были чинами полиціи, замѣняющими, съ соблюденіемъ 258 ст., судебного слѣдователя (рѣш. угол. кас. деп. 1870 г. № 686, 1871 г. № 12, 1872 г. № 1415), по требованію сторонъ или присяжныхъ засѣдателей, подлежатъ *обязательному, безусловному* чтенію на судѣ; въ чтеніи же какихъ либо другихъ бумагъ и документовъ *можетъ быть* судомъ иногда и *отказано* по уважительнымъ причинамъ, хотя бы, напримѣръ, потому, что, по мнѣнію суда, содержаніе ихъ къ дѣлу не относится (рѣш. угол. кас. деп. 1872 г. № 396, 1875 г. № 67). Такимъ образомъ, уже въ этомъ общемъ разъясненіи сенатъ очевидно признаетъ, что могутъ быть читаны на судѣ не только тѣ протоколы, о которыхъ говоритъ законъ, но и такія, имѣющіяся въ дѣлѣ бумаги, о которыхъ законъ ни однимъ словомъ не упоминаетъ. Но вмѣстѣ съ тѣмъ, такъ какъ сенату законодательной власти не предоставлено, а дано лишь право разъяснять настоящій смыслъ неясныхъ и возбуждающихъ сомнѣніе законовъ, то для того, чтобы имѣть возможность, не выходя изъ этой роли, примѣнять 687 ст. и къ другимъ документамъ, прямо въ ней не указаннымъ, сенатъ,—прежде всего, или уподобляетъ эти документы съ *вещественными* по дѣлу *доказательствами* и возможность оглашенія ихъ содержанія ставитъ въ зависимость отъ того, внесены ли они въ протоколъ *осмотра*, т. е. соблюдена ли по отношенію къ нимъ 371 ст. уст. угол. суд. или нѣтъ, или же допускаетъ чтеніе протокола обыска и выемки, если этимъ путемъ добыты, отобраны документы, содержаніе коихъ должно быть, вслѣдствіе сего, и внесено въ этотъ протоколъ и въ этомъ видѣ оглашено на судѣ. Такъ, *вещественныя доказательства* по дѣлу, по разъясненію сената, составляютъ: и протоколъ ложнаго показанія свидѣтеля по дѣлу о лжеприсягѣ (рѣш. угол. кас. деп. 1874 г. № 112, 1875 г. № 234), и жалобы или другія бумаги, вавлю-

чающія въ себѣ ложный доносъ или клевету (рѣш. угол. кассац. деп. 1872 г. № 790), и записка обвиняемаго на имя судебного слѣдователя, съ изложеніемъ обстоятельствъ дѣла (рѣш. угол. кас. деп. 1874 г. № 252), и заграничный паспортъ свидѣтеля съ помѣтой на немъ, доказывающей пребываніе его въ извѣстное время въ извѣстномъ мѣстѣ (рѣш. угол. кас. деп. 1874 г. № 302), и проч. и проч. Поэтому, если по отношенію къ этимъ бумагамъ, приобщеннымъ къ дѣлу въ качествѣ вещественныхъ доказательствъ, соблюдена 371 ст. уст. угол. суд., то содержаніе ихъ, занесенное въ протоколъ осмотра, можетъ быть оглашено на судѣ (рѣш. угол. кас. деп. 1869 г. № 51, 1870 г. № 45, 1871 г. № 1045, 1873 г. № 221, 1874 г. №№ 252, 656, 1875 г. № 31, 1876 г. № 171).

Не всѣ, однакожъ, приобщенныя къ дѣлу бумаги, имѣющія существенное для его рѣшенія значеніе, можно съ столь легкимъ сердцемъ назвать *вещественными доказательствами*. Да и въ самомъ дѣлѣ: какое же такое вещественное доказательство составляетъ отношеніе, рапортъ или справка того или другаго должностнаго лица или присутственнаго мѣста? Насколько и всѣ вышепоименованныя бумаги можно, строго говоря, считать вещественными по дѣлу доказательствами—объ этомъ мы будемъ говорить ниже, но такихъ документовъ, какъ справки, сообщенія, удостовѣренія и т. д. даже и сенатъ не рѣшился назвать *вещественными доказательствами*. И вотъ, для того, чтобы дать возможность суду читать и эти документы—создается другая фивція. Не находя поддержки ни въ 629, ни въ 687 ст. уст. угол. суд. и за отсутствіемъ прямо разрѣшающаго чтеніе сихъ документовъ другаго какого либо закона, сенатъ всѣ эти статьи и законы оставляетъ въ сторонѣ и въ основаніе своихъ умозаключеній ставитъ другія предположенія, уже болѣе практическаго свойства. Въѣдъ по общему духу устава уголовного судопроизводства, главный матеріалъ для судебного слѣдствія должны составлять свидѣтельскія показанія; всякое же чтеніе тѣхъ или другихъ бумагъ есть ничто иное, какъ лишь суррогатъ, имѣющій второсте-

пенное значеніе и, слѣдовательно, къ этому матеріалу можно прибѣгать тогда лишь, когда извѣстное обстоятельство, путемъ свидѣтельскихъ показаній, выяснено и доказано быть не можетъ. Отсюда выводъ, что на судѣ можно читать *всякаго рода* справки, рапорты и сообщенія должностныхъ лицъ, но лишь *тогда*, если о сообщаемыхъ или удостовѣряемыхъ обстоятельствахъ, сообщающія оныя должностныя лица, *не могутъ быть* спрошены въ качествѣ *свидѣтелей* (рѣш. угол. кассац. деп. 1869 г. № 547, 1872 г. № 257, 1873 г. № 606, 1874 г. №№ 84, 585, 626, 1876 г. № 319). Равнымъ образомъ, приходится, по разъясненію сената, читать, по необходимости, и всѣ прочіе документы, въ случаѣ, если ихъ содержаніе *не можетъ*, вообще, *сдѣлаться извѣстно суду чрезъ допросъ свидѣтелей*, съ тѣмъ, однакожь, условіемъ, если въ бумагахъ этихъ *не заключается изложеніе содержанія свидѣтельскихъ показаній* (рѣш. угол. кас. деп. 1874 г. №№ 84, 585).

Тѣмъ не менѣе и эти, столь существенныя уступки, сдѣланныя сенатомъ въ пользу письменности и въ ущербъ устности—оказались недостаточны. Прежде всего вѣдь, строго говоря, всякое должностное лицо почти всегда имѣетъ полнѣйшую возможность лично и словесно разсказать суду ясно, точно и подробно, все то, что оно въ сжатомъ видѣ сообщило слѣдователю на бумагѣ, причемъ перекрестный допросъ и здѣсь, конечно, дѣлу правосудія окажетъ немаловажную услугу.

Точно также указаніе сената на то, что даже протоколы осмотра, обыска и т. п. могутъ быть читаемы на судѣ въ томъ лишь случаѣ, если въ нихъ не содержится показаній свидѣтелей или подсудимыхъ—вызвало на практикѣ много очень серьезныхъ затрудненій, въ разъясненіе коихъ сенату пришлось разрѣшить судамъ читать даже и эти документы, но пропуская содержащіяся въ нихъ показанія (рѣш. угол. кас. деп. 1869 г. № 1098, 1870 г. № 93, 1873 г. № 484, 1876 г. № 245, 1882 г. № 20), что во многихъ случаяхъ представлялось весьма неудобнымъ, лишая читаемый документъ надлежащаго значенія. Нужно было, слѣдовательно,

создать для чтенія документовъ и бумагъ, находящихся въ дѣлѣ, другое основаніе, болѣе прочное и, притомъ, такое, которое при его примѣненіи на практикѣ не вызывало бы сомнѣній и существенныхъ затрудненій. И вотъ, передъ нами цѣлый рядъ рѣшеній уголовнаго департамента, разъясняющихъ судамъ, что читать на судебномъ слѣдствіи можно не только бумаги, указанныя въ 629 и 687 ст., не только документы, представленные на судѣ сторонами и относящіеся къ дѣлу, не только протоколы осмотра, обыска, выемки и освидѣтельствowanія, не только такія officialныя бумаги, въ которыхъ не заключается содержанія свидѣтельскихъ показаній, или которыя не могутъ быть замѣнены спросомъ свидѣтелей, но и вообще *все и всякаго рода и наименованія бумаги, приложенныя къ дѣлу, если онѣ указаны въ обвинительномъ актѣ въ числѣ улики, или обстоятельствъ, доказывающихъ вину подсудимого, и послужили основаніемъ для преданія его суду* (рѣш. угол. кас. деп. 1873 г. №№ 834, 904, 1874 г. №№ 225, 410, 626, 656, 1875 г. № 31, 1878 г. № 47). Въдѣ всякое судебное слѣдствіе начинается чтеніемъ обвинительнаго акта. Слѣдовательно, все изложенное въ обвинительномъ актѣ дѣлается извѣстнымъ суду и присяжнымъ засѣдателямъ, при самомъ открытіи судебного засѣданія. Какое же послѣ этого можетъ быть разумное основаніе скрывать отъ присяжныхъ засѣдателей существованіе и воспрепятствовать чтенію въ подлинникѣ тѣхъ бумагъ, содержаніе коихъ и такъ уже имъ сдѣлалось извѣстно? А такъ какъ въ обвинительный актъ можетъ быть составителемъ его занесена *всякая* любая, по усмотрѣнію его, бумага, въ томъ числѣ даже и показаніе обвиняемаго, данное имъ на предварительномъ слѣдствіи, то оказалось, что читать на судѣ можно не тѣ бумаги, которыхъ оглашеніе разрѣшено закономъ, но и *все* вообще бумаги, по усмотрѣнію суда и представителей прокурорскаго надзора.

Когда же, наконецъ, благодаря такому толкованію 629 и 687 ст. уст. угол. суд. сенатомъ, практики наши пришли къ заключенію, что читать на судѣ можно *все*; когда,

такимъ образомъ, устность процесса очутилась на второмъ планѣ и чуть ли не въ изгнаніи; когда изъ обзорѣнія массы дѣлъ, поступавшихъ въ сенатъ путемъ кассаций и протестовъ, обнаружилось, что на судѣ читаются часто такія бумаги, оглашеніе коихъ прямо противорѣчитъ основному принципу устава уголовного судопроизводства, т. е. устности процесса,—тогда оказалось необходимымъ преподавать судамъ болѣе спеціальныя правила, которыя хотя бы отчасти ограничивали и нормировали то, столь распространительное толкованіе 687 ст., о которомъ сказано выше.

Но тутъ съ 687 статьей случилось тоже, что и съ статьей 629. Разъ общія начала показались недостаточными, пришлось ухватиться за казуистику, и опять передъ нами тянется искусственное дѣленіе документовъ на массу родовъ, разрядовъ и категорій, изъ которыхъ одни пользуются особой привилегіей и чтеніе ихъ на судѣ допускается, другіе же, почему то, этой привилегіи лишены. Но кому неизвѣстно, что всякая казуистика, всегда и неизбежно, ведетъ къ путаницѣ и противорѣчіямъ. И дѣйствительно, указанія сената на то, какіе документы подлежатъ чтенію на судѣ, изображаютъ изъ себя такой хаосъ, что придти къ твердому окончательному выводу о томъ, что разрѣшено и что воспрещено—нѣтъ положительно никакой возможности.

Такъ какъ правило 687 ст. распространилось на всякія бумаги, то въ рѣшеніяхъ уголовного департамента мы больше не встрѣчаемся уже съ ссылкой на эту статью. Сенатъ счелъ уже излишнимъ прибѣгать къ уподобленію этихъ бумагъ съ вещественными доказательствами, и оглашеніе ихъ ставить въ зависимость отъ соблюденія 371 ст. уст. угол. суд. Напротивъ, сенатъ признаетъ, что въ числѣ приобщаемыхъ къ дѣлу письменныхъ документовъ, есть многіе, которые, имѣя значеніе не по *внѣшнему виду*, а по *внутреннему содержанію*, и не составляя, поэтому, *вещественныхъ доказательствъ*, не могутъ быть, въ *качествѣ таковыхъ*, предъявляемы присяжнымъ засѣдателямъ, согласно 697 ст., но тѣмъ не менѣе документы эти имѣютъ значеніе *непосредственныхъ доказа-*

тѣмъ по дѣлу и, *какъ таковыя*, на судѣ читаемы быть могутъ (рѣш. угол. кас. деп. 1871 г. № 470, 1873 г. № 265, 1875 г. № 234, 1876 г. № 607, 1877 г. № 78). Но только вмѣсто прежнихъ общихъ условій, чтеніе это поставлено въ зависимость отъ условій болѣе спеціальнаго свойства, уловить и усвоить которыя не легко. Для облегченія этой задачи, какъ *Трахтенбергъ*, такъ равно и *Щеловитовъ*, всѣ, составлявшіе предметъ сенатскихъ разъясненій, документы разбиваютъ на отдѣльныя группы, которыя и намъ послужать руководящей нитью въ этомъ лабиринтѣ читаемаго и нечитаемаго. Конечно, мы далеки отъ претензіи исчерпать всѣ категоріи и роды всевозможныхъ попадающихъ тѣмъ или другимъ способомъ въ производство по уголовному дѣлу актовъ и документовъ, какъ потому, что нѣкоторые изъ нихъ могли и вовсе не быть предметомъ разъясненій правительствующаго сената, такъ равно и потому, что проверить это обстоятельство разсмотрѣніемъ всѣхъ напечатанныхъ рѣшеній уголовного департамента представляется слишкомъ труднымъ. Впрочемъ, трудъ подобнаго рода былъ бы даже и совершенно безцѣльнымъ, такъ какъ мы задались вовсе не изложеніемъ практики сената по настоящему вопросу за все время отъ введенія въ дѣйствіе судебныхъ уставовъ 1864 г. и по сегодня. Напротивъ, цѣль настоящаго изслѣдованія состоитъ въ томъ, чтобы, съ одной стороны, доказать всю непоследовательность, несостоятельность, неточность и противорѣчіе въ этой практикѣ, а съ другой — убѣдить читателей, что уставъ уголовного судопроизводства вовсе не нуждается въ столь распространительномъ толкованіи по аналогіи нѣкоторыхъ его статей, ибо въ немъ самомъ точно разрѣшены всѣ спорные вопросы.

И такъ, какъ у *Щеловитова*, такъ и у *Трахтенберга*, мы встрѣчаемся съ разнаго рода отношеніями, сообщеніями, рапортами и другими бумагами, составляющими переписку должностныхъ лицъ и присутственныхъ мѣстъ; далѣе, мы видимъ справки, удостовѣренія и свидѣтельства сихъ же лицъ и мѣстъ, а также ихъ рѣшенія, журналы, опредѣленія и при-

говору; потомъ: письма, прошенія, заявленія и жалобы частныхъ лицъ; заключенія и удостовѣренія экспертовъ; протоколы дознанія чрезъ оковыхъ людей, приговоры сельскихъ обществъ и другія разнаго рода и наименованія бумаги, какъ частнаго, такъ и официального характера; наконецъ—копіи всѣхъ названныхъ бумагъ, какъ простыхъ, такъ и засвидѣтельствованныя.

Указывая на тѣ бумаги и документы, содержаніе которыхъ, по разясненіямъ сената, можетъ быть оглашено на судѣ, мы въ параллель съ ними будемъ указывать тутъ же и на тѣ, чтеніе которыхъ на судѣ, по другимъ разясненіямъ сената, воспрещается.

Такъ, по однимъ разясненіямъ сената, чтенію на судѣ подлежатъ:

1) Увѣдомленіе должностнаго лица, что подсудимый занимался у него письмоводствомъ (рѣш. угол. кас. деп. 1868 г. № 446).

2) Донесеніе чиновника полиціи объ отобраніи поличнаго (рѣш. угол. кас. деп. 1868 г. № 954).

3) Сообщение должностнаго лица о томъ, подавалъ ли ему жалобу подсудимый (рѣш. угол. кас. деп. 1869 г. № 547).

4) Справка о прежней судимости или несудимости подсудимаго, или о другомъ, начатомъ противъ него уголовномъ преслѣдованіи (рѣш. угол. кас. деп. 1870 г. № 1274, 1871 г. № 534, 1876 г. №№ 151, 171).

5) Увѣдомленіе на имя слѣдователя изъ министерства внутреннихъ дѣлъ о сущности скопческой секты (рѣш. угол. кассац. деп. 1872 г. № 257, 1873 г. № 694).

6) Справка мѣщанской управы о личности подсудимаго, т. е. о томъ, состоялъ ли онъ въ моментъ совершенія преступленія на рекрутской очереди (рѣш. угол. кассац. деп. 1873 г. № 606).

7) Удовѣреніе банка о выданной подсудимому ссудѣ (рѣш. угол. кассац. деп. 1873 г. № 694).

8) Увѣдомленіе врачебной управы на имя судебного слѣдователя объ изслѣдованіи ядовъ, (рѣш. угол. кассац. деп. 1873 г. № 979).

9) Предписаніе министерства государственныхъ имуществъ, съ изложеніемъ обстоятельствъ, разясняющихъ составленіе ложнаго протокола (рѣш. угол. кассац. деп. 1874 г. № 585).

10) Свидѣтельство сиротскаго суда о незаконнорожденныхъ дѣтяхъ потерпѣвшаго (рѣш. угол. кассац. деп. 1874 г. № 626).

11) Отношеніе казенной палаты или городской управы о порядкѣ наложенія клеймъ на вѣсы (рѣш. угол. кассац. деп. 1875 г. № 232).

12) Актъ или журналъ ревизіи казначейства (рѣш. угол. кассац. деп. 1875 г. № 474).

13) Сообщение банка о внесенной въ сей банкъ подсудимымъ суммѣ (рѣш. угол. кассац. деп. 1876 г. № 182).

14) Донесеніе волостнаго правленія о фактахъ, касающихся обвиненія подсудимаго волостнаго старшины (рѣш. угол. кассац. деп. 1876 г. № 234).

15) Отношеніе земской управы о порядкѣ выдачи удостовѣреній о количествѣ земли, состоящей во владѣніи даннаго лица (рѣш. угол. кассац. деп. 1876 г. № 319).

16) Предписаніе полиціи, содержаніе коего вызвало совершеніе подсудимымъ, по его объясненію, преступленія; (рѣш. угол. кассац. деп. 1878 г. № 34).

17) Журналъ распорядительнаго засѣданія суда объ освѣдѣтельствованіи умственныхъ способностей подсудимаго (рѣш. угол. кассац. деп. 1877 г. № 78).

18) Отношеніе завѣдывающаго архивомъ къ товарищу прокурора по дѣламъ о фальшивыхъ кредитныхъ билетахъ (рѣш. угол. кассац. деп. 1879 г. № 49).

19) Отзывъ консула о нерозысканіи лицъ, подлежавшихъ допросу (рѣш. угол. кассац. деп. 1880 г. № 20).

20) Копія съ посемейнаго списка (рѣш. угол. кассац. деп. 1880 г. № 20). и проч., и проч.

Въ противность сему, не подлежатъ чтенію:

1) Рапортъ врача на имя смотрителя больницы о состояніи умственныхъ способностей обвиняемаго (рѣш. угол. кассац. деп. 1867 г. № 191).

2) Отношеніе слѣдователя къ прокурору (рѣш. угол. кассац. деп. 1868 г. № 606).

3) Справка изъ мѣста заключенія (рѣш. угол. кассац. деп. 1869 г. № 617).

4) Рапортъ волостнаго правленія о суммѣ денегъ, возвращенныхъ подсудимымъ (рѣш. угол. кассац. деп. 1869 г. № 603).

5) Предписаніе управы благочинія надворному суду (рѣш. угол. кассац. деп. 1869 г. № 952).

6) Вообще официальные бумаги, извлеченныя изъ переписки должностныхъ лицъ (рѣш. угол. кассац. деп. 1870 г. № 291).

7) Справка о мѣстѣ жительства свидѣтеля (рѣш. угол. кассац. деп. 1870 г. № 519).

8) Рапорты чиновъ полиціи и бумаги, ими полученныя (рѣш. угол. кассац. деп. 1870 г. № 533).

9) Рѣшеніе волостнаго суда (рѣш. угол. кассац. деп. 1871 г. № 261).

10) Журналь присутственнаго мѣста о преданіи обвиняемаго суду (рѣш. угол. кассац. деп. 1872 г. № 690).

11) Отношеніе, или журналь губернскаго правленія о возбужденіи слѣдствія (рѣш. угол. кассац. департ. 1872 г. № 690).

12) Опрежденіе о взятіи обвиняемаго подъ стражу (рѣш. угол. кассац. деп. 1872 г. № 893).

13) Постановленіе суда, составленное на основаніи 818 ст. уст. угол. суд. (рѣш. угол. кассац. деп. 1873 г. № 935).

14) Учетъ сельскаго схода по дѣлу о растратѣ (рѣш. угол. кассац. деп. 1874 г. № 505).

Такимъ образомъ, изъ этого краткаго сопоставленія, видно, что одни отношенія, сообщенія, рѣшенія, журналы и справки сенатъ разрѣшаетъ читать; другія же того же рода и наименованія бумаги, почему-то чтенію подлежатъ не должны. Но если мы обратимъ вниманіе на время постановленія тѣхъ и другихъ рѣшеній сената, то отчасти въ этомъ обстоятельствѣ найдемъ ключъ для разгадки противорѣчій, а именно: въ шести-

десятихъ и въ началѣ семидесятихъ годовъ, т. е. въ первое десятилѣтіе по введеніи судебныхъ уставовъ 1864 года, сенатъ болѣе строго придерживался настоящаго текста 687 ст.; во второе же десятилѣтіе, въ кассационной практикѣ проявляется болѣе распространительное толкованіе этой статьи.

То, что мы замѣтили по поводу сообщеній, справокъ, рѣшеній и вообще официальныхъ бумагъ, замѣчается, равнымъ образомъ, и по отношенію къ бумагамъ частнаго характера, а также къ разнымъ копіямъ, свидѣтельствамъ и заключеніямъ экспертовъ.

Такъ, сенатъ разрѣшилъ чтеніе:

записки обвиняемаго на имя судебного слѣдователя съ изложеніемъ обстоятельствъ дѣла (рѣш. угол. кассац. деп. 1874 г. № 252);

письма подсудимаго къ свидѣтелю или свидѣтеля къ подсудимому (рѣш. угол. кассац. деп. 1872 г. № 957, 1874 г. № 410);

письма потерпѣвшаго къ свидѣтелю (рѣш. угол. кассац. деп. 1874 г. № 681),

и не нашелъ возможнымъ допустить прочтеніе:

заявленія потерпѣвшаго о примиреніи его съ однимъ изъ подсудимыхъ (рѣш. угол. кассац. деп. 1868 г. № 397);

прошенія потерпѣвшаго, или гражданскаго истца (рѣш. угол. кассац. деп. 1869 г. № 952, 1871 г. № 35);

прошенія подсудимаго на имя прокурора (рѣш. уголов. кассац. деп. 1872 № 1578, 1874 г. № 400);

жалобы на дѣйствіе судебного слѣдователя (рѣш. угол. кассац. деп. 1875 г. № 33);

подписки, данной слѣдователю потерпѣвшимъ о возвращеніи ему похищеннаго (рѣш. угол. кассац. деп. 1875 г. № 575), и проч., и проч.

Разрѣшая чтеніе заключенія или удостовѣренія эксперта, данныхъ на предварительномъ слѣдствіи по требованію судебного слѣдователя (рѣш. угол. кассац. деп. 1869 г. № 326, 1870 г. № 723, 1873 г. № 307, 837, 1875 г. № 458), сенатъ не допускаетъ чтенія такого же заключенія или сви-

ж. гр. и уг. пр. кн. III 1889 г.

3

дѣтельства, составленнаго по просьбѣ подсудимаго, или потерпѣвшаго по дѣлу лица (рѣш. угол. кассац. деп. 1869 г. № 875, 1871 г. № 682, 1872 г. № 890), и затѣмъ, въ цѣломъ рядѣ своихъ рѣшеній (рѣш. угол. кассац. деп. 1873 г. № 864, 1874 г. № 197, 453, 1876 г. № 243), разъясняетъ, что даже и чтеніе заключенія эксперта, даннаго на предварительномъ слѣдствіи, всецѣло зависитъ отъ усмотрѣнія суда и, притомъ, даже и въ томъ случаѣ, если между этимъ заключеніемъ и мнѣніемъ эксперта, даннымъ на судѣ, замѣчается явное противорѣчіе, а въ случаѣ, если по дѣлу произведено было двѣ экспертизы, напр. по дѣлу о подлогѣ — экспертиза въ судѣ гражданскомъ и въ судѣ уголовномъ, то, по разъясненію сената, читать на судѣ можно только послѣднюю (рѣш. угол. кассац. деп. 1874 г. № 910).

Допуская чтеніе протоколовъ повальнаго обыска и дознанія чрезъ оковыхъ людей (рѣш. угол. кассац. деп. 1871 г. № 1350, 1872 г. № 239, 1874 г. № 182, 1875 г. № 67, 1876 г. № 129), съ цѣлью удостовѣрить мнѣніе сосѣдей о личности и качествахъ подсудимаго, сенатъ приговора цѣлаго сельскаго или мѣщанскаго обществъ, удостовѣряющаго о хорошемъ поведеніи подсудимаго, или о принятіи его послѣ отбытія наказанія въ среду общества — читать не дозволяетъ (рѣш. угол. кассац. деп. 1871 г. №№ 1315, 1872 г. № 959, 974, 1875 г. №№ 378, 578).

Даже такую бумагу, какъ справка о прежней судимости, разъ сенатъ разрѣшаетъ читать лишь съ условіемъ, чтобы предсѣдатель разъяснилъ въ резюме значеніе подобнаго рода документа (рѣш. угол. кассац. деп. 1870 г. № 1274, 1876 г. № 151), а въ другомъ рѣшеніи (рѣш. угол. кассац. деп. 1876 г. № 171), сенатъ уже безъ всякихъ условій допускаетъ чтеніе справки даже не о прежней судимости, а лишь о начатомъ противъ подсудимаго слѣдствіи по другому дѣлу, которое вѣдь можетъ быть или прекращено, или окончиться оправданіемъ заподозрѣннаго.

Ясно, какая неопредѣленность и путаница получается въ

результатъ такого толкованія 687 ст. уст. угол. суд., основаннаго не на прямомъ смыслѣ закона, а на дѣленіи документовъ на роды и категоріи и, должно быть, на томъ предположеніи, что судьи, а въ особенности присяжные засѣдатели—люди настолько малоопытные и темные, что не съумѣютъ отличить зерна отъ плевелъ, и готовы придать одинаковое значеніе всякому свѣдѣнію, не обращая никакого вниманія ни на его внѣшнюю форму, ни на внутреннее содержаніе и способъ возникновенія. По нашему мнѣнію, на то и есть въ судѣ, обвинитель и защитникъ а главное—предсѣдатель, чтобы выяснитъ присяжнымъ засѣдателямъ значеніе того способа и источника, коимъ извѣстное свѣдѣніе добыто или получено, и чтобы указать имъ на ту или другую степень достовѣрности даннаго документа или улики. Читатъ присяжнымъ содержаніе одной понравившейся обвинителю или защитнику бумаги и скрывать отъ нихъ содержаніе другой, о существованіи которой они однакожъ узнаютъ уже изъ самой просьбы стороны о ея прочтеніи—не значитъ ли это набрасывать тѣнь на дѣло, заставлять присяжныхъ играть въ жмурки, дѣлать догадки, предположенія и заключенія, ни на чемъ неоснованныя? Не благодаря ли этому порядку вещей, у насъ, при ловкомъ намекѣ защиты на существованіе въ дѣлѣ извѣстнаго документа, чтеніе коего, въ силу сенатскихъ разъясненій, судъ допустить не можетъ, такъ легко добиться оправдательнаго приговора по самому вѣрному, въ смыслѣ обвиненія, дѣлу? Совѣсть человѣческая больше всего боится неизвѣстности и разъ въ душу присяжнаго засѣдателя закралось сомнѣніе, у него не подымется рука, чтобы подписать свою фамилію подъ роковымъ „да“ на вопросномъ листѣ суда.

А между тѣмъ, если справиться съ закономъ, то оказывается, что постановленія нашего устава угол. судопр. о чтеніи документовъ на судѣ достаточно ясны и опредѣленны и создавать новыя казуистическія правила, съ дѣленіемъ документовъ на роды, разряды и категоріи, не представляется ровно никакой надобности.

Прежде всего, приравниваніе документовъ, т. е. *письменныхъ доказательствъ къ вещественнымъ доказательствамъ*, явно несогласно съ закономъ и совершенно безцѣльно.

Въ 371 ст. уст. угол. суд. съ точностью опредѣлено, что такое *вещественное доказательство*. Сюда относятся: орудіе, куски дерева, кирпичъ, тряпки, осколки, волосы, кровавыя пятна и т. д. Дѣйствительно, *вещественными доказательствами* могутъ быть иногда и *письменные документы*, но лишь тогда, если они составляютъ доказательство *не по своему содержанію, а по внѣшнему виду*, напримѣръ: пятна и складки на бумагѣ, поддѣльныя печати, подложная подпись, водяной знакъ и т. д. Тогда документы эти составляютъ *вещь*, т. е. доказательство *вещественное*. Во всѣхъ же случаяхъ, когда документы относятся къ дѣлу лишь по своему содержанію—они составляютъ просто на просто *письменные доказательства* и въ качествѣ таковыхъ приобщаются къ дѣлу.

Въ главѣ IV—о изслѣдованіи событія преступленія, а именно въ первомъ ея отдѣленіи, заключаются правила объ осмотрѣ мѣстности, объ освидѣтельствованіи живыхъ людей и труповъ (ст. 315—352), объ освидѣтельствованіи обвиняемыхъ (ст. 353—356). Затѣмъ, во второмъ отдѣленіи говорится о предметахъ, обнаруживающихъ преступленія, т. е. о *вещественныхъ доказательствахъ*, и о способахъ ихъ розысканія, т. е. объ обыскахъ и выемкахъ (ст. 357—376). Вотъ о всемъ томъ, что судебнымъ слѣдователемъ, или замѣняющей его полицейскою властью, найдено при осмотрѣ мѣстности или взлома, при освидѣтельствованіи людей живыхъ и мертвыхъ, при обозрѣніи или отобраніи путемъ обыска предметовъ, служащихъ для обнаруженія преступленій, т. е. *вещественныхъ доказательствъ*—обо всемъ этомъ составляются протоколы и только *эти* протоколы и перечислены въ 678 ст. уст. угол. суд. Эти протоколы могутъ и должны читаться на судѣ; самыя же вещественныя доказательства, на точномъ основаніи 696 и 697 ст. уст. угол. суд., предъявляются присяжнымъ засѣдателямъ для ихъ обозрѣнія. Другихъ же ка-

кихъ либо еще протоколовъ, подходящихъ подъ 687 ст., въ сущности нѣтъ и быть не можетъ.

Осматривать не указанныя въ законѣ вещественныя доказательства, а бумаги и документы, и затѣмъ читать на судѣ не эти документы—а *копіи* и *списки* съ нихъ, подъ наименованіемъ лишь протоколовъ осмотра, поэтому и незаконно и нецѣлесообразно.

Мы понимаемъ цѣль составленія протокола *осмотра* извѣстнаго предмета, который (напр. жидкость, мясо, фрукты и т. д.) современемъ можетъ измѣниться, испортиться или совершенно уничтожиться. Разнымъ образомъ, мы считаемъ необходимымъ составленіе самаго подробнаго протокола о томъ, что найдено при обыскѣ, или выемкѣ, о слѣдахъ ногъ или рукъ на землѣ или на стѣнѣ, о брызгахъ крови на полу, о извѣстномъ мѣстоположеніи или разстояніи одного предмета отъ другаго. Все это должно быть самымъ, по мѣрѣ возможности и умѣнья, точнѣйшимъ образомъ изображено на бумагѣ, ибо *внѣшній видъ* всѣхъ этихъ вещей, т. е. *вещественныхъ доказательствъ*, и способъ ихъ обнаруженія и полученія иначе не могли бы сдѣлаться достояніемъ присяжныхъ засѣдателей на судебномъ слѣдствіи, особенно же въ тѣхъ случаяхъ, когда и самые предметы, какъ напр., слѣды на стѣнѣ или на землѣ, ими лично обозрѣны не будутъ. Что касается до предметовъ и вещей, которые въ качествѣ вещественныхъ доказательствъ приобщаются къ дѣлу и которые съ теченіемъ времени не подвергаются ни порчѣ, ни перемѣнѣ—то мы полагаемъ, что для пользы дѣла нѣтъ положительно никакой надобности описывать въ протоколѣ всѣ ихъ признави, со всѣми подробностями. Это составитъ трату времени, совершенно излишнюю, такъ какъ вещи эти будутъ на судѣ предъявлены сторонамъ, суду и присяжнымъ засѣдателямъ и болѣе и менѣе подробное описаніе ихъ въ протоколѣ нисколько не прибавитъ и не убавитъ ихъ доказательной силы. Поэтому, въ протоколъ и должно быть заносимо лишь о способѣ полученія этихъ предметовъ: какъ, кѣмъ, когда и отъ кого они получены,—и только. А такъ

какъ и тѣ письменные документы, которые по своему внѣшнему виду составляютъ вещественное доказательство по дѣлу, какъ напр., бумага съ фальшивой печатью, фальшивый кредитный билетъ, скомканное письмо и т. п., должны быть, согласно 696 и 697 ст., предъявлены присяжнымъ засѣдателямъ на судебномъ слѣдствіи—то и объ ихъ осмотрѣ нѣтъ тоже никакой надобности составлять подробный протоколъ. Да и возможно ли вообще составить подобнаго рода протоколъ такъ, чтобы онъ могъ совершенно и всецѣло замѣнить собою самый предметъ? Какой слѣдователь возьметъ на себя смѣлость сказать, что прочтеніе составленнаго имъ протокола объ осмотрѣ поддѣльнаго банковаго билета дастъ читающему полное и ясное представленіе о самой поддѣлкѣ? Судьи совѣсти должны видѣть вещь своими собственными глазами, и только тогда они могутъ судить дѣйствительно по совѣсти. А разъ нужно видѣть самый предметъ—то для чего же тратить драгоценное время на подобное описываніе внѣшняго вида этого предмета на бумагѣ?

И такъ, если столь второстепенное значеніе имѣетъ протоколъ осмотра такого документа, который, какъ имѣющій значеніе по своему внѣшнему виду, считается вещественнымъ по дѣлу доказательствомъ, то какая же можетъ быть рѣчь о какомъ либо осмотрѣ тѣхъ бумагъ, которыя имѣютъ значеніе для дѣла не по внѣшнему виду, а по своему содержанию; которыя, слѣдовательно, нужно не *осматривать*—а *читать*? Неужели судебнымъ слѣдователямъ можно вѣнчать составленіе подобнаго рода протоколовъ лишь для обхода закона, т. е. для того, чтобы въ дѣлѣ получилась бумага, именуемая „*протоколъ осмотра*“ яко-бы, поэтому, предусмотрѣнная 687 ст. уст. угол. суд.?

Вообще, всякій обходъ закона—вещь крайне неудобная и непохвальная. Но онъ является въ высшей степени возмутительнымъ, если къ нему прибѣгаютъ лица, облеченныя властью, и прибѣгаютъ, будто бы, во имя высокой идеи справедливости и правосудія! Да и есть ли надобность въ такомъ обходѣ? Нужно ли тратить судебнымъ слѣдователямъ

время для списыванія копій съ документовъ, которые, относясь въ предмету обвиненія, имѣютъ существенное для дѣла значеніе? Развѣ по закону документы эти только и могутъ быть читаемы на судѣ подѣ видомъ копій и списковъ, снятыхъ слѣдователемъ? Смѣемъ думать, что нѣтъ — и вотъ по какимъ основаніямъ:

Согласно 630 ст. уст. угол. суд., обѣ стороны въ уголовномъ процессѣ имѣютъ неотъемлемое право представлять на судѣ доказательства въ подтвержденіе своихъ показаній; причемъ, на основаніи 733 и 734 ст., въ случаѣ, когда по разсмотрѣніи и повѣркѣ въ судебномъ засѣданіи *встѣхъ собранныхъ по дѣлу доказательствъ*, которая либо изъ сторонъ признаетъ необходимымъ представить по дѣлу доказательство вновь открывшееся, тогда, въ виду представленія такого *новаго* доказательства, — судѣ обязанъ другой сторонѣ дать возможность приготовиться къ состязанію. Согласно же 725 ст., каждому свидѣтелю могутъ быть предъявлены на судѣ не только вещественныя, но и *письменныя* доказательства, напр. видѣнныя имъ бумаги, писанныя или подписанныя его рукой письма и другіе документы и проч.

Слѣдовательно, нашъ уставъ уголовного судопроизводства признаетъ за сторонами въ процессѣ безусловное право, съ одной стороны — требовать, чтобы въ судебномъ засѣданіи были повѣрены и разсмотрѣны *встѣ доказательства, собранныя на предварительномъ слѣдствіи*, и съ другой — представлять на судѣ непосредственно отъ себя тѣ доказательства, которыя судебнымъ слѣдователемъ собраны не были; причемъ, къ числу доказательствъ, какъ собранныхъ слѣдователемъ, такъ равно и впервые представленныхъ на судѣ сторонами, уставъ относитъ не однѣ лишь вещественныя доказательства, но и *письменныя, безъ всякаго ограниченія*.

Да и въ самомъ дѣлѣ: для чего же собираетъ судебный слѣдователь разные документы, наводитъ стравки, требуетъ разъясненій, сообщеній и отвѣтовъ отъ присутственныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ? Для какой цѣли дѣлаетъ онъ все это? Ясно, что единственною цѣлью его стараній есть и должно

быть открытіе истины. Если же судебному слѣдователю понадобилась та или другая справка, или то или другое сообщеніе присутственнаго мѣста для того, чтобы онъ могъ уяснить себѣ настоящее положеніе дѣла, то гдѣ же разумное основаніе для того, чтобы этого разъясняющаго дѣло матеріала лишать судей, рѣшающихъ дѣло по существу? Правда, изъ массы доставленныхъ слѣдователю по его требованію свѣдѣній, справокъ и документовъ, можетъ быть лишь очень немногіе окажутся существенными для выясненія дѣла, такъ какъ требуя справки, слѣдователь не можетъ, конечно, знать впередъ, что по этимъ справкамъ окажется. Но вѣдь для того-то и засѣдаютъ на судѣ съ присяжными засѣдателями трое коронныхъ судей, чтобы въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ они рѣшали вопросъ, насколько существенное для разъясненія дѣла значеніе имѣетъ та или другая бумага, и, поэтому, чтеніе находящихся въ дѣлѣ бумагъ подъ такимъ контролемъ суда всецѣло будетъ гарантировать присяжныхъ отъ необходимости слушать чтеніе бумагъ излишнихъ и совершенно къ разбираемому ими дѣлу не относящихся. Надо же довѣряться въ этомъ отношеніи безпристрастію короннаго суда; да и во всякомъ случаѣ, лучше и гораздо основательнѣе довѣряться безпристрастію судей, чѣмъ рѣшеніе подобнаго рода вопроса предоставить исключительно и всецѣло усмотрѣнію представителей прокурорской и слѣдственной власти, предоставляя имъ однѣ изъ имѣющихся въ дѣлѣ бумагъ „осматривать“ или заносить въ обвинительный актъ, а другія—игнорировать.

Ограничивать же право сторонъ на чтеніе документовъ лишь тѣми документами, которые имѣются у нихъ въ рукахъ, или надъ которыми, будто бы на основаніи 371 ст. уст. угол. суд., продѣлана церемонія *осмотра* —въ видѣ снятія съ нихъ *копій* судебнымъ слѣдователемъ — значить идти въ разрѣзъ съ здравымъ смысломъ, логикой и главною цѣлью правосудія—раскрыть истину.

И въ самомъ дѣлѣ: неужели можно считать нормальнымъ такое положеніе, при которомъ подсудимый и потерпѣвшій,

вмѣсто того, чтобы оказывать судебному слѣдователю всякое содѣйствіе къ обнаруженію истины и представлять ему всякія находящіяся у нихъ и имѣющія существенное значеніе для дѣла бумаги, вынуждены были бы прятать эти бумаги и скрывать ихъ отъ судебного слѣдователя, для того лишь, чтобы, согласно 629 ст. приобрѣсть право прочесть на судѣ эти документы? А можетъ быть свѣдѣнія, заключающіяся въ этихъ бумагахъ, настолько существенны и важны, что нахожденіе ихъ въ производствѣ судебного слѣдователя дало бы совершенно другое направленіе самому слѣдствію и другое освѣщеніе добытымъ уже фактамъ. Можетъ быть свѣдѣнія эти требуютъ многосложной повѣрки и послужать для слѣдственной власти руководящею нитью, при помощи коей откроются обстоятельства, имѣющія рѣшающее для дѣла значеніе. Но нѣтъ: обладающее этими бумагами лицо, согласно произвольному толкованію судебною практикою 629 статьи, должно хранить ихъ въ тайнѣ и беречь до суда, чтобы въ противномъ случаѣ, не рисковать быть лишеннымъ права огласить содержаніе ихъ. А между тѣмъ, будь эти бумаги въ виду слѣдственной власти, можетъ быть обладающій ими, заподозрѣнный въ совершеніи преступленія человѣкъ, былъ бы совсѣмъ освобожденъ отъ суда, отъ скамьи подсудимыхъ, отъ позора.

Конечно, намъ могутъ возразить, что всякое представляющее судебному слѣдователю какую либо бумагу лицо имѣетъ право требовать, чтобы слѣдователемъ былъ составленъ протоколъ осмотра этой бумаги, согласно 371 ст., и чтобы она была приобщена къ дѣлу, въ качествѣ вещественнаго доказательства; намъ скажутъ, что если бумага эта дѣйствительно существенно важна для дѣла, то и помимо этой просьбы, самъ слѣдователь позаботится соблюсти по отношенію къ ней 371 ст. уст. угол. суд.

Мы находимъ это возраженіе слабымъ. Прежде всего, кому неизвѣстно, что увлекаться и впадать въ одностороннее, пристрастное отношеніе къ дѣлу — свойственно природѣ человѣка. Кому неизвѣстно, какъ часто

совершенно ни въ чемъ неповинные люди попадали на скамью подсудимыхъ только изъ за того, что слѣдственная власть, увлекшись созданными собственной фантазіей уликами, не видѣла и не хотѣла видѣть многого, что съ безпощадною очевидностью опровергало всѣ эти улики. Увлечшійся, пристрастившійся къ извѣстной идеѣ человекъ, не легко разстается съ этой идеей, не легко мирится съ своими ошибками: какъ же ему такъ вдругъ изъ преслѣдующаго и обличающаго слѣдователя сдѣлаться безпристрастнымъ и непогрѣшимымъ судьей! А что касается права представляющаго бумагу лица, требовать соблюденія 371 статьи, то, прежде всего, мы права этого въ принципѣ даже и не признаемъ, въ силу тѣхъ уже вышеприведенныхъ соображеній, что документъ есть письменное доказательство, а не вещественное, и осмотръ его ни какимъ закономъ не установленъ; но если даже допустить, что право это, созданное вопреки закону судебной практикой, принадлежитъ сторонамъ, участвующимъ въ предварительномъ слѣдствіи, то нельзя же забывать—кто эти стороны? Съ одной стороны—представитель прокурорскаго надзора, требованіе коего обязательно для слѣдователя, стало быть—такое лицо, по указанію котораго всякую, любую имѣющуюся въ дѣлѣ бумагу, судебный слѣдователь, сколько бы на это ни потребовалось труда, обязанъ „осмотрѣть“ и „приобщить къ дѣлу“, въ качествѣ „вещественнаго доказательства“. Съ другой—деревенскій мужикъ, въ качествѣ потерпѣвшаго, обвинителя, или обвиняемаго, которому законъ отказалъ даже въ правѣ имѣть защитника или повѣреннаго на предварительномъ слѣдствіи. Эти ли люди могутъ настоять на составленіи слѣдователемъ лишняго и обременительнаго для него протокола? Да развѣ они не знаютъ, что по одному мановенію этого самаго слѣдователя, они въ теченіи какихъ нибудь 15 минутъ могутъ очутиться въ острогѣ и испытать на себѣ всѣ прелести тюремнаго заключенія! Имъ ли требовать, имъ ли жаловаться на судебного слѣдователя?

Впрочемъ, даже самое интеллигентное и знающее свои

права по уставу частное лицо, все-таки, при существовании критикуемой нами судебной практики, поставлено на предварительном следствии не в лучшее положение. Если лицо это, зная о своем праве, почему либо не позаботилось или забыло о своевременном осуществлении оного, если ему не удалось, даже путем жалобы на судебного следователя, добиться составления протокола осмотра представленной им в дело бумаги—право его навсегда потеряно. Между тем, товарищ прокурора в этом отношении пользуется явным преимуществом. Получив от судебного следователя все следственное производство и не желая возвращать его для доследования, т. е. для соблюдения по отношению к той или другой бумаге 371 ст. уст. угол. суд., или, просто, забыв это сделать—товарищ прокурора может прибегнуть к другому, признанному за ним судебною практикою способу. Хотя известной бумаги нельзя читать по закону, т. е. на основании 629, 687 и 371 ст. уст. угол. суд., но если *сохранение* ее явствует и *отдалось известно* присяжным заседателям из прочтения обвинительного акта, то, разъясняет правительствующий сенат, содержание такой бумаги может быть оглашено на суд. Следственное производство в руках прокуратуры; ею же составляется и обвинительный акт по делу; стоит любую бумагу назвать в этом акте и, eo ipso, она приобретает право быть прочитанной на судебном следствии.

Поэтому мы, к сожалению, не можем согласиться с взглядом, который, хотя впрочем лишь мимоходом, высказан в заседании правительствующего сената 22 марта 1888 года, по интересующему нас вопросу, таким знатным уголовным процессом, каким мы всегда привыкли считать г. обер-прокурора угол. кас. департамента—А. О. Кони, по достопамятному делу Кедхудова и других, обвиняемых в хищении почт-пакета на 120,000 руб. По мнению г. обер-прокурора, московским окружным судом совершенно основательно отказано в прочтении находящегося в деле прошения подсудимаго Кедхудова о выдаче его защит-

нику векселей для предъявленія ихъ ко взысканію, такъ какъ ст. 629 *относится лишь до документовъ, находящихся на рукахъ свидѣтелей и участвующихъ въ дѣлѣ лицъ*, а не въ производствѣ; для прочтенія же послѣднихъ необходимо, чтобы они *подходили подъ указанія 687 ст. уст. угол. судопр.* и относились къ дѣлу, чего ни *изъ формы*, ни *изъ содержанія* означеннаго выше прошенія не усматривается. По нашему мнѣнію, только послѣднее обстоятельство, т. е. то, что *прошеніе, по содержанію своему, не относилось къ дѣлу*, могло бы служить справедливымъ основаніемъ для отказа въ прочтеніи этой бумаги; но за то отказъ такой повѣрѣ въ кассационномъ порядкѣ не подлежалъ; но конечно, ни то обстоятельство, что бумага эта находится *въ дѣлѣ, а не въ рукахъ Кедхудова*, какъ равно и то, что она *не составляетъ протокола осмотра и не была „осмотрѣна“* судебнымъ слѣдователемъ—равно никакого значенія и вліянія на допустимость или недопустимость чтенія бумаги имѣть не могли.

Что же, затѣмъ, касается внесенія или невнесенія содержанія бумаги въ обвинительный актъ, то, по нашему убѣжденію, вопросъ этотъ долженъ рѣшаться въ совершенно обратномъ порядкѣ: именно-- слѣдуетъ установить правило, что извѣстный документъ можно читать на судѣ не потому лишь, что онъ внесенъ въ обвинительный актъ, а наоборотъ—въ обвинительномъ актѣ можетъ быть упомянуто о такомъ лишь документѣ, который вообще по закону подлежитъ прочтенію на судебномъ слѣдствіи.

Такимъ образомъ, не производство надъ документомъ какой-то совершенно ненужной и излишней процедуры осмотра и не внесеніе его содержанія въ обвинительный актъ, должны рѣшать о возможности оглашенія его, а *самая сущность* этого документа. Если онъ *относится къ дѣлу и имѣетъ существенное для рѣшенія дѣла значеніе*—онъ безусловно долженъ подлежать прочтенію, если же отношенія къ дѣлу и существеннаго значенія *не имѣетъ*—чтеніе его будетъ совершенно излишне, а поэтому оно и не должно имѣть мѣста.

Наконецъ, что касается до внесенія въ обвинительный актъ показаній обвиняемыхъ, то имѣя въ виду, что обвинительный актъ долженъ представлять собою краткій экстрактъ всего собраннаго на предварительномъ слѣдствіи и имѣющаго существенное для дѣла значеніе матеріала, а въ числѣ этого матеріала есть и протоколъ допроса обвиняемаго, то мы полагаемъ, что эти показанія могутъ быть вносимы въ обвинительный актъ съ тѣмъ лишь условіемъ: 1) чтобы составитель обвинительнаго акта, насколько возможно, придерживался подлиннаго текста протокола допроса обвиняемаго, приводя показанія его въ тѣхъ именно выраженіяхъ, въ какихъ они имъ даны ¹⁾, и 2) что въ случаѣ, если подсудимый на судѣ данныхъ имъ на предварительномъ слѣдствіи и занесенныхъ въ обвинительный актъ показаній своихъ не подтвердитъ—ни прокуроръ, ни предсѣдатель не должны указывать ему или присяжнымъ засѣдателямъ на такое противорѣчіе. Протоколъ показанія, даннаго на предварительномъ слѣдствіи обвиняемымъ, чтенію на судѣ не подлежитъ; слѣдовательно, та часть обвинительнаго акта, въ которой приводится содержаніе этого показанія, иначе, какъ спросомъ самого подсудимаго, провѣрена на судебномъ слѣдствіи быть не можетъ. Если же подсудимый въ показаніяхъ своихъ на судѣ даетъ объясненія, несогласныя съ показаніями, занесенными въ обвинительный актъ, то сопоставлять два эти показанія и дѣлать какой либо выводъ изъ противорѣчія ихъ—значило бы требовать признанія достовѣрнымъ и безспорнымъ того, чего доказать нельзя, т. е. требовать признанія, что на предварительномъ слѣдствіи обвиняемый говорилъ именно то, что въ обвинительномъ актѣ записано, хотя это ни изъ чего, кромѣ обвинительнаго акта, не видно. Присяжные засѣдатели, выслушавъ то и другое показаніе, сами оцѣняютъ ихъ и дадутъ предпочтеніе тому или другому по совѣсти. Насиловать же ихъ совѣсть и требовать, чтобы они вѣрили исключительно

¹⁾ Ср. циркуляръ прокурора харьковской судебной палаты отъ 9 ноября 1885 г. за № 10750.

и всецѣло тому, что записано въ обвинительный актъ, только потому, что обвинительный актъ есть офіціальная бумага— было бы не политично и не совсѣмъ удобно.

Собственно говоря, въ теоріи, при строго проведенной состязательной системѣ уголовного процесса, показанія обвиняемаго, какъ неподлежащія оглашенію, не должны бы вовсе заноситься въ обвинительный актъ. Но такъ какъ примѣненію во всей полнотѣ состязательной системы въ уголовномъ процессѣ у насъ препятствуютъ весьма многія побочныя обстоятельства, въ томъ числѣ многіе недостатки предварительнаго слѣдствія, недостаточная опытность и энергія сыскной полиціи и проч., то, по необходимости, приходится дѣлать тѣ или другія уступки, и въ судебномъ слѣдствіи, вмѣсто строго состязательныхъ началъ, придерживаться того порядка, какой установленъ нашими судебными уставами.

Установивъ, такимъ образомъ, что въ силу кардинальнаго и основнаго правила нашего устава угол. суд., т. е. принципа полнѣйшаго равенства правъ обѣихъ сторонъ на судѣ, ни путемъ „осмотра“ или приобщенія къ дѣлу въ качествѣ „вещественнаго доказательства“, ни путемъ помѣщенія въ обвинительный актъ содержанія той или другой бумаги, ни, наконецъ, *какимъ либо инымъ обходомъ закона* равноправность это нарушена быть не должна,—мы попробуемъ теперь подвести итоги всего вышесказаннаго и установить предѣлы устности и письменности въ процессѣ уголовномъ въ первой судебной инстанціи.

1) Въ обвинительный актъ можетъ и должно быть записано преимущественно *то, что можетъ быть проверено на судѣ*, а именно: показанія свидѣтелей, которыхъ обвинитель вызываетъ къ судебному слѣдствію; показаніе обвиняемаго, насколько оно явствуется изъ свидѣтельскихъ показаній или изъ протокола его допроса, съ соблюденіемъ точности употребленныхъ имъ выраженій; мнѣніе экспертовъ, которые будутъ спрошены на судѣ, или же заключеніе на предварительномъ слѣдствіи экспертовъ, въ судѣ невызываемыхъ, съ условіемъ прочтенія сего заключенія на судѣ въ подлинникѣ; наконецъ,

всѣ свѣдѣнія и обстоятельства, почерпнутыя изъ такихъ письменныхъ документовъ, чтеніе коихъ на судѣ законъ разрѣшаетъ.

2) Такъ какъ обвинительный актъ составляетъ не судъ, и не предсѣдатель суда, а представитель обвинительной власти, дѣйствія коего контролю суда не подлежатъ, то въ случаѣ составленія обвинительнаго акта вопреки изложенному выше правилу, т. е. въ случаѣ помѣщенія въ немъ содержанія такихъ документовъ или свѣдѣній или, вообще, такихъ обстоятельствъ, провѣрить которыя на судѣ не представляется никакой возможности, на обязанности предсѣдателя лежитъ объяснить присяжнымъ засѣдателямъ, что дѣло и участь подсудимаго они должны рѣшать *исключительно и единственно на основаніи того, что сами видѣли и слышали на судѣ*, и что все то, что говорилось въ обвинительномъ актѣ, *но чему доказательствъ обвинитель не представилъ на судебномъ слѣдствіи*, они должны оставить безъ всякаго вниманія, какъ голословное заявленіе одной изъ сторонъ, ни чѣмъ на судѣ *неподтвержденное и недоказанное*.

3) Протоколы допроса свидѣтелей, составленные на предварительномъ слѣдствіи, могутъ быть прочитаны на судѣ, какъ въ случаѣ неявки ихъ по одной изъ законныхъ причинъ, перечисленныхъ въ 626 ст. и примѣчаніи къ 65 ст. уст. угол. суд. (смерть, совершенная дряхлость, болѣзнь, дальняя отлучка и, вообще, проживательство въ дальнемъ отъ суда разстояніи), такъ равно и въ случаѣ сбивчивости, неясности, или противорѣчія между показаніемъ свидѣтеля, даннымъ на судѣ, съ его письменнымъ показаніемъ, даннымъ на предварительномъ слѣдствіи, а также въ случаѣ запямятованія свидѣтелемъ, за давностью времени, обстоятельствъ дѣла, въ случаѣ совершеннаго отказа его отъ дачи показанія, или невозможности дать таковое вслѣдствіе какой либо болѣзни или увѣчья.

4) Показанія близкихъ родственниковъ подсудимаго, именованныхъ въ 705 ст. уст. угол. суд., чтенію на судѣ, въ случаѣ ихъ неявки на судъ по какой бы то ни было при-

чинѣ, *не подлежатъ*—такъ какъ такую неувку слѣдуетъ считать за *отказъ* ихъ отъ дачи показанія.

5) Показанія подсудимаго, данныя имъ на предварительномъ слѣдствіи, могутъ быть прочтены на судѣ въ одномъ лишь исключительномъ случаѣ, а именно—*по желанію и просьбѣ самого подсудимаго*. Ни въ какомъ другомъ случаѣ показанія эти читаемы на судѣ быть не могутъ, и даже тогда, если бы обвиняемый, до преданія его суду или до суда, скрылся, умеръ, или если бы вовсе не былъ преданъ суду, или былъ оправданъ судомъ при прежнемъ разбирательствѣ—показанія его, какъ данныя имъ не въ качествѣ свидѣтеля и, поэтому, лишонныя главнаго качества, необходимаго для свидѣтельскаго показанія, т. е. *достоверности* — оглашенію на судѣ *не подлежатъ*.

6) Равнымъ образомъ, *не можетъ быть допущено* на судѣ удостовѣреніе или заявленіе кого либо о томъ, что подсудимый показывалъ на предварительномъ слѣдствіи, а также указаніе подсудимому на противорѣчіе его объясненій съ сущностью его показанія, даннаго у судебного слѣдователя и, вообще, всякое, какимъ бы то ни было способомъ učinенное, *оглашеніе этого показанія*.

7) Не возбраняется свидѣтелямъ и экспертамъ прочитывать имѣющіяся у нихъ полученныя ими письма и другія бумаги, относящіяся до предмета ихъ показаній.

8) *Всѣ собранныя на предварительномъ слѣдствіи документы и бумаги*, какова бы наименованія и вида они ни были, въ томъ числѣ, конечно, и всякаго рода протоколы осмотра, обыска, выемки и освидѣтельствванія, *могутъ быть читаемы на судѣ въ качествѣ „письменныхъ по дѣлу доказательствъ“*, съ тѣмъ лишь условіемъ, чтобы судъ признавалъ ихъ *относящимися къ дѣлу и имѣющими существенное для его разрѣшенія значеніе*.

9) Ни *осматривать* на предварительномъ слѣдствіи такія бумаги и документы, ни, въ особенности, составлять какіе-то *протоколы осмотра цѣлыхъ производствъ и дѣлъ разныхъ присутственныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ*, не представ-

ляется *никакой надобности*, такъ какъ изъ производствъ этихъ въ подлинникъ можетъ быть читанъ всякій документъ, съ соблюденіемъ лишь условія, выраженнаго въ 8 пунктѣ.

10) Кромѣ чтенія на судѣ протоколовъ осмотра вещественныхъ доказательствъ и самыя эти доказательства, насколько это физически возможно, должны быть предъявляемы присяжнымъ засѣдателямъ.

11) Подлинныя книги какаго либо присутственнаго мѣста или кредитнаго учрежденія, когда для дѣла имѣютъ значеніе лишь нѣкоторыя заключающіяся въ нихъ свѣдѣнія и данныя, могутъ быть замѣняемы составленной судебнымъ слѣдователемъ, въ присутствіи компетентныхъ и понимающихъ дѣло понятыхъ, выпиской изъ отдѣльныхъ статей, или записей книгъ. Но по требованію сторонъ, или присяжныхъ засѣдателей, должны быть представлены въ судъ и предъявлены присяжнымъ и подлинныя книги, съ прочтеніемъ изъ нихъ и всякихъ другихъ относящихся къ дѣлу статей и записей.

12) Въ случаѣ чтенія какаго либо находящагося въ дѣлѣ документа, по требованію сторонъ или присяжныхъ, председатель долженъ удостовѣрить *способъ, коимъ документъ этотъ полученъ*, т. е. представленъ ли онъ слѣдователю участвующими въ дѣлѣ лицами или свидѣтелями, полученъ ли имъ отъ извѣстнаго присутственнаго мѣста или должностнаго лица, отобранъ ли при обыскѣ, выемкѣ и т. д., ибо нельзя допустить не только чтеніе, но и существованіе въ дѣлѣ такого документа, который попалъ въ дѣло неизвѣстно откуда и представленъ неизвѣстно кѣмъ.

13) Какъ имѣющіяся въ дѣлѣ бумаги, такъ равно и новыя, впервые на судѣ представленные сторонами документы, можно читать на судебномъ слѣдствіи лишь тогда, если они *относятся къ дѣлу* и имѣютъ *существенное* для него *значеніе*; причемъ, при представленіи новаго письменнаго доказательства одной стороною, другой должна быть дана возможность обозрѣть и прочесть предварительно сей документъ и приготовиться къ состязанію по этому поводу.

ж. гр. и уг. пр. кн. III 1889 г.

4

14) Замяну чтенія документа разрѣшеніемъ сторонъ ссылаться на таковой, нельзя считать правильной, такъ какъ гораздо больше пользы для дѣла представляетъ прочтеніе присяжнымъ засѣдателямъ подлиннаго документа, чѣмъ иногда одностороннія и пристрастныя выдержки и выводы изъ него, дѣлаемые стороною во время преній.

15) Такъ какъ главная и единственная цѣль уголовного процесса есть обнаруженіе истины, и такъ какъ при чтеніи разныхъ документовъ, въ томъ числѣ могутъ быть прочитаны и такіе, достовѣрность коихъ можетъ возбуждать нѣкотораго рода сомнѣнія, то на обязанности предсѣдателя должно лежать самое тщательное разъясненіе присяжнымъ засѣдателямъ, что съ уничтоженіемъ системы формальныхъ уликъ и доказательствъ, всякій прочитанный на судѣ документъ они должны принять во вниманіе при разрѣшеніи дѣла, но что одинъ документъ, по происхожденію или по содержанію своему, можетъ представляться болѣе вѣроятнымъ и достовѣрнымъ, чѣмъ другой.

(Окончаніе слѣдуетъ)

А. Бардзкій.

ЗНАЧЕНІЕ ИНСТИТУТА РОДОВЫХЪ ИМУЩЕСТВЪ ДЛЯ ВУ- ДУЩАГО ГРАЖДАНСКАГО УЛОЖЕНІЯ ¹⁾.

Разбирая недостатки нашихъ гражданскихъ законовъ, мы, между прочимъ, высказали, что составители 1 ч. X т. ввели въ нее много постановленій, лишенныхъ всякой опоры въ историческомъ прошломъ и несогласныхъ съ характеромъ нашего общественнаго быта. Къ числу такихъ постановленій нами отнесено и общее дѣленіе всѣхъ недвижимыхъ имуществъ на родовыя и благопріобрѣтенныя, въ виду того, что до изданія свода законовъ только такъ называемымъ вотчинамъ, находящимся въ рукахъ служилаго сословія, а впослѣдствіи—дворянства, присвоивался характеръ родового имущества ²⁾. Разсматривая далѣе 397 и 399 ст. 1 ч. X т., мы указали на полную несостоятельность содержащихся въ нихъ правилъ, причемъ пришли къ выводу, что самое дѣленіе имуществъ на родовыя и благопріобрѣтенныя представляется неудовлетворительнымъ и не оправдывается никакими практическими соображеніями ³⁾. Такимъ образомъ, съ нашей точки зрѣнія, невключеніе въ будущее гражданское уложеніе института родовыхъ имуществъ представлялось не только желательнымъ и цѣлесообразнымъ, но и вполне необходимымъ. Мы считали положеніе это настолько прочно установленнымъ, что ограничились общими соображеніями по этому предмету, не входя въ дальнѣйшія подробности. Между тѣмъ А. Ѳ. Брандтъ въ VI

¹⁾ Предлагаемая статья нашего почтеннаго сотрудника К. П. Змирлова служить выраженіемъ взгляда редакціи на значеніе родовыхъ имуществъ.

Ред.

²⁾ О недостаткахъ нашихъ гражданскихъ законовъ въ VIII книгѣ Журнала гражданского и уголовного права за 1882 г., стр. 89 и 90.

³⁾ Ibid. III книгѣ за 1883 г., стр. 96—106.

и VII книгахъ этого журнала за 1888 годъ ¹⁾ пришолъ къ совершенно противоположнымъ нашему взгляду выводамъ, которые и мотивируетъ съ достаточною подробностью.

Чтобы уяснить значеніе института родовыхъ имуществъ для будущаго гражданскаго уложенія, остановимся съ должнымъ вниманіемъ и разберемъ тѣ доводы, которые упомянутый авторъ приводитъ въ защиту своего взгляда.

Коснувшись желательной реформы законовъ о родовыхъ имуществѣхъ, г. Брандтъ пришолъ къ слѣдующимъ выводамъ:

1) Что цѣль законодательства должна состоять не въ исключеніи изъ состава гражданскаго уложенія всѣхъ, относящихся къ родовымъ имуществамъ постановленій, а лишь въ пересмотрѣ послѣднихъ, въ видахъ созданія изъ нихъ юридическаго института, имѣющаго прочное нравственное и экономическое основаніе.

2) Что единственно правильною и согласною съ практическими потребностями комбинаціе возможно признать такую реформу законовъ о родовыхъ имуществѣхъ, исходною точкою которой являлось бы понятіе о различіи между имуществами благопріобрѣтенными—съ одной и перешедшими къ наличному ихъ обладателю путемъ наслѣдованія по закону—съ другой стороны, т. е. родовыми должны почитаться имущества, перешедшія по наслѣдству къ даннымъ лицамъ отъ ближайшихъ родственниковъ. Формулировать это положеніе въ будущемъ уложеніи слѣдуетъ такъ: „недвижимыя имущества, пріобрѣтенныя въ собственность въ порядкѣ наслѣдованія по закону, или въ силу завѣщательныхъ распоряженій, сдѣланныхъ въ пользу ближайшихъ наслѣдниковъ, именуются родовыми,“

3) Что относительно существа ограниченій въ распоряженіи родовымъ имуществомъ, взамѣнъ 1068 и 967 ст. 1 ч. X т., достаточно постановить, приблизительно, такое правило: „право собственности на родовыя имущества можетъ быть

¹⁾ Его статья о родовыхъ имуществѣхъ, стр. 1—44 и 1—55.

завѣщано вполнѣ, или же въ извѣстной долѣ, въ пользу чужеродцевъ, или же юридическихъ лицъ, только наслѣдодателемъ, не имѣющимъ родственниковъ.“

4) Что вслѣдствіе причинъ нравственнаго и экономическаго свойства было бы нецѣлесообразно лишить наслѣдодателя права отдавать одному изъ своихъ наслѣдниковъ въ родовомъ имуществѣ предпочтеніе предъ другими. Въ виду чего надлежитъ признать, что „изъ числа своихъ родственниковъ, наслѣдодатель, не взирая на близость родства, можетъ, по своему усмотрѣнію, отдать одному лицу предпочтеніе предъ другими, какъ въ отношеніи къ самому праву участія въ наслѣдованіи родового имущества, такъ и при распредѣленіи въ немъ наслѣдственныхъ долей.“

5) Что передача пережившему супругу по наслѣдству родового имущества, по самому существу послѣдняго, должна имѣть характеръ не обязательнаго правила, а исключенія, допускаемаго только при неимѣніи или недостаткѣ благопріобрѣтеннаго имущества и, во всякомъ случаѣ, не противъ воли того супруга, который владѣлъ даннымъ имуществомъ въ качествѣ родового имѣнія. Въ виду изложеннаго, предлагается установить слѣдующее правило: „указная часть пережившему супругу можетъ быть выдѣлена изъ родового имѣнія лишь за недостаткомъ другаго имущества. Какъ мужу, такъ и женѣ предоставляется по духовному своему завѣщанію вовсе устранить или ограничить участіе своего супруга въ наслѣдованіи родовымъ именно имуществомъ. Такое распоряженіе, однако же, не должно имѣть своимъ послѣдствіемъ уменьшеніе общей стоимости всей указанной части ниже установленнаго въ законѣ размѣра“.

6) Наконецъ, въ отношеніи къ разнаго рода семейнымъ драгоценностямъ, собраніямъ книгъ, рукописей, предметовъ естествознанія, археологій, или этнографіи и художественныхъ или промышленныхъ произведеній, возможно было бы допустить изыятіе изъ общаго правила, по которому родовыми могутъ быть только недвижимыя имѣнія. Всѣ эти движимыя имущества могли бы получить характеръ и значеніе родовыхъ,

если не въ силу самаго закона, то на основаніи особуыхъ о томъ завѣщательныхъ распоряженій.

Первое свое положеніе о необходимости оставить и въ будущемъ гражданскомъ уложеніи институтъ родовыхъ имуществъ, г. Брандтъ основываетъ, прежде всего на томъ, что этотъ институтъ сложился у насъ вѣками и составляетъ наше историческое достояніе, непригодность котораго къ условіямъ современнаго юридическаго строя ничѣмъ не доказана. Въ самомъ дѣлѣ, всякій правовой институтъ, охранявшій въ теченіи цѣлаго ряда столѣтій въ дѣйствительности существовавшія фактическія отношенія людей, не можетъ быть выброшенъ за бортъ изъ жизни, пока не доказана полная непригодность его для современнаго строя. Но вѣдь г. Брандтъ ничѣмъ не доказалъ, что институтъ родовыхъ имуществъ имѣетъ за собою прочное историческое прошлое, а не составляетъ, какъ утверждали мы, плодъ недоразумѣнія и неправильнаго обобщенія составителями 1 ч. X тома отдѣльныхъ и, притомъ, разрозненныхъ указовъ. Такихъ же доказательствъ упомянутый авторъ не представляетъ, да и не могъ представить, такъ какъ до изданія свода гражданскихъ законовъ, въ законодательныхъ памятникахъ прошлаго нельзя отыскать общаго для всѣхъ недвижимыхъ имуществъ дѣленія на родовыя и благопріобрѣтенныя, а о таковомъ дѣленіи упоминается только по отношенію къ вотчинамъ. Въ областяхъ средній Россіи, вошедшихъ въ составъ московскаго государства, еще со времени монгольскаго владычества вотчинами владѣли одни свободныя лица, состоявшія въ княжеской службѣ¹⁾; городскіе же и сельскіе обыватели, а равно

¹⁾ Такъ, профессоръ И. Д. Бѣляевъ въ своихъ лекціяхъ по исторіи русскаго законодательства (изд. 1879 г. стр. 58 и 59), указывая, что первоначальная и болѣе распространенная форма поземельнаго владѣнія у славянъ на Руси была чисто общинная, сохранившаяся во многихъ селахъ и деревняхъ до нашихъ дней, объясняетъ, что во всѣхъ древнихъ славянскихъ общинахъ существовала вмѣстѣ съ тѣмъ и частная поземельная собственность. Частные собственники земли всегда пользовались большимъ уваженіемъ и назывались вотчинниками (отсюда и вотчины), владѣтелями и держателями земли и составляли вкшій классъ общества, оказывая большое вліяніе на дѣла общественныя. Таково было поземельное владѣніе на Руси

дворовые люди бояръ и духовныхъ властей и монастырскіе слуги не могли обладать поземельною собственностью на вотчинномъ правѣ¹⁾. Затѣмъ, вотчинною называлась земля безоборочная, бѣлая, за пользованіе и владѣніе которою на правахъ собственности вотчинникъ обязанъ былъ нести службу для князя, а впоследствии—для царя. Лица же, занимавшіеся земледѣліемъ, ремеслами, заводскою промышленностью и торговлею, не относясь къ числу служилыхъ людей, за пользованіе землею обязаны были платить постоянный оброкъ или тягло, вслѣдствіе чего и состоящая въ ихъ потомственномъ владѣніи земля, принадлежащая въ собственность государю, считалась у нихъ тяглою²⁾. Такой порядокъ вещей существенно не измѣнялся до изданія свода гражданскихъ законовъ въ 1832 г. Такъ, по уложенію царя Алексѣя Михайловича (глава 17 статьи 37, 41, 43 и 45) право владѣть поземельною собственностію предоставлено точно также только лицамъ служащимъ на царя, или состоящимъ на службѣ у духовныхъ властей въ высшихъ должностяхъ боярамъ и изстари природнымъ дѣтямъ боярскимъ.³⁾ Дѣти же неслужилыхъ

до принятія христіанства. Владѣніе это въ существѣ своемъ не измѣнилось, по словамъ профессора Бѣлева и съ 988 по 1497 годъ. Общинныя земли стали называться черными и по прежнему не составляли частной собственности, а считались землями государственными. Вотчинная же земля перешла въ руки служилого сословія, такъ называемыхъ дружинниковъ, причѣмъ мало по малу самое владѣніе землею стало связываться съ службою своему князю или царю (стр. 180, 181 и 303—309).

¹⁾ Изъ городскихъ обывателей только мочимымъ юстямъ дозволено было въ 1473 г. владѣть землею на вотчинномъ правѣ. Такое дозволеніе было подтверждено царемъ Михаиломъ Феодоровичемъ, но въ 1676 году и гостямъ воспрещено приобрѣтать вотчины безъ особаго разрѣшенія. См. полное собраніе сочиненій К. А. Неволіна, т. IV, стр. 134—139.

²⁾ Полное собраніе сочиненій К. А. Неволіна, т. IV, изд. 1857 г. стр. 134, 135 и послѣдующія.

³⁾ Духовенство, со введеніемъ въ Россію христіанства до начала XVIII столѣтія, относилось къ служилому сословію перваго класса, причѣмъ высшее духовенство, именуемое властями, могло владѣть вотчинами, наравнѣ съ дворянствомъ, составлявшимъ потомковъ старшихъ дружинниковъ и земскихъ бояръ. Дѣти же боярскіе, называвшіеся прежде младшею дружиною, хотя могли также владѣть на правѣ вотчинномъ поземельною собственностью, но на царской службѣ они зани-

отцовъ, а равно дворовые люди патріарха, митрополитовъ, архіепископовъ и епископовъ могли пріобрѣтать такъ называемыя *порожнія земли* въ московскомъ и другихъ уѣздахъ въ вотчину лишь въ томъ случаѣ, если они записывались въ царскую службу. Затѣмъ, Высочайшими указами отъ 18 января 1721 г. и 25 октября 1730 г. устанавливается категорическое правило о томъ, что вотчинами владѣть могутъ исключительно лица дворянскаго сословія; лицамъ же духовнаго званія, городскимъ и сельскимъ обывателямъ такого права не принадлежитъ ¹⁾. До императора Александра I (указъ отъ 12 декабря 1806 г.) всѣ земли, лежащія внѣ предѣловъ городовъ и селеній, хотя бы и ненаселенныя, могли быть пріобрѣтаемы въ собственность лишь потомственнымъ дворянствомъ и, въ видѣ исключенія, городovýmъ положеніемъ, изданномъ въ царствованіе Екатерины II, было дозволено именитымъ гражданамъ имѣть загородные дворы и сады ²⁾. Такимъ образомъ только поземельная собственность служилыхъ людей, перешедшая впослѣдствіи исключительно въ руки потомственного дворянства, носила названіе вотчинъ. Но кромѣ вотчинъ, какъ видно изъ законодательныхъ памятниковъ прошлаго, существовалъ и другой видъ недвижимыхъ имуществъ—такъ называемое тяглое имущество, которое, состоя въ вѣчномъ и потомственномъ владѣніи частныхъ лицъ, считалось собственностью казны, получающей за него съ владѣльцевъ ежегодный, опредѣленный оброкъ. Къ числу тяглыхъ имуществъ принадлежали: сѣнокосныя, пахатныя и другаго рода земли въ уѣздахъ, соляныя варницы разныя торговыя и ремесленныя заведенія, включая сюда и

мали низшія должности и составляли второй разрядъ служилыхъ людей (упомянутое соч. пр. Бѣльева, стр. 482—488).

¹⁾ Полное собраніе сочиненій *К. А. Неволіна*, т. IV стр. 280—323. Лишеніе высшаго духовенства права владѣть поземельною собственностью связано съ исключеніемъ его изъ разряда служилыхъ сословій.

²⁾ Полное собр. зак. т. XXII, № 16188, грамота на право и выгоды городамъ российской имперіи (21 апрѣля 1785 года) статья 134.

лавки, и нѣкоторые дворы и дворовыя мѣста въ городахъ. Наконецъ, существовалъ особый родъ недвижимыхъ имуществъ такъ называемые бѣлые дворы въ городахъ, которые принадлежали владѣльцамъ на правахъ полной собственности и за которые никакихъ оброковъ въ пользу казны не вносилось. Хотя указомъ Петра Великаго отъ 23 марта 1714 г. о единонаслѣдіи повелѣно было именовать вотчины, дворы и лавки вообще недвижимымъ имуществомъ, тѣмъ не менѣе это названіе къ дворамъ и лавкамъ не привилось, а въ царствованіе Анны Іоанновны (17 марта 1731 г.) самый законъ о единонаслѣдіи былъ отмѣненъ. Только при императорѣ Петрѣ III и императрицѣ Екатеринѣ II, дворы всякаго рода, заводы и фабрики, а равно лавки получили названіе недвижимыхъ имуществъ, наравнѣ съ вотчинами. Тяглыя имущества, перемѣнивъ свое названіе, сохранились почти до послѣдняго времени въ разныхъ видахъ оброчнаго потомственного или безсрочнаго пользованія. Земельная собственность городскихъ и сельскихъ обывателей сѣверо-восточной Россіи, не состоявшей подъ монгольскимъ владычествомъ, никогда не носила названій вотчинъ ¹⁾).

Если теперь мы посмотримъ, когда впервые появилось у насъ въ законѣ раздѣленіе недвижимыхъ имуществъ на родовыя и благопріобрѣтенныя, то прежде всего находимъ, что до изданія свода законовъ въ 1832 году во всѣхъ отдѣльныхъ указахъ, на основаніи которыхъ составлена §99 ст. 1 ч. X т. изд. 1857 г., понятіе родового имущества принимается исключительно къ вотчинамъ, т. е. къ земельной

¹⁾ Полное собраніе сочиненій *К. А. Неволкина*, т. IV стр. 261—278. Мы не указываемъ здѣсь еще двухъ видовъ поземельнаго владѣнія: это владѣніе угодьями и помѣстнымъ. Объ угодьяхъ мы не говоримъ особо, такъ какъ это собственно составляло такого рода земли, которыя были принадлежностью вотчинъ и доставляли владѣльцу разныя выгоды и удобства, какъ-то: луга, лѣса, мѣста звѣринныхъ и другихъ промысловъ. Что касается помѣстій, то первоначально они, составляя собственность государя, давались служилымъ людямъ за службу въ потомственное владѣніе, хотя съ извѣстными ограниченіями. Затѣмъ въ послѣдствіи вотчинное владѣніе и помѣстное слилось и помѣстья перешли въ собственность служилого сословія (*ibid.* стр. 196—261 и 278—280).

собственности служилыхъ людей, перешедшей впослѣдствіи въ руки потомственнаго дворянства. До XVIII столѣтія самый терминъ благопріобрѣтенное имущество не встрѣчается въ законодательныхъ памятникахъ, хотя гораздо ранѣе этого времени въ юридическихъ актахъ упоминается о родовыхъ и купленныхъ вотчинахъ. Затѣмъ наши законодательныя памятники, каковы: судебники Ивана IV, 1550 года, уложеніе Алексѣя Михайловича 1649 г. и разные отдѣльные указы, вышедшіе до 1785 г. ¹⁾, говорятъ о родовомъ имуществѣ исключительно по отношенію къ вотчинамъ, причемъ замѣчательнѣе всего то обстоятельство, что выслуженныя вотчины, до изданія императоромъ Александромъ I указа отъ 22 февраля 1805 г., считались также родовыми имуществами. Хотя императрицею Екатериною Великою 21 апрѣля 1785 г., и установлено дѣленіе имуществъ, принадлежащихъ въ собственность дворянамъ и мѣщанамъ, на благопріобрѣтенныя и наслѣдственныя, тѣмъ не менѣе объ этомъ упоминается какъ бы мимоходомъ и не указывается въ чемъ заключается собственно различіе между благопріобрѣтеннымъ и наслѣдственнымъ имѣніемъ ²⁾. Указъ отъ 19 октября 1833 года впервые всякаго рода зданія и постройки, возведенныя владельцами въ селеніяхъ и городахъ на землѣ, дошедшей къ нимъ по наслѣдству, отнесъ къ числу родовыхъ имуществъ. Наконецъ, если просмотрѣть всѣ остальные указы, на которыхъ основана 399 ст. 1 ч. X т., то мы убѣдимся, что понятіе родоваго имущества выросло и тѣсно связано съ земельною собственностью, перешедшей въ руки потомствен-

¹⁾ 85—88 ст. судебника Ивана Васильевича IV, (2 вып. христом. по исторіи русскаго права Владимірскаго-Буданова, стр. 169—172); смотри также указную книгу помѣстнаго приказа и особенно указы изданные послѣ 26 мая 1626 г. о помѣстьяхъ и вотчинахъ (3 вып. Владимірскаго-Буданова, стр. 187—243) изд. второе); XVII глава уложенія Алексѣя Михайловича 1649 г. о вотчинахъ, а въ ней 55 ст. (полное собр. зак. російской имперіи т. I № 1) и Невольинъ, т. IV стр. 26—36.

²⁾ Полное собраніе законовъ російской имперіи т. XXII, №№ 16187 и 16188, грамоты: а) на право вольности и пренимущества благороднаго російскаго дворянства и б) на право и выгоды городамъ російской имперіи (1785 г. апрѣля 21).

наго дворянства. Всѣ остальные недвижимыя имущества, безъ различія лицъ, ими обладающихъ, до изданія свода законовъ никогда не раздѣлялись на родовыя и благопріобрѣтенныя въ томъ смыслѣ и съ тѣмъ значеніемъ, какъ это допущено было сводомъ ¹⁾. И такъ, говорить о сохраненіи въ будущемъ гражданскомъ уложеніи сложившагося вѣками института родовыхъ имуществъ, занесеннаго въ сводъ нынѣ дѣйствующихъ гражданскихъ законовъ, едва ли основательно, потому, что общее понятіе родоваго имущества искусственно навязано всѣмъ тѣмъ недвижимымъ имѣніямъ, которыя не составляютъ поземельной собственности дворянства. Если мы примемъ во вниманіе, что съ измѣненіемъ строя поземельныхъ отношеній, особенно вызваннаго Высочайшимъ манифестомъ 19 февраля 1861 г. объ освобожденіи крестьянъ изъ крѣпостной зависимости, образовались особые виды поземельной собственности, причемъ явилась въ качествѣ собственниковъ только что освобожденная многомиліонная масса сельскихъ обывателей, то едва ли можно возражать противъ правильности сдѣланнаго нами вывода. Но намъ могутъ сказать, что непригодность института родовыхъ имуществъ для современнаго строя еще не вытекаетъ изъ того, что этотъ институтъ сравнительно недавняго происхожденія и установленъ составителями 1 ч. X т. несогласно съ историческими данными. Противъ такого положенія мы ничего не имѣемъ возразить, такъ какъ пригодность того или другаго правоваго института для современнаго строя не обусловливается давнимъ временемъ его возникновенія. Безконечно и постоянно измѣняющіяся условія дѣйствительной жизни вызываютъ новыя фактическія отношенія между людьми, которыя въ интересахъ общегітія требуютъ особой для себя защиты со стороны общественной или государственной власти. Та-

¹⁾ Полное собраніе законовъ россійской имперіи за 1833 г. № 6301, отъ 19 октября, за 1676 г. № 634, отъ 14 марта; за 1677 г. № 700, отъ 10 августа; за 1797 г. № 17906, отъ 5 апрѣля; за 1801 г. № 19955, отъ 24 іюля; за 1802 г. № 20244 отъ 24 апрѣля; за 1803 г. № 20620 отъ 20 февраля; за 1820 г. № 28324 отъ 21 іюня.

кимъ образомъ нарождается и возникаетъ новый правовой институтъ, охраняющій вновь возникшія фактическія отношенія. Указывая на допущенную составителями X тома неправильность въ обобщеніи понятія родовыхъ вотчинъ, мы только возражали противъ правильности сдѣланнаго г. Брандтомъ вывода, что институтъ родовыхъ имуществъ, въ томъ видѣ, какъ онъ занесенъ въ сводъ гражданскихъ законовъ, составляетъ наше историческое достояніе и сложился у насъ вѣками.

Чтобы убѣдиться въ полной непригодности разбираемаго нами юридическаго института, рассмотримъ, для охраны каковыхъ именно правовыхъ отношеній онъ долженъ былъ служить.

Мы уже говорили, что первоначально понятіе родоваго имущества исключительно примѣнялось къ особому виду поземельной собственности—такъ называемымъ вотчинамъ, которыми могъ обладать извѣстный классъ служилыхъ людей, состоящій на службѣ у князя, а затѣмъ у царя. Въ древнія времена вотчинникъ получалъ многія права державной власти и въ районѣ своихъ владѣній являлся какъ бы государемъ, такъ что княжескіе чиновники не могли вѣзжать въ вотчину для отправленія какихъ либо обязанностей по своей должности. При этомъ было безразлично—являлась ли эта вотчина родовой, купленной, или пожалованною. Обладая такими обширными правами не только по отношенію къ своимъ крѣпостнымъ, но и по отношенію къ людямъ свободнымъ, проживающимъ въ его вотчинѣ, владѣлецъ послѣдней, вмѣстѣ съ тѣмъ, обязанъ былъ, взаменъ дарованныхъ ему вотчинныхъ правъ, служить на государя и, въ случаѣ неисполненія этой обязанности, у него отбиралась его поземельная собственность, не взирая на способъ ея приобрѣтенія ¹⁾).

Но кромѣ такихъ ограниченій въ правѣ владѣнія всякаго рода вотчинами, собственники послѣднихъ были стѣснены въ

¹⁾ В. Сергеевичъ, „Лекція и изслѣдованія по исторіи русскаго права“ изд. 1883 г. ч. 2 стр. 949 и И. Д. Бялагая упомянутое сочиненіе стр. 485.

свободномъ ихъ отчужденіи, по своему усмотрѣнію. Разъ владѣніе вотчиною предоставлялось исключительно подъ условіемъ несенія ея владѣльцемъ службы своему государю, естественно, что при отчужденіи такой вотчины нужно было имѣть въ виду, чтобы новый пріобрѣтатель, во первыхъ, относился къ служилому сословію, а во вторыхъ, желалъ бы продолжать службу, такъ какъ только при такомъ условіи купленное имъ имущество не могло быть отъ него отобрано. Затѣмъ, въ виду того, что съ обладаніемъ различныхъ земель связывались нерѣдко особенныя служебныя обязанности, причемъ служилые люди и земли были въ вѣдѣніи разныхъ управленій, возникъ рядъ ограниченій права поземельной собственности, заключающійся въ томъ, что и пріобрѣтать и отчуждать вотчины дозволялось только извѣстнаго разряда служилымъ людямъ, живущимъ притомъ въ извѣстной мѣстности. Такъ напримѣръ, бѣлозерцы не могли продавать и всякимъ инымъ способомъ отчуждать свои вотчины никому иному какъ только бѣлозерцамъ; московскія служилыя люди не могли пріобрѣтать вотчинъ въ украинныхъ и польскихъ городахъ; черниговскіе дворяне могли отчуждать свои земли исключительно черниговскимъ дворянамъ ¹⁾ и т. д. При существованіи такихъ ограниченій вотчиннаго права, не было никакой надобности для государственной власти устанавливать какія либо другія ограниченія въ распоряженіи собственно родовыми вотчинами. Въ самомъ дѣлѣ, почти до конца XVII столѣтія мы не находимъ никакихъ воспрещеній дарить и свободно распоряжаться на случай смерти своею родою поземельною собственностью. Это подтверждается не только всѣми древними юридическими актами, но въ судебныхъ Ивана III и Ивана IV прямо выражено, что земля поступаетъ въ наслѣдство дѣтямъ только тогда, когда о ней не сдѣлано завѣщательнаго распоряженія. Затѣмъ, хотя законами царей Ивана Васильевича и Михаила Федоровича и уложеніемъ Алексѣя Михайловича былъ установленъ поря-

¹⁾ Полное собраніе сочиненій К. А. Невольна, т. IV, стр. 141—147.

докъ законнаго наслѣдованія въ родовыхъ вотчинахъ, однако же свободно распоряжаться ими по духовному завѣщанію не было воспрещено. Только въ 1679 г. установлено было запрещеніе лицамъ, имѣющимъ потомковъ, безденежно поступаться своими родовыми вотчинами, а равно завѣщать ихъ помимо ближайшихъ родственниковъ ¹⁾. Если мы примемъ во вниманіе, что послѣдовавшее въ 1679 г. законоположеніе установлено уже въ то время, когда указанныя нами выше ограниченія въ правѣхъ приобрѣтенія и отчужденія всякаго рода вотчинъ по большей части были отмѣнены, то для насъ станетъ понятнымъ, что законодательная мѣра 1679 г. преслѣдовала не столько интересы рода, сколько интересы государственной службы. Правительственная власть должна была обезпечить правильность отбыванія государственной службы тѣмъ, чтобы данную вотчину, съ которою связана была обязанность служить государю, закрѣпить за родомъ, отбывающимъ служебную повинность, и устранить переходъ таковой къ лицамъ, не относящимся къ служилому сословію. Съ тою же собственно цѣлью установлено было и существовало до освобожденія крестьянъ изъ крѣпостной зависимости специальное правило относительно приобрѣтенія населенныхъ земель или вотчинъ исключительно дворянами (773, 1381 и 1402 ст. 1 ч. X т., изд. 1837 г.). Правильность нашего вывода подтверждается тѣмъ, что ограниченія въ правѣхъ распоряженія поземельною собственностью распространялись не на одно наслѣдственное имущество, по отношенію къ которому еще мыслимо допустить такіа ограниченія, но, съ одной стороны—на жалованныя вотчины (до 1805 г.), которыя составляютъ личное достояніе владѣльца и приобрѣтены имъ путемъ личныхъ заслугъ, а во вторыхъ—на имущества, купленные владѣльцемъ на собственные средства отъ родственниковъ (399 ст. 1 ч. X т.). Съ логической точки зрѣнія

¹⁾ К. Невоминъ, т. V, стр. 288—290 и 298—305; 60 ст. судебника Ивана Васильевича III, 1497 г. и 92 ст. судебника Ивана Васильевича IV, 1550 года (Христ. Владимірскаго-Буданова, вып. 2).

представляется полная несообразность въ исключеніи изъ разряда благопріобрѣтенныхъ имуществъ тѣхъ изъ нихъ, которыя пріобрѣтены ихъ владѣльцемъ на собственные средства, или получены ими за ихъ личныя заслуги. Но эта несообразность становится понятною и, во всякомъ случаѣ, объясняется, если мы обратимъ вниманіе на намѣренія и цѣль законодателя, при установленіи подобнаго рода исключеній. Екатерина Великая въ своей Грамотѣ на права, вольности и преимущества благороднаго російскаго дворянства, между прочимъ, высказала, что пріобрѣтенное и за службу въ награду полученное вотчинное имѣніе *„долженствовало, какъ и свойственно есть, наипаче обращаться въ тѣхъ поколѣніяхъ нашего дворянства, кои отъ начала основанія Россіи до дней сихъ оказать могутъ превосходнымъ числомъ похвальныхъ своихъ предковъ, мужей разумныхъ, искусныхъ, храбрыхъ, въ трудахъ неутомленныхъ, съ непоколебимымъ усердіемъ ратоборствовавшихъ многообразно и въ случаяхъ различныхъ противу внутреннихъ и внешнихъ враговъ, вѣры, монарха и отечества“* ¹⁾. Въ той же далѣе Грамотѣ, вмѣстѣ съ указаніемъ на рядъ привилегій дворянства, говорится о безусловной обязанности его по всякому призыву самодержавной власти идти на службу государственную, не щадя ни труда, ни самаго живота своего. Въ Грамотѣ на права и выгоды городамъ Россійской Имперіи, Императрица Екатерина уже ничего не говоритъ о томъ, чтобы имущество городскихъ обывателей сохранялось въ тѣхъ же повольтніяхъ; равнымъ образомъ она нигдѣ не называетъ его вотчиною; при этомъ обращаетъ на себя вниманіе, что городскимъ обывателямъ не предоставляется права на государственную службу и не возлагается обязанность отправлять таковую ²⁾. Что касается сельскихъ обывателей, то ни личныхъ, ни имущественныхъ ихъ правъ Императрица Екатерина не коснулась, относя ихъ, повидимому, къ разряду имуществъ благород-

¹⁾ Полное собраніе законовъ за 1785 г. № 16187.

²⁾ Полное собраніе законовъ за 1785 г. № 16188.

наго дворянства. Такое заключеніе позволяет намъ сдѣлать Высочайшій манифестъ, обнародованный по воцѣствованіи ея на престолъ, въ которомъ она требуетъ присяги на вѣрноподданство только отъ дворянства и городскихъ обывателей ¹⁾). Въ законахъ о состояніяхъ, изд. 1857 г., въ существѣ своемъ сохранилось тоже положеніе вещей. Городскіе обыватели точно также лишены правъ на государственную гражданскую службу, исключеніе допущено для купцовъ, состоящихъ въ первой гильдіи двѣнадцать лѣтъ сряду (532 и 533 ст.); о правахъ сельскихъ обывателей въ порядкѣ службы даже не упоминается; дворянство же, по прежнему, не только надѣляется правомъ на государственную службу, но таковая по требованію государя становится для нихъ обязательною.

Если теперь принять во вниманіе, что только населенныя земли, принадлежавшія дворянству, именовались вотчинами и что по отношенію лишь къ вотчинамъ приложимо названіе родового имущества, то для насъ станетъ понятнымъ цѣль и намѣреніе законодателя какъ въ установленіи института родовыхъ вотчинъ, такъ и въ расширеніи понятія о родовомъ имуществѣ. Не считая пригоднымъ для отправленія государственной службы городскихъ и сельскихъ обывателей и видя опору для царя и отечества отъ внѣшнихъ и внутреннихъ враговъ въ одномъ дворянствѣ, законодательство, естественно, должно было закрѣпить населенныя имѣнія или вотчины за дворянскимъ сословіемъ, а для этой цѣли было недостаточно установить правило о томъ, что эти имѣнія могутъ быть приобрѣтаемы исключительно дворянами, такъ какъ подобная мѣра сама по себѣ не въ состояніи была подержать солидарность отдѣльныхъ членовъ рода между собою.

¹⁾ По поводу указа 3 іюля 1762 г., изданнаго Императрицею Екатериною Великою, при воцѣствованіи ея на престолъ, профессоръ Вѣляевъ въ упомянутомъ выше своемъ капитальномъ трудѣ (стр. 603) говоритъ, что подъ обществомъ Екатерины разумѣла только благородное общество, т. е. дворянство, что ясно усматривается изъ многихъ ея писемъ. Она собственно желала быть дворянскою Императрицею; о прочихъ же членахъ общества она мало заботилась, такъ что даже не велѣла принимать присягу крестьянамъ.

Вотъ для этой то цѣли—поддержанія солидарности между членами родовъ и было необходимо создать особый институтъ родовыхъ вотчинъ и, вмѣстѣ съ тѣмъ, расширить самое понятіе о родовомъ имуществѣ.

Такимъ образомъ, съ освобожденіемъ крестьянъ изъ крѣпостной зависимости, а также съ предоставленіемъ правъ государственной службы безъ различія лицамъ всѣхъ сословій—съ одной стороны и съ разрѣшеніемъ какъ мѣщанамъ, такъ и сельскимъ обывателямъ приобрѣтать такъ называемыя населенныя земли, наравнѣ съ дворянами, теряетъ всякое значеніе и остается безпочвеннымъ самый институтъ родовыхъ имуществъ.

Но кромѣ историческихъ данныхъ, по мнѣнію г. Брандта, идея, на которой основано различіе благоприобрѣтенныхъ имуществъ отъ родовыхъ, можетъ быть оправдана соображеніями общаго характера. Нашъ авторъ считаетъ вполне рациональнымъ предоставить лицу, которое приобрѣло имущество своимъ трудомъ, или же получило его въ наслѣдство не въ силу одного факта родства, а вслѣдствіе особенныхъ личныхъ своихъ качествъ, болѣе обширныя права собственности, чѣмъ получившему имѣніе, исключительно потому, что онъ приходится ближайшимъ родственникомъ прежняго собственника. Точно также, съ точки зрѣнія отвлеченной справедливости, нельзя, будто бы, отрицать рациональности правила, по которому право собственности на родовыя имущества ограничивается именно въ отношеніи къ безмезднымъ юридическимъ актамъ. *Узаконяя принципъ полной свободы даренія и отказа по завѣщаніямъ всякаго имущества кому бы то ни было, законодательство, по словамъ упомянутаго автора, оградило бы лишь личный произволъ и установило начала, которыя, по нравственнымъ и экономическимъ соображеніямъ, несогласны съ интересами частныхъ лицъ и государства.*

Прежде всего нельзя согласиться съ положеніемъ г. Брандта о рациональности предоставленія болѣе обширныхъ правъ собственности лицу, которое приобрѣло имущество своимъ трудомъ, или же получило его въ наслѣдство не въ

силу одного факта родства. Къ сожалѣнію, нашъ авторъ не указалъ, въ силу какихъ соображеній онъ пришолъ къ такому выводу, который, по нашему мнѣнію, представляется исполнѣ неосновательнымъ. Съ юридической точки зрѣнія совершенно безразлично—возмездно или безмездно приобрѣло извѣстное лицо право собственности на имущество. Объемъ этого права не можетъ и не долженъ стоять въ зависимости отъ того, какимъ путемъ оно дошло до правообладателя, такъ какъ въ противномъ случаѣ пришлось бы допустить столько видовъ права собственности, сколько существуетъ законныхъ способовъ его приобрѣтенія.

Затѣмъ, какъ констатировать тотъ фактъ, что данное лицо получило по наслѣдству недвижимое имущество не только въ силу родства, но вслѣдствіе особенныхъ своихъ личныхъ качествъ? Вѣдь при переходѣ имѣнія путемъ законнаго наслѣдованія, наслѣдодатель могъ имѣть въ виду личныя качества своего наслѣдника и въ виду этихъ качествъ не отказать имѣніе по завѣщанію постороннему лицу. Кромѣ того и въ духовныхъ завѣщаніяхъ крайне рѣдко приходится встрѣчать мотивы, которыми руководились завѣщатели, отказывая свое имущество тому, а не другому родственнику. Наконецъ, исходя изъ разбираемаго нами положенія г. Брандта, пришлось бы признать болѣе ограниченное право собственности и на движимое имущество (напр. капиталы), если только послѣднее досталось собственнику не путемъ личнаго труда и не вслѣдствіе особыхъ личныхъ его качествъ. Полагаемъ, что такое положеніе вещей найдетъ нежелательнымъ и нашъ авторъ, а между тѣмъ изъ существа защищаемаго имъ взгляда оно вытекаетъ съ логическою неизбѣжностью.

Затѣмъ и съ точки зрѣнія отвлеченной справедливости едва-ли можно признать раціональнымъ установленныя институтомъ родовыхъ имуществъ ограниченія правъ собственности. Тотъ кто близко знакомъ съ явленіями нашей общественной жизни, а не смотритъ на нихъ лишь съ прекраснаго далека, едва-ли найдетъ связь упомянутыхъ нами ограниченій съ какою бы то ни было справедливостью. Вмеѣсто

безпочвенныхъ разсужденій позволимъ себѣ указать только на два случая (а ихъ было значительно болѣе) изъ нашей судебной практики, иллюстрирующіе тѣ послѣдствія, къ которымъ приводитъ нерѣдко институтъ родовыхъ имуществъ, установленный 1 ч. X т. Нѣкто А. какъ единственный сынъ своего отца, получилъ въ наслѣдство послѣ его смерти довольно порядочное недвижимое населенное имѣніе, обремененное долгами. Поступивъ первоначально на военную службу и оставивъ въ рукахъ прикащика свое имѣніе, А. довелъ его почти до полного раззоренія. При такомъ положеніи вещей, А. бросилъ службу и поселился у себя въ имѣніи, гдѣ и началъ лично вести хозяйство. Вступивъ вскорѣ въ бракъ, А. на приданое своей жены сдѣлалъ разныя улучшенія въ имѣніи и при дѣятельномъ ея содѣйствіи мало по малу достигъ блистательныхъ результатовъ. Послѣ двадцати трехлѣтней супружеской жизни А. умеръ, оставивъ по духовному завѣщанію все свое имущество нѣжно любимой имъ женѣ. И что же! Не прошло и трехъ мѣсяцевъ какъ явились за наслѣдствомъ троюродные племянники умершаго, которые и предъявили искъ объ уничтоженіи духовнаго завѣщанія, составленнаго вопреки 1068 ст. 1 ч. X т. Судъ долженъ былъ удовлетворить ихъ требованія и устранить изъ имѣнія отвѣтчицу, на средства которой было улучшено имѣніе и которая притомъ двадцать слишкомъ лѣтъ вносила въ него свой личный трудъ, не говоря уже о нравственной поддержкѣ въ теченіи всего этого времени своего умершаго супруга. Не въ подобномъ-ли фактѣ слѣдуетъ видѣть принципъ отвлеченной справедливости? Но еще болѣе возмущается въ данномъ случаѣ нравственное чувство, что собственниками имѣнія А. должно было признать истцовъ, которые не только не питали никакихъ родственныхъ чувствъ къ умершему наслѣдодателю, но во время жизни послѣдняго не имѣли съ нимъ никакихъ личныхъ отношеній, вполне игнорируя его. А вотъ и другой случай. Нѣкто Б, сынъ небогатыхъ родителей, получилъ въ наслѣдство послѣ ихъ смерти дворовое мѣсто въ городѣ, безъ всякой на немъ постройки. Окон-

чивъ курсъ въ высшемъ учебномъ заведеніи, Б. занялся частною адвокатурою и, благодаря своимъ знаніямъ и добросовѣстному отношенію къ дѣлу, приобрѣлъ довольно порядочную практику. Вскорѣ послѣ окончанія курса онъ сошелся съ молодою женщиною, которую мужъ, обобравши, бросилъ на произволъ судьбы. Счастіе, повидимому, улыбалось Б. Онъ сдѣлался отцомъ семейства и двухъ своихъ мальчиковъ, по достиженіи 10-ти-лѣтняго возраста, отдалъ въ мѣстную гимназію. Благодаря своей практикѣ, Б. успѣлъ отложить нѣсколько тысячъ рублей, за которые и выстроилъ каменный одноэтажный домъ на доставшемся ему въ наслѣдство отъ отца дворовомъ мѣстѣ. Застигнутый неожиданно болѣзнью, повлекшею за собою его смерть, Б. успѣлъ только составить духовное завѣщаніе, по которому все свое имущество отказалъ своимъ незаконнымъ дѣтямъ и ихъ матери. Не прошло однако, и четырехъ недѣль со дня смерти Б., какъ явился въ качествѣ наслѣдника, двоюродный братъ умершаго, выгнанный за лѣность и порочное поведеніе изъ семинаріи, куда онъ былъ отданъ своимъ отцомъ, и служившій писцомъ въ полицейскомъ управленіи. Узнавши, что Б. успѣлъ распорядится по завѣщанію своимъ имуществомъ, его законный наслѣдникъ предъявилъ въ судъ искъ объ уничтоженіи духовнаго завѣщанія, составленнаго вопреки 1068 и 4 п. 399 ст. 1 ч. X т., такъ какъ возведенная завѣщателемъ на наслѣдственной землѣ постройка должна считаться по нашимъ законамъ родовымъ имуществомъ. И вотъ судъ, на законномъ основаніи, долженъ былъ пустить по міру наиболѣе дорогихъ завѣщателю лицъ, связанныхъ съ нимъ естественными и нравственными узами, и передать имущество въ руки лица, стоящаго въ сторонѣ отъ завѣщателя во время жизни послѣдняго. Полагаемъ, что и здѣсь не увидить г. Брандтъ осуществленія идеи отвлеченной справедливости. Мы не будемъ болѣе указывать изъ судебной практики на примѣры, которые воочію доказываютъ несоотвѣтствіе института родовыхъ имуществъ самымъ элементарнымъ требованіямъ справедливости, такъ какъ подобные случаи извѣстны всякому

судебному дѣтелю, который умѣетъ всматриваться въ явленія окружающей его дѣйствительности.

Кромѣ разобранныхъ нами основаній, въ защиту основнаго принципа закона о родовыхъ имуществахъ, г. Брандтъ ссылается на то, что этотъ законъ въ составѣ 1 ч. X т. представляетъ, до извѣстной степени, какъ замѣтилъ еще К. П. Побѣдоносцевъ, суррогатъ постановленій иностранныхъ законодательствъ объ ограниченіи свободы завѣщательныхъ распоряженій, проявляющемся въ формѣ признанія его за ближайшими родственниками завѣщателя неотъемлемаго права на такъ называемую обязательную долю (*pars legitima*, *Pflichttheil*, *portion legitim*). По мнѣнію нашего автора, безусловная отмѣна закона о родовыхъ имуществахъ, безъ одновременнаго введенія, по примѣру иностранныхъ кодексовъ, института обязательной доли, открыла бы полный просторъ ничѣмъ неограниченному произволу всякаго завѣщателя, а между тѣмъ едва-ли желательно включеніе въ будущее гражданское уложеніе этого института, представляющаго собою совокупность довольно сложныхъ, запутанныхъ и противорѣчивыхъ началъ, вызвавшихъ въ западной литературѣ серьезную критику. Затѣмъ, при нормальномъ строѣ семейныхъ отношеній, основанномъ на нравственной и экономической солидарности между членами семьи, нельзя, будто бы, опасаться скольконибудь существенныхъ злоупотребленій неограниченною свободой распоряжаться имуществами по наслѣдству. Въ тѣхъ же случаяхъ, когда такая солидарность нарушена, признаніе за ближайшими родственниками наслѣдодателя безусловнаго права на извѣстную часть наслѣдства едва-ли справедливо и цѣлесообразно. Лишеніе своихъ законныхъ наслѣдниковъ наслѣдства со стороны наслѣдодателя, по словамъ г. Брандта, только въ исключительныхъ случаяхъ бываетъ результатомъ ничѣмъ немотивированнаго каприза, или грубаго произвола. Писать особенные законы для такихъ исключительныхъ случаевъ нѣтъ достаточнаго основанія. Въ тѣхъ же рѣдкихъ случаяхъ, когда родители признаютъ необходимымъ отказать свое имущество помимо дѣтей другому лицу, ограниченіе свобо-

ды завѣщаній относительно благопріобрѣтеннаго имущества считаетъ г. Брандтъ несправедливымъ и нераціональнымъ. По его мнѣнію нельзя помириться съ закономъ, лишающимъ родителя права устранить отъ наслѣдованія торговымъ или промышленнымъ заведеніемъ такого своего сына, который неспособенъ продолжать предпріятіе и гнушается всякой черной работы. Но помимо этихъ соображеній, г. Брандтъ указываетъ, что институтъ обязательной доли не соотвѣтствуетъ духу нашего русскаго права и идетъ въ разрѣзъ съ тѣми началами, на которыхъ зиждется родительская власть. Обставить же институтъ обязательной доли, по примѣру римскаго права, ограничивающими предѣлы его дѣйствій условіями, дающими родителямъ право устранить отъ наслѣдованія дѣтей явно недостойныхъ, преступныхъ или порочныхъ, не только непрактично, но и неудобно въ интересахъ общественной морали. Послѣдняя, несомнѣнно, должна, будто бы, пострадать отъ значительнаго увеличенія гражданскихъ процессовъ, предметомъ которыхъ представлялось бы разоблаченіе съ корыстною цѣлью семейныхъ тайнъ и интимныхъ, подлежащихъ огласкѣ отношеній. Наконецъ завѣщатель, во многихъ случаяхъ, можетъ, будто бы, имѣть достаточныя основанія обдѣлить или обойти въ своемъ завѣщаніи одного изъ ближайшихъ наслѣдниковъ и безъ всякой со стороны послѣдняго вины, по соображеніямъ какъ нравственнаго, такъ и экономическаго характера. Такъ, исключеніе изъ числа наслѣдниковъ одного изъ братьевъ, уже пріобрѣвшаго собственнымъ трудомъ болѣе или менѣе значительный капиталъ, можетъ послѣдовать по соображеніямъ нравственнаго характера и обуславливаться желаніемъ передать наслѣдственное имущество другимъ братьямъ, нуждающимся въ матеріальномъ обезпеченіи. Экономическія соображенія, могущія побудить наслѣдодателя къ рѣзкому уклоненію отъ начала отвѣченной равноправности въ пользу одного изъ наслѣдниковъ, имѣютъ мѣсто въ случаѣ, напримѣръ, передачи наслѣдодателемъ торговаго, промышленнаго или сельско-хозяйственнаго заведенія, на эксплуатацію котораго находятся на лицо не-

значительныя средства, одному изъ своихъ сыновей, съ тѣмъ, чтобы другія дѣти получили право на извѣстную часть дохода. Приведенныя соображенія, какъ полагаетъ г. Брандтъ, приобрѣтають особенное значеніе при современномъ экономическомъ положеніи Россіи. Нельзя, будто бы, не обратить вниманія на тотъ фактъ, что торговыя и промышленныя предприятия, не смотря на солидную экономическую свою подкладку, чрезвычайно рѣдко переходятъ отъ одного поколѣнія къ другому. Послѣдствія означеннаго явленія не могутъ считаться полезными, какъ съ точки зрѣнія коммерческаго прогресса, предполагающаго постоянное накопленіе познаній и практическаго опыта, такъ и въ интересахъ правильнаго распредѣленія экономическихъ средствъ между капиталистами, а равно и обезпеченія быта рабочихъ. Между тѣмъ введеніе института обязательной доли, стѣсняя хозяина предприятия въ выборѣ себѣ наслѣдника, очевидно должно еще болѣе уменьшить шансы на правильную преемственность перехода капиталовъ, въ связи съ необходимыми для эксплуатаціи послѣднихъ личными качествами.

Только что изложенныя нами соображенія г. Брандта мы не можемъ признать достаточно убѣдительными уже потому, что исходная точка зрѣнія, на которой зиждется все это логическое настроеніе, представляется неправильною. Прежде всего институтъ родовыхъ имуществъ и институтъ обязательной доли имѣють между собою весьма мало общаго и преслѣдуютъ со вершенно различныя цѣли, такъ что ни сравнить, ни считать одинъ изъ нихъ суррогатомъ другаго не представляется ни малѣйшихъ основаній. Институтъ законной доли (*portio legitima*), установленный еще римскимъ правомъ и усвоенный въ настоящее время западно-европейскими кодексами, имѣетъ своею цѣлью оградить интересы семьи отъ произвола завѣщателя, при передачѣ имъ своего какъ наслѣдственнаго, такъ и благоприобрѣтеннаго имущества, по завѣщанію лицамъ постороннимъ. Завѣщательное наслѣдство— есть наслѣдство по избранію, а избраніе можетъ пасть на посторонняго человѣка. Въ этихъ случаяхъ члены семьи, свя-

занные съ завѣщателемъ и по крови и чувствомъ нравственнаго долга, являются обойденными и лишенными наслѣдства. Съ цѣлью устраненія подобной несправедливости и возникъ институтъ обязательной доли, ограничивающій волю завѣщателя на случай, если бы онъ пожелалъ все свое имущество отдать чужимъ и оставить своихъ безъ слѣдуемыхъ имъ по закону частей ¹⁾. Между тѣмъ институтъ родовыхъ имуществъ выросъ, какъ указали мы, на почвѣ тѣхъ привилегій, которыя давались служилому сословію, а затѣмъ дворянству и которыя всѣ въ совокупности направлены были для усиленія этого сословія и для огражденія тѣмъ самымъ интересовъ государственной службы. Кромѣ того, преслѣдуя главнымъ образомъ интересы рода, но не семьи, институтъ родовыхъ имуществъ имѣетъ въ виду только по отношенію къ родовой поземельной собственности установить переходъ ея въ порядкѣ законнаго наслѣдованія, предоставляя полнѣйшій произволъ завѣщательному и дарственному распоряженію всякимъ инымъ имуществомъ. Но если даже допустить, что институтъ родовыхъ имуществъ представляетъ собою суррогатъ института обязательной доли, то мы все-таки должны отдать преимущество послѣднему и имѣемъ болѣе основаній желать введенія его въ будущее наше гражданское уложеніе. Изъ того, что институтъ обязательной доли вызвалъ противъ себя въ западной литературѣ серьезную критику, еще не слѣдуетъ, чтобы онъ былъ основанъ на сложныхъ, запутанныхъ и противорѣчивыхъ началахъ, какъ утверждаетъ это г. Брандтъ. Если мы обратимъ вниманіе, что возраженія противъ этого института раздаются въ лагерѣ экономистовъ буржуазной школы въ теченіи болѣе полустолѣтія и не успѣли за это время убѣдить ни одно изъ законодательствъ западной Европы; что, напротивъ того, всѣ новѣйшіе иностранные гражданскіе кодексы (2564—2617 ст. саксонскаго 805—826 ст. итальянскаго и 2027—2053 ст. прусскаго

¹⁾ К. П. *Побѣдоносцевъ*. Курсъ гражданского права, ч. 2, изд. 1871 г. стр. 387—392.

гражданскихъ уложеній) ввели въ законъ институтъ обязательной доли почти на тѣхъ же основаніяхъ, на какихъ онъ былъ установленъ въ римскомъ правѣ, а затѣмъ—въ прусскомъ и австрійскомъ гражданскихъ уложеніяхъ; что, наконецъ, и въ новѣйшемъ проектѣ гражданского уложенія германской имперіи, въ составленіи котораго принимали участіе лучшія юридическія силы страны, также предполагается установить право на обязательную долю ¹⁾, то едва ли мы можемъ придать серьезное значеніе нападкамъ на институтъ обязательной доли, сводящимся, въ концѣ концовъ, къ голословнымъ утвержденіямъ о несправедливости и несообразности съ началами здоровой законодательной политики ограничивать право завѣщателя въ распоряженіи своимъ имуществомъ. Вѣдь таже самая буржуазная экономическая школа возставала и возстаетъ противъ права государства регулировать заработную плату, устанавливая для женщинъ и дѣтей число рабочихъ часовъ на фабрикахъ и заводахъ и вмѣшиваться вообще въ отношенія частныхъ лицъ между собою, хотя бы это вмѣшательство было направлено для огражденія интересовъ слабыхъ противъ угнетенія ихъ сильными. Какъ въ томъ, такъ и въ другомъ случаѣ эти нападки исходятъ изъ одного и того же отжившаго свой вѣкъ принципа *laissez faire, laissez passer* ²⁾. Никакихъ другихъ серьезныхъ основаній противъ института обязательной доли не приводится, да едва ли и можетъ быть приведено, тогда какъ институтъ родовыхъ имуществъ представляется намъ осколкомъ старины, потерявшимъ подъ собою почву и лишеннымъ всякаго практическаго значенія. Если отмѣна закона о родовыхъ имуществахъ должна повлечь за собою ничѣмъ неограниченную свободу со стороны завѣщателя въ распоряженіи своимъ наследственнымъ имуществомъ (что считаетъ г. Брандтъ нежелательнымъ),

1) Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. 1. Lesung Amtliche Ausgabe §§ 1975—2018; см. также Motive zu dem Entwurfe, Band. V Erbrecht, § 382—469.

2) Le-Play, La reforme sociale en France 1864; см. также разборъ взгляда означенныхъ экономистовъ въ сочиненіи Броше Etude sur la legitime. Paris. 1868.

то не существует ли въ настоящее время подобный же произволъ относительно распоряженія всѣми тѣми имуществами, которыя, съ точки зрѣнія 1 ч. X т., не признаются родовыми? Почему, затѣмъ, нежелательно ограниченіе въ правѣ распоряженія движимымъ имуществомъ вообще и капиталомъ— въ частности, хотя и оно можетъ быть получено собственникомъ его какъ по наслѣдству, такъ и дарственнымъ путемъ, безъ всякихъ, слѣдовательно, затратъ личнаго труда и своихъ силъ на приобрѣтеніе его? и почему такое же ограниченіе въ распоряженіи наслѣдственной недвижимостью будетъ составлять опасный для государственныхъ интересовъ произволъ? На эти вопросы едва ли г. Брандтъ дастъ намъ удовлетворительный отвѣтъ. Намъ говорятъ, что при нормальномъ семейномъ строѣ, основанномъ на нравственной и экономической солидарности между членами семьи, нѣтъ основанія опасаться злоупотребленій неограниченною свободою завѣщательныхъ распоряженій, относительно своихъ благоприобрѣтенныхъ имуществъ, и что распоряженія завѣщателя, которыми близкія къ нему лица лишаются наслѣдства въ пользу отдаленныхъ родственниковъ или постороннихъ лицъ, только въ исключительныхъ случаяхъ вызываются капризомъ или грубымъ произволомъ. Отсюда, затѣмъ, выводятъ, что писать законы для такихъ исключительныхъ случаевъ нѣтъ достаточнаго основанія. Но позвольте: можно ли говорить о нормальномъ строѣ, когда число браковъ, особенно въ крупныхъ промышленныхъ и торговыхъ центрахъ Россіи, съ каждымъ годомъ все падаетъ; когда чуть ли не всѣ наши консисторіи завалены просьбами о разводахъ; когда, наконецъ и помимо развода, весьма не рѣдко супруги поддерживаютъ лишь по внѣшности, для свѣта, добрыя между собою отношенія. Не видимъ ли мы, далѣе, развитіе до угрожающихъ размѣровъ проституціи, подтачивающей основы семейной жизни? а развѣ не должно отзываться на домашнемъ строѣ погоня за наживой и преобладаніе въ общественныхъ отношеніяхъ корыстныхъ, эгоистическихъ интересовъ предъ побужденіями нравственнаго характера? Да и возникъ ли бы самый инсти-

тутъ обязательной доли на западѣ, если въ семейномъ строѣ все обстояло благополучно, какъ полагаетъ г. Брандтъ? Очевидно—нѣтъ, такъ какъ всякій правовой институтъ порождается извѣстными условіями обществѣ и безъ наличности такихъ условій не возникаетъ. Что подобный институтъ является крайне желательнымъ для насъ, доказывается значительнымъ количествомъ дѣлъ объ уничтоженіи завѣщательныхъ распоряженій и, это скажетъ всякій судебный дѣятель, близко стоящій въ жизни и умѣющій подмѣчать въ ней злобы дня. Изъ нашей двадцатилѣтней судебной практики мы можемъ указать десятки случаевъ, когда дѣти были лишены своими родителями наслѣдства безъ всякихъ серьезныхъ основаній. Вступленіе во второй бракъ, особенно со стороны женщины; вдовство, когда являются нелегальные утѣшители и утѣшительницы; обзаведеніе на сторонѣ побочною семьей и, наконецъ, извращенное родительское чувство—вотъ тѣ многообразныя причины, которыя могутъ вызывать устраненіе дѣтей со стороны родителей отъ наслѣдства. Во всѣхъ этихъ случаяхъ весьма нерѣдко порывается нравственная солидарность между членами семьи и законъ, естественно, долженъ придти на помощь слабымъ и беззащитнымъ и оградить ихъ не только отъ физическихъ насилій, но и отъ возможныхъ со стороны родителей матеріальныхъ лишеній.

Но допустимъ, что мы, не въ примѣръ западной Европѣ, имѣемъ у себя нормальный семейный строй, поддерживаемый нравственною и экономическою солидарностью между членами семьи. Тогда для какой же надобности мы оставимъ институтъ родовыхъ имуществъ? Вѣдь нѣтъ основаній опасаться злоупотребленій неограниченною свободою завѣщательныхъ распоряженій относительно всякаго имущества, а слѣдовательно—и родового. Если, въ виду нормальнаго строя семейныхъ отношеній, должны быть весьма рѣдки случаи лишенія наслѣдства вообще со стороны завѣщателя, близкихъ къ нему лицъ безъ достаточно уважительныхъ причинъ, то, слѣдовательно, ближайшіе наслѣдники также очень рѣдко бу-

дуть устраняемы отъ наслѣдованія родовыми имуществами, вслѣдствіе грубаго произвола, или ничѣмъ немотивированнаго каприза. А отсюда слѣдуетъ, что оставлять особенные законы о родовыхъ имуществахъ для такихъ исключительныхъ случаевъ не представляется основанія. И такъ, даже съ точки зрѣнія г. Брандта, институтъ родовыхъ имущества не имѣетъ права на дальнѣйшее существованіе въ гражданскихъ законахъ. Но пойдемъ далѣе за нашимъ авторомъ, которому институтъ обязательной доли кажется непригоднымъ къ условіямъ современной русской дѣйствительности. Чтобы убѣдить насъ въ этомъ, онъ, кромѣ приведенныхъ выше и уже разобранныхъ нами соображеній, старается доказать, что институтъ обязательной доли не соотвѣтствуетъ духу русскаго права ¹⁾. Въ чемъ же заключается это несоотвѣтствіе? Признаніе за дѣтьми неотъемлемаго права на извѣстную часть наслѣдства, трудомъ самого отца нажитаго (почему только нажитаго, а не доставшагося также инымъ путемъ?), по увѣренію г. Брандта, является принципомъ, діаметрально противоположнымъ тѣмъ началамъ, на которыхъ зиждется родительская власть. Почему же? На этотъ вопросъ у него мы не находимъ отвѣта. Быть можетъ у насъ право родительской власти представляетъ собою нѣчто незнакомое до сихъ поръ западу, власть, съ которою не мирятся никакія ограниченія? На этотъ вопросъ мы должны отвѣтить отрицательно, а если сравнимъ нашу родительскую власть съ *patria potestas* даже новѣйшаго римскаго права, т. е. того періода, въ который возникъ и былъ выработанъ институтъ обязательной доли, то мы убѣдимся, что власть отца у римлянъ

¹⁾ Ссылаясь въ подтвержденіе своего мнѣнія на знатока нашего обычнаго права, профессора, С. В. Пахмана, г. Брандтъ упустилъ изъ виду слѣдующія замѣчанія упомянутаго ученаго: „Полною свободою распоряженія на случай смерти пользуются только бездѣтные; имѣющіе же дѣтей и вообще нисходящихъ болѣе или менѣе стѣснены... Этою чертою наше обычное завѣщательное право отчасти сходно съ началомъ тѣхъ законодательствъ, въ которыхъ завѣщатель не вправе совершенно устранить своихъ ближайшихъ наслѣдниковъ отъ наслѣдованія“ (см. Обычное право т. 2, стр. 316 и 317).

была несравненно шире нашей родительской власти и все-таки было признано возможным допустить ея ограниченія путем установленія для дѣтей права на обязательную долю. Затѣмъ, нужно ли намъ ссылаться на западные гражданскіе кодексы въ подтвержденіе того, что и тамъ объемъ родительской власти въ существѣ своемъ таковъ же, какой установленъ въ 1 ч. X т. Вѣдь это, полагаемъ, извѣстно г. Брандту. А если и римское право и указанные нами западно-европейскіе гражданскіе кодексы, допускающіе на тѣхъ же началахъ право родительской или вѣрнѣе отцовской власти, узаконили институтъ обязательной доли, то почему же введеніе этого института въ наше гражданское уложеніе будетъ не соотвѣтствовать духу русскаго права? Полагаемъ, что на этотъ вопросъ нашъ авторъ не дастъ удовлетворительнаго отвѣта. Ограниченіе права распоряженія своимъ имуществомъ по завѣщанію институтомъ обязательной доли вытекаетъ съ логическою неизбѣжностью изъ природы самаго брачнаго союза. Два существа разныхъ половъ вступаютъ въ духовное и физическое между собою общеніе на цѣлую жизнь. Цѣль такого общенія заключается не только въ удовлетвореніи своимъ физиологическимъ потребностямъ, но и въ установленіи своего домашнего очага, въ которомъ каждый изъ брачующихся находилъ бы оплотъ и поддержку противъ всякихъ жизненныхъ невзгодъ, въ такомъ изобиліи встрѣчающихся каждому изъ насъ на своемъ пути. Естественное послѣдствіе такого союза — рожденіе дѣтей, попеченіе и забота о которыхъ покоится сперва на нравственной, основанной на чувствѣ родительской любви, обязанности. Затѣмъ, при болѣе правильной организаціи общественнаго союза, съ усиленіемъ государственной власти, послѣдняя принимаетъ семью подъ свое покровительство и устанавливаетъ уже юридическую обязанность родителей пешихъ о своихъ дѣтяхъ, давать имъ не только пропитаніе и образованіе, но и устраивать ихъ будущее, насколько разумѣтся, это зависитъ отъ ихъ воли и средствъ. О такой обязанности родителей говорятъ всѣ западно-европейскіе гражданскіе кодексы и въ такомъ же видѣ она уста-

новлена въ 1 ч. X т. А если родители обязаны устроить судьбу своихъ дѣтей, то естественно они обязаны также оградить ихъ, по возможности, отъ матеріальныхъ лишеній въ будущемъ. Допустивши же такую обязанность, мы, съ логическою неизбѣжностью, должны признать право за дѣтьми требовать, чтобы то имущество ихъ родителей, которое можетъ остаться послѣ смерти послѣднихъ, при отсутствіи безмездныхъ способовъ его отчужденія, поступило бы къ нимъ, хотя бы въ извѣстной части, для обезпеченія ихъ существованія въ будущемъ. Намъ, однако, указываютъ, что введеніе въ наши гражданскіе законы института обязательной доли, въ томъ видѣ какъ онъ существуетъ на западѣ (и въ какомъ, добавимъ, онъ долженъ быть установленъ), не только неудобно по чисто практическимъ соображеніямъ, но и въ интересахъ общественной морали. Такія соображенія мы считаемъ плодомъ простаго недоразумѣнія. Прежде всего общественная мораль можетъ страдать и, въ дѣйствительности, страдаетъ отъ грубаго попиранія священныхъ обязанностей со стороны родителей, путемъ произвольнаго, ничѣмъ немотивированнаго лишенія послѣдними наслѣдства своихъ дѣтей, а не отъ разоблаченія тѣхъ интригъ и тѣхъ побочныхъ, иногда исходящихъ изъ довольно мутнаго источника факторовъ, благодаря которымъ обираются и пускаются по міру на законномъ основаніи дѣти. Полагаемъ, что разоблаченіе путемъ гласнаго суда подобнаго рода крайне прискорбныхъ явленій нашей общественной жизни подѣйствовало бы оздоровляющимъ образомъ на общество, по крайнѣй мѣрѣ на интеллигентную часть ея. Допустимъ, однако, что разоблаченіе семейныхъ тайнъ въ дѣлахъ подобнаго рода нежелательно, но что же мѣшаетъ установить правило о разборѣ такихъ дѣлъ при закрытыхъ дверяхъ присутствія и тогда вся семейная грязь не выйдетъ за порогъ суда. Еще менѣе понятно для насъ неудобство установленія въ законѣ права на обязательную долю по образцу римскаго права, по какимъ-то практическимъ соображеніямъ. Г. Брандта, повидимому, смущаетъ неопредѣленность понятій порочности и недостойности, но мы не

знаемъ, о какой неопредѣленности онъ говорить. Вѣдь можно, на подобіе саксонскаго гражданскаго уложенія (2575, 2577 и 2582 ст.), въ точности опредѣлить въ законѣ тѣ признаки порочности и недостойности наслѣдника, при наличности которыхъ послѣдній можетъ быть лишенъ права на обязательную долю. Наконецъ, намъ говорятъ, что лишеніе завѣщателя права отдѣлить одного изъ своихъ наслѣдниковъ, даже, ни въ чемъ неповиннаго, можетъ во многихъ случаяхъ идти въ разрѣзъ съ требованіями нравственнаго и экономическаго характера. Въ видѣ примѣра указывается случай лишенія завѣщателемъ наслѣдства одного изъ своихъ сыновей, уже пріобрѣтшаго своимъ трудомъ болѣе или менѣе значительный капиталъ, съ тѣмъ, чтобы все наслѣдственное имущество перешло къ другимъ братьямъ, нуждающимся въ матеріальномъ обезпеченіи. Но подобный примѣръ совсѣмъ не говоритъ противъ института обязательной доли: онъ только указываетъ, что при введеніи у насъ этого института слѣдуетъ установить, сообразно съ требованіями справедливости, что членъ семьи можетъ быть лишенъ своего права на обязательную долю въ пользу другихъ членовъ той же кровной семьи, въ томъ случаѣ, когда онъ имѣетъ собственное имущество, которое по стоимости не ниже размѣра причитающейся ему послѣ смерти наслѣдодателя, части наслѣдства. Понятно, что буквально копировать съ какихъ бы то не было образцовъ данный правовой институтъ не приходится составителямъ гражданскаго уложенія, такъ какъ всякое усвоеніе чужаго предполагаетъ приспособленіе его къ условіямъ живой дѣйствительности. Не принять же во вниманіе указанныхъ выше побужденій чисто нравственнаго характера при установленіи права на законную долю, законодатель не можетъ.

Что касается чисто экономическаго характера побужденій завѣщателя, при лишеніи имъ ближайшаго своего наслѣдника слѣдуемой ему по закону части наслѣдства, то законъ, не можетъ и не долженъ стоять на ихъ сторонѣ. Лишать наслѣдника слѣдуемой ему законной доли, въ интересахъ

торговли и промышленности и въ видахъ установленія правильной преемственности перехода капиталовъ, крайне неосновательно. Для родителей интересы ихъ дѣтей должны стоять выше всякихъ меркантильныхъ соображеній, такъ какъ попеченіе объ ихъ судьбѣ является не только нравственнымъ но и юридическимъ долгомъ. Весьма странно устранить напр. сына отъ наслѣдства, заключающагося въ какомъ либо торговомъ предпріятіи, и передать его положимъ своему племяннику только по тому, что послѣдній болѣе способенъ вести данное предпріятіе. Точно также непонятно почему отецъ долженъ передать свои промышленныя заведенія какому нибудь родственнику и обдѣлить своего сына только на томъ основаніи, что тотъ не раздѣляетъ взглядовъ своего отца на его занятія и считаетъ болѣе приличнымъ для себя другую отрасль труда? Да и необходимо ли допущеніе подобнаго рода произвола относительно завѣщательныхъ распоряженій въ интересахъ общественнаго блага? Полагаемъ, что нѣтъ! Никакая промышленность и никакая торговля не могутъ пострадать отъ ограниченія произвола завѣщательныхъ распоряженій и отъ огражденія интересовъ семьи,—этого первообраза и краеугольнаго камня государства. Тотъ примѣръ который приводитъ г. Брандтъ въ защиту необходимости предоставленія завѣщателю произвола при распоряженіи имъ своимъ торговымъ или промышленнымъ заведеніемъ, ровно ничего не доказываетъ. Въ самомъ дѣлѣ, развѣ необходимо торговое, промышленное или сельско-хозяйственное заведеніе на эксплуатацію котораго, находятся незначительныя средства, передать одному изъ своихъ наслѣдниковъ наиболѣе способныхъ къ веденію дѣла и лишить другихъ слѣдующихъ имъ частей? Полагаемъ, что нѣтъ! Завѣщатель можетъ передать свое заведеніе всѣмъ своимъ дѣтямъ, не обдѣляя никого изъ нихъ, и вмѣстѣ съ тѣмъ предоставить наиболѣе способному изъ нихъ быть руководителемъ предпріятія. Но допустимъ, что этотъ примѣръ доказываетъ то, въ чемъ желаетъ насъ убѣдить г. Брандтъ. Тогда для чего же защищать институтъ родовыхъ имуществъ, который точно также стѣсняетъ завѣ-

щателя въ распоряженіи своими торговыми, промышленными и сельскохозяйственными заведеніями, если только они составляют родовое имущество. И такъ, въ концѣ концовъ приведенный примѣръ, съ точки зрѣнія самого г. Брандта, указываетъ на несостоятельность защищаемаго имъ положенія о необходимости оставленія въ будущемъ гражданскомъ уложеніи института родовыхъ имуществъ.

Послѣднее, наконецъ, основаніе, которое приводитъ г. Брандтъ въ защиту института родовыхъ имуществъ, заключается въ томъ, что этотъ институтъ соответствуетъ, будто бы, началамъ нашего обычнаго права и что „общая идея, въ силу которой проводится различіе между благопріобрѣтенными и родовыми имуществами, *зисждется на соображеніяхъ, вполне соответствующихъ тому значенію*, которое наше простонародье придаетъ въ области личныхъ, вещныхъ и обязательственныхъ правъ такъ называемому трудовому началу“ ¹⁾. Прежде всего мы не видимъ никакой связи института родовыхъ имуществъ съ трудовымъ началомъ, которое играетъ важную роль въ области вещныхъ правъ у крестьянъ и существованіе таковой связи рѣшительно ничѣмъ не доказывается. По этому и не предстояло г. Брандту никакой надобности указывать формы проявленія трудового начала. Замѣтимъ только, что въ крестьянской жизни является совершенно излишнимъ институтъ родовыхъ имуществъ, какъ покоющійся на чуждыхъ трудовому началу принципахъ. Составляя достояніе всѣхъ взрослыхъ членовъ семьи, способныхъ къ труду, крестьянское имущество, естественно, не можетъ подлежать распоряженію одного изъ его членовъ, хотя бы и домохозяина. Здѣсь ограниченіе въ правѣ распоряженія имуществомъ кроется не въ особомъ его свойствѣ, а въ принадлежности его всѣмъ взрослымъ членамъ семьи. Этимъ объясняется, какъ мы полагаемъ, и тотъ

¹⁾ Мы привели подлинныя выраженія г. Брандта, такъ какъ затрудняемся передать своими словами мысль автора. Такая фраза, какъ: „общая идея.... *зисждется на соображеніяхъ, вполне соответствующихъ тому значенію*“.... едва ли понятна. Слово соображеніе нельзя противопоставлять или сопоставлять съ словомъ значеніе.

ж. гр. и уг. пр. кн. III 1889 г.

подмѣченный С. В. Пахманомъ фактъ, что завѣщательное право не получило у крестьянъ значительнаго развитія. Во многихъ мѣстностяхъ, говоритъ г. Пахманъ, завѣщанія совершенно неизвѣстны и о такихъ актахъ крестьяне, по ихъ заявленію, даже не слыхали. Въ другихъ мѣстностяхъ говорили, что завѣщаній почти не бываетъ или бываетъ мало; совершаются они въ исключительныхъ случаяхъ, напр. если оставляемое имущество очень значительно, или завѣщатель желаетъ передать часть своего имущества стороннимъ лицамъ, помимо ближайшихъ родственниковъ. И есть только немногія мѣстности, гдѣ завѣщанія не составляютъ рѣдкаго явленія ¹⁾. Но главнѣйшая причина почему въ сельскомъ населеніи не могло получить надлежащаго развитія завѣщательное право заключается въ томъ, что до Высочайшаго манифеста 19 февраля 1861 г. и послѣдующихъ затѣмъ законодательныхъ актовъ объ устройствѣ быта крестьянъ, сельскіе обыватели не являлись собственниками того недвижимаго имущества, которое состояло въ ихъ владѣніи. Чернопашцы и тяглые люди перемѣнили въ позднѣйшее время лишь названіе и стали поселянами въ разныхъ видахъ, а ихъ тяглое имущество превратилось или въ собственность помѣщиковъ, которою они не имѣли права распоряжаться, или же продолжало оставаться собственностью государства и тогда за поселянами сохранялось лишь право владѣнія, хотя и потомственного, но обставленнаго цѣлымъ рядомъ ограниченій. Спрашивается, какимъ образомъ могло возникнуть завѣщательное право въ сельскомъ быту при такомъ положеніи вещей? Многомилліонная масса сельскаго населенія состояла подъ игомъ крѣпостнаго права и не только не могла претендовать на принадлежность ей гражданскихъ правъ, а въ томъ числѣ и правъ собственности, но само являлось объектомъ права, котораго могли продавать и покупать, какъ всякую другую рыночную вещь. Затѣмъ оставались еще государственные крестьяне, половники, однодворцы и т. п., боль-

¹⁾ С. Пахманъ, Обычное гражданское право въ Россіи, т. 2, стр. 313 и 314.

шинство которыхъ поземельною собственностью также не владѣло. Распорядиться на случай смерти своимъ движимымъ имуществомъ возможно и безъ составленія завѣщанія, путемъ передачи его избранному наслѣднику; но такое распоряженіе поземельною собственностью невозможно, такъ какъ закрѣпленіе ее за избраннымъ наслѣдникомъ можетъ быть сдѣлано лишь при посредствѣ духовнаго завѣщанія. Отсюда, естественно, завѣщательному праву должно предшествовать возникновеніе права поземельной собственности.

По тѣмъ же основаніямъ у сельскихъ обывателей не могъ развиваться и институтъ родовыхъ имуществъ въ томъ даже видѣ, какъ онъ установленъ 1 ч. X т. О какой родовой поземельной собственности могла быть рѣчь у сельскихъ обывателей, являвшихся до 1861 г. не болѣе какъ владѣльцами земли, на которую право собственности принадлежало или казнѣ или помѣщикамъ? По этому то нельзя придавать значенія тѣмъ заявленіямъ крестьянъ Владимірской губерніи, которыя приводитъ въ упомянутомъ выше трудѣ г. Пахманъ, и которые удостовѣряють о сознаніи крестьянами различія между благопріобрѣтеннымъ и родовымъ имуществомъ. Надо полагать, что подобныя заявленія исходили отъ крестьянъ, близко стоявшихъ къ волостнымъ писарямъ и ознакомившихся, благодаря послѣднимъ, съ установленнымъ по этому предмету въ законѣ дѣленіемъ имуществъ. Институтъ родовыхъ имуществъ даже въ томъ видѣ, какъ онъ установленъ въ 1 ч. X т., не могъ быть еще усвоенъ и заимствованъ крестьянами въ теченіи какихъ нибудь двухъ десятилѣтій, когда многіе изъ получившихъ въ надѣлъ земельную собственность продолжаютъ еще оставаться въ живыхъ и являются понынѣ домохозяевами надѣленныхъ имъ участковъ земли ¹⁾).

И такъ мы разобрали всѣ тѣ доводы, которые привелъ г. Брандтъ въ подтвержденіе перваго своего положенія и нашли ихъ недостаточно убѣдительными. Изложенныя нами

¹⁾ Еще менѣе возможно допустить усвоеніе института родовыхъ имуществъ крестьянами тѣхъ мѣстностей Россіи, гдѣ существуетъ общинное владѣніе землей.

соображенія даютъ намъ основаніе признать институтъ родовыхъ имуществъ осколкомъ старины, лишеннымъ всякаго практическаго значенія и не могущимъ замѣнить собою институтъ обязательной доли. На этомъ мы и могли бы покончить нашу задачу—указать на несостоятельность института родовыхъ имуществъ, если бы г. Брандтъ не предложилъ своихъ къ нему поправокъ. Поэтому намъ предстоитъ еще рассмотреть, насколько рациональна и сообразна съ требованіями дѣйствительной жизни та реформа законовъ о родовыхъ имуществѣхъ, осуществленіе которой такъ желательно по словамъ нашего автора.

Собственно противъ втораго положенія г. Брандта, приведеннаго въ началѣ нашей статьи ¹⁾, нельзя возражать, разъ желательно сохранить и въ будущемъ институтъ родовыхъ имуществъ, такъ какъ болѣе цѣлесообразно признать недвижимую собственность родовой только въ тѣхъ случаяхъ, когда она дошла въ руки настоящаго ея владѣльца наследственнымъ путемъ.

Что касается третьяго положенія нашего автора, то, кромѣ неудачной формулировки, оно и по своему существу не можетъ быть признано основательнымъ. Г. Брандтъ предлагаетъ, взаимно 1068 и 967 ст. 1 ч. X т., постановить, что „право собственности на родова имуществва можетъ быть завѣщано вполнѣ или же въ извѣстной долѣ въ пользу чужеродцевъ, или же юридическихъ лицъ только наследодателемъ, неимѣющимъ родственниковъ“. Неудовлетворительность

¹⁾ Укажемъ только на неопредѣленность выраженій и неясность мысли автора. Такъ, для чего говорится о переходѣ имуществъ по наследству отъ *ближайшихъ* родственниковъ? Слѣдуетъ ли отсюда, что имущества, перешедшія по праву законнаго наследованія отъ *далекихъ* родственниковъ не должны считаться родовыми? На этотъ вопросъ не находимъ отвѣта въ разсужденіяхъ автора, хотя изъ предлагаемаго имъ правила явствуетъ, что къ слову „родственниковъ“ эпитетъ „ближайшій“ прибавленъ безъ всякой надобности. Затѣмъ возбуждаетъ сомнѣніе выраженіе: „ближайшій наследникъ“. О какихъ наследникахъ г. Брандтъ говоритъ? О тѣхъ ли, которые и по праву законнаго наследованія получили бы завѣщанное имущество, или о тѣхъ, которые имѣютъ право на наследство по закону въ равной мѣрѣ съ родственниками, устраненными по завѣщанію отъ наследованія?

редакціи этого правила усматривается при сопоставленіи его съ тѣмъ постановленіемъ, которое рекомендуется авторомъ въ пятомъ его положеніи. Если стоимость всей указной части одного изъ супруговъ во всякомъ случаѣ должна быть не ниже установленнаго въ законѣ размѣра, то казалось бы, что супругъ, у котораго единственное достояніе составляетъ его родовое имущество, не можетъ отказать это послѣднее въ полномъ его объемѣ чужеродцу, или же юридическому лицу, не выдѣливъ своему супругу указную часть. Таковъ смыслъ пятаго тезиса, а между тѣмъ въ разбираемомъ нами правилѣ г. Брандтъ рекомендуетъ предоставить собственнику родового имущества распорядиться этимъ послѣднимъ на случай своей смерти по своему усмотрѣнію, если только у него нѣтъ родственниковъ. Вѣдь жена и по терминологіи нашихъ гражданскихъ законовъ не относилась и не относится къ числу родственниковъ своего мужа, а слѣдовательно, говоря о безусловномъ правѣ какъ мужа, такъ и жены на стоимость указной части изъ имущества другъ друга, нельзя было, вмѣстѣ съ тѣмъ, предлагать такое правило, по которому только существованіе родственниковъ завѣщателя ограничиваетъ право послѣдняго въ распоряженіи по своему усмотрѣнію родовымъ имуществомъ. Если мы обратимся затѣмъ къ существу разбираемаго нами правила, то оказывается, что оно не замѣняетъ и не въ состояніи замѣнить 967 и 1068 ст. 1 ч. X т. Нынѣ дѣйствующіе гражданскіе законы воспрещаютъ собственнику родового имущества не только завѣщать, но и дарить это послѣднее помимо законныхъ наслѣдниковъ. Нашъ авторъ, находя въ равной мѣрѣ справедливымъ ограниченіе собственника родового имущества какъ въ правѣ завѣщать, такъ и дарить это послѣднее, помимо своихъ родственниковъ, считаетъ однако возможнымъ обойтись безъ соответствующаго 967 ст. 1 ч. X т. правила. Онъ утверждаетъ, что съ практической точки зрѣнія такое правило представлялось бы почти что безцѣльнымъ, такъ какъ, съ одной стороны, весьма не трудно облечь дарственный актъ *inter vivos* въ форму купчей крѣпости, а съ другой—правила житейскаго благоразумія

устраняютъ возможность частыхъ случаевъ отчужденія недвижимыхъ имуществъ путемъ даренія. Едва ли можно согласиться съ подобнаго рода соображеніями. Прежде всего неизвѣстно, на основаніи какихъ данныхъ г. Брандтъ утверждаетъ, что дарственное отчужденіе недвижимаго имущества встрѣчается рѣдко. Изъ нашей судебной практики мы не могли придти къ подобному выводу. Въ ковенскомъ, напримѣръ, окружномъ судѣ съ 26 ноября 1883 по 1 января 1889 г. возникло пять дѣлъ объ уничтоженіи дарственныхъ актовъ, совершенныхъ лицами привилегированныхъ сословій въ пользу одного изъ своихъ наслѣдниковъ и въ ущербъ остальнымъ. Затѣмъ, съ 1 августа 1880 по ноябрь 1883 г. въ луцкомъ судѣ намъ лично, въ качествѣ члена суда, пришлось доложить два дѣла съ такимъ же ходатайствомъ. Въ другихъ извѣстныхъ намъ судахъ дѣла объ уничтоженіи дарственныхъ актовъ также возникали. Полагаемъ, что многіе судебные дѣатели встрѣчали въ своей практикѣ подобнаго рода исковыя притязанія ¹⁾. Если же не особенно рѣдко возникаютъ судебные споры по поводу дарственныхъ распоряженій недвижимымъ имуществомъ, то естественно предположить, что такихъ распоряженій въ дѣйствительности бываетъ еще болѣе, такъ какъ не всѣ они оспариваются въ судебномъ порядкѣ. И такъ, случаи безвозмезднаго при жизни отчужденія своего недвижимаго имущества не представляютъ собою такого рѣдкаго въ дѣйствительной жизни явленія, которое не должно обращать на себя вниманіе законодателя. Затѣмъ, возможность симулятивныхъ сдѣлокъ вообще и въ частности существующая, будто бы, легкость облечь дарственный актъ *inter vivos* въ форму купчей крѣпости, не доказываютъ еще безцѣльности закона объ ограниченіи права дарить свои родовыя имущества. Въ распоряженіе суда и по дѣламъ подобнаго рода могутъ быть представлены данныя, для того, чтобы обна-

¹⁾ Даже до гражданскаго кассационнаго сената доходили дѣла подобнаго рода, какъ это явствуетъ изъ рѣшеній его же за 1868 г. № 17, за № 1874 г. № 179, за 1876 г. №№ 83, 134 и 239, за 1879 г. №№ 178 и 103 и др.

ружить симулированную сдѣлку и констатировать, что она совершена въ обходъ закона. Изъ того, что сторона, интересы которой нарушены такою сдѣлкою, не всегда въ состояніи представить надлежащія суду данныя о недѣйствительности этой сдѣлки, не слѣдуетъ еще дѣлать вывода о бесполезности судебного спора о симуляціи. Не только въ этихъ, но и въ другихъ случаяхъ вполне справедливыя притязанія не всегда удается истцу доказать на судѣ.

Но особенное вниманіе обращаетъ на себя приведенное нами выше четвертое положеніе г. Брандта. Въ немъ онъ предлагаетъ слѣдующее правило: „изъ числа своихъ родственниковъ наслѣдодатель, не взирая на близость родства, можетъ, по своему усмотрѣнію, отдать одному лицу предпочтеніе какъ въ отношеніи къ самому праву участія въ наслѣдованіи родового имущества, такъ и при распредѣленіи наслѣдственныхъ въ немъ долей“. Мы позволимъ себѣ спросить г. Брандта, какое практическое значеніе можетъ имѣть подобное правило и неужели можно считать его имѣющимъ прочное нравственное и экономическое основаніе? Впрочемъ, сперва приведемъ соображенія нашего автора по этому предмету. Свобода распредѣленія долей всякаго наслѣдственного имущества представляется, по его мнѣнію, существенною принадлежностью того авторитета, которымъ законъ облагаетъ родителей въ отношеніи къ ихъ дѣтямъ. Ограничивать эту свободу, не признавая за родителями права лишать наслѣдства одного изъ своихъ сыновей въ пользу другаго, или сына въ пользу дочери и наоборотъ, едва ли согласно съ самымъ принципомъ родительской власти и, во всякомъ случаѣ, шло бы въ разрѣзъ съ существомъ укоренившагося въ нашемъ законодательствѣ въ теченіи многихъ вѣковъ взгляда на эту власть. Но независимо отъ нравственныхъ соображеній и въ силу экономическихъ условій, по словамъ г. Брандта, нежелательно удерживать начала обязательнаго распредѣленія родовыхъ имуществъ между всѣми одинаково близкими родственниками наслѣдодателя. Дѣлимость всякаго недвижимаго имущества имѣетъ свои предѣлы, которые обуслови-

ваются не только общими экономическими причинами, но и массою обстоятельств, приобретающих определенное значение лишь въ данномъ конкретномъ случаѣ. Оцѣнку этихъ обстоятельствъ, точное выясненіе которыхъ для суда представляло бы непреодолимая затрудненія, слѣдуетъ, будто бы, въ виду практическаго удобства и устраненія неумѣстныхъ и безцѣльныхъ споровъ, поставить въ зависимость исключительно отъ благоусмотрѣнія лица, составляющаго духовное завѣщаніе о родовомъ своемъ имѣніи.

Прежде всего мы желали бы знать, по какимъ основаніямъ г. Брандтъ считаетъ существенною принадлежностью родительской власти свободу распредѣленія долей всякаго наслѣдственнаго имущества? Вѣдь нельзя же выставлять въ подтвержденіе своего взгляда голословныя положенія, хотя бы и отличающіяся оригинальностью; не стараясь ихъ доказывать. Мы говорили уже, разбирая основное положеніе нашего автора о необходимости удержать и въ будущемъ гражданскомъ уложеніи институтъ родовыхъ имуществъ, что какъ римское право, такъ и всѣ западно-европейскіе гражданскіе кодексы, установившіе институтъ обязательной доли, вмѣстѣ съ тѣмъ содержатъ правила о правѣ родительской власти, въ своемъ существѣ сходныя съ тѣми, которыя преподаны въ 1 ч. X т., причемъ объемъ этой власти по римскому праву былъ еще значительнѣе, чѣмъ по своду нашихъ гражданскихъ законовъ. Институтъ обязательной доли, какъ извѣстно, ограничиваетъ свободу распоряженія всякимъ имуществомъ—будетъ ли оно приобретено личнымъ трудомъ владѣльца, или получено имъ въ наслѣдство. Отчего же означенныя законодательства считали и считаютъ совмѣстимымъ существованіе въ гражданскихъ законахъ института обязательной доли и института отеческой власти? Очевидно оттого, что между ними существуетъ указанная нами выше естественная связь, кроющаяся въ существѣ самаго брачнаго союза.

Точно также голословно утверждаетъ г. Брандтъ, что ограниченіе свободы въ распредѣленіи долей всякаго наслѣд-

ственного имущества шло бы въ разрѣзъ съ существомъ укоренившагося въ нашемъ законодательствѣ въ теченіи многихъ вѣковъ взгляда на родительскую власть. Съ 1679 г. по настоящее время, т. е. два съ лишнимъ столѣтія, наше законодательство относительно родовой поземельной собственности настойчиво проводить діаметрально противоположный взглядъ о томъ, что родовыя имущества не подлежатъ завѣщанію или—другими словами—что при наличности нисходящихъ по прямой линіи наслѣдниковъ, никакія завѣщательныя распоряженія (а слѣдовательно хотя бы касающіяся неравномѣрнаго распредѣленія наслѣдственныхъ долей) не допускаются.

Но можно приводить неосновательные доводы и въ подтвержденіе вѣрнаго въ своемъ существѣ положенія. Можетъ быть и въ данномъ случаѣ мы имѣемъ дѣло лишь съ ненадлежащею мотивировкою своего взгляда? Къ сожалѣнію на этотъ вопросъ мы должны отвѣчать отрицательно. По словамъ самого же автора предоставленіе полной свободы завѣщательныхъ распоряженій равносильно узаконенію грубаго произвола. Между тѣмъ имъ предлагается предоставить наслѣдодателю право, не взирая на близость родства, отказать все свое имущество одному изъ родственниковъ и обойти такимъ образомъ ближайшихъ наслѣдниковъ. Значить, отецъ можетъ отдать все свое достояніе какому нибудь троюродному племяннику и лишитъ наслѣдства своихъ дѣтей. Почему же слѣдуетъ считать нежелательнымъ отказъ по завѣщанію родоваго имущества, помимо какаго нибудь отдаленнаго родственника, чужеродцу, который можетъ быть дорогимъ другомъ завѣщателя, и въ тоже время рекомендовать узаконить такія завѣщательныя распоряженія, которыми завѣщатель могъ бы передать свое имущество, помимо дѣтей и внуковъ, самому дальнему родственнику по своему избранію? Полагаемъ, что на этотъ вопросъ едва ли можетъ быть данъ намъ удовлетворительный отвѣтъ. Если затѣмъ мы сравнимъ разбираемое нами правило съ 1068 ст. 1 ч. X т., то для насъ не останется ни малѣйшаго основанія сомнѣваться въ превосходствѣ

нынѣ дѣйствующаго закона, сравнительно съ предлагаемымъ его исправленіемъ. Какъ извѣстно 1068 ст., прежде всего, воспрещаетъ составлять завѣщаніе о своемъ родовомъ имуществѣ завѣщателю, у котораго имѣются дѣти, или иные нисходящіе отъ него родственники. Такимъ образомъ дѣйствующее узаконеніе имѣетъ на первомъ планѣ въ виду интересы семьи, по крайней мѣрѣ—извѣстныхъ ея членовъ. Чьи же интересы имѣетъ въ виду предлагаемое г. Брандтомъ правило? Собственно говоря—ни чьи, такъ какъ предоставляя завѣщателю полнѣйшій просторъ пустить по міру свою семью, требуется только одно условіе, чтобы родовое имущество путемъ завѣщательнаго распоряженія не перешло въ чужой родъ, а тамъ безразлично—близкому или дальнему родственнику оно будетъ передано.

Точно также разбираемое нами правило не можетъ быть оправдано никакими экономическими соображеніями. Что дѣлимость недвижимаго имущества, какъ вообще всякой вещи, имѣетъ свои предѣлы—это элементарная истина, о которой можно было и не упоминать, тѣмъ болѣе, что она не относится къ дѣлу. Развѣ недѣлимое имущество обязательно передавать по завѣщанію въ собственность одного своего наследника? Полагаемъ, что нѣтъ. Не только болѣе справедливый, но и болѣе раціональный исходъ будетъ заключаться въ передачѣ нераздѣльной недвижимости въ равныхъ частяхъ въ собственность всѣхъ наследниковъ, которые и могутъ владѣть ею совмѣстно. Вѣдь существуетъ же въ настоящее время на одно и то же имущество для нѣсколькихъ лицъ право общей собственности, которое происходитъ не только путемъ перехода по наслѣдству къ совладѣльцамъ этого имущества, но и инымъ общимъ его приобрѣтеніемъ. Такимъ образомъ не можетъ встрѣтиться никакихъ непреодолимыхъ затрудненій для суда, относительно разрѣшенія въ каждомъ конкретномъ случаѣ вопроса о недѣлимости, или раздѣльности даннаго недвижимаго имущества, такъ какъ самый вопросъ является празднымъ и неимѣющимъ значенія для разрѣшенія того, на сколько обойденный наслѣдникъ правильно лишенъ наслѣдства.

Указывая на превосходство 1068 ст. 1 ч. X т. сравнительно съ предлагаемою ея поправкою, мы тѣмъ самымъ. нисколько не отстаиваемъ институтъ родовыхъ имуществъ. Мы говорили о первой части 1068 ст., ограждающей интересы нисходящихъ родственниковъ собственника родового имущества. Здѣсь во всякомъ случаѣ законъ становится на сторонѣ извѣстныхъ членовъ семьи и не допускаетъ нарушенія ихъ интересовъ. Затѣмъ, вторая часть этой статьи, воспрещающая завѣщать родовыя имущества по своему усмотрѣнію и при отсутствіи семьи, столь же нежелательна, какъ и предлагаемое г. Брандтомъ правило, только что разобранное нами. И тамъ и тутъ ограниченіе свободы завѣщательныхъ распоряженій можетъ приводить только къ нежелательнымъ результатамъ, какъ усматривается изъ указанныхъ нами двухъ случаевъ изъ судебной практики.

Въ пятомъ тезисѣ г. Брандта, приведеннымъ въ началѣ нашей статьи, предлагается слѣдующе правило: „указная часть пережившему супругу можетъ быть выдѣлена изъ родового имѣнія лишь за недостаткомъ другаго имущества. Какъ мужу, такъ и женѣ предоставляется по духовному своему завѣщанію вовсе устранить, или ограничить участіе своего супруга въ наслѣдованіи родовымъ именно имуществомъ. Такое распоряженіе однако же не должно имѣть своимъ послѣдствіемъ уменьшеніе общей стоимости всей указной части ниже установленнаго въ законѣ размѣра“. Ни по своей редакціи, ни по своему существу подобное правило не можетъ быть признано удовлетворительнымъ. Каждое законоположеніе должно быть формулировано такъ, чтобы буквальный смыслъ его былъ ясенъ и не вызывалъ сомнѣній. Между тѣмъ въ данномъ случаѣ сначала категорически утверждается, что какъ мужъ, такъ и жена имѣютъ право совсѣмъ устранить своего супруга отъ наслѣдованія въ родовомъ имуществѣ; въ концѣ же указывается, что устраненіе супруга отъ наслѣдованія не должно влечь за собою уменьшенія общей стоимости указной его части. Но если пережившему супругу принадлежитъ по закону опредѣленная часть наслѣдства,

или ея стоимость, то очевидно, другой супругъ вправѣ лишить его по завѣщанію наслѣдства въ родовомъ имуществѣ только въ томъ случаѣ, когда у завѣщателя существуетъ другое, кромѣ родового, имущество и притомъ въ размѣрѣ, соотвѣтствующемъ обязательной указной долѣ. Это и слѣдовало высказать въ точныхъ опредѣленныхъ выраженіяхъ. Но кромѣ того, неудовлетворительность редакціи разбираемаго правила, заключается въ неопредѣленности указанія на то, какъ при лишеніи супруга права наслѣдованія въ родовомъ имѣніи, должно производиться пополненіе изъ остальнаго имущества указной законной доли? Положимъ у завѣщателя имѣется на лицо 200 десятинъ наслѣдственной земли и четыреста десятинъ благопріобрѣтенной. Вмѣстѣ съ тѣмъ допустимъ, что въ законѣ будетъ установлено право пережившаго супруга на $\frac{1}{4}$ часть всего наслѣдства послѣ умершаго супруга. При отсутствіи завѣщанія пережившій супругъ будетъ имѣть право въ благопріобрѣтенномъ имѣніи на 100 десятинъ и въ родовомъ—на 50. Теперь, если по завѣщанію пережившій супругъ будетъ устраненъ отъ наслѣдованія въ родовомъ имуществѣ, то имѣетъ ли онъ право на 150 десятинъ въ благопріобрѣтенномъ, или же только на сто, а взаимнъ пятидесяти десятинъ родовой земельной собственности наслѣдники завѣщателя, получившіе благопріобрѣтенное имущество, могутъ уплатить ея стоимость? Отвѣта на этотъ вопросъ предлагаемое г. Брандтомъ правило не даетъ. Наконецъ, при его существованіи остается совершенно неопредѣленнымъ—какъ поступить въ томъ случаѣ, когда, положимъ мужъ (или жена, это все равно) устранить свою жену отъ наслѣдованія въ своемъ родовомъ имуществѣ и въ тоже время благопріобрѣтенное завѣщаетъ постороннему лицу? Какимъ образомъ получить тогда свою указную долю жена? Если бы не было благопріобрѣтеннаго имущества, то, по смыслу предлагаемаго г. Брандтомъ правила, распоряженіе завѣщателя объ устраненіи жены въ наслѣдованіи родового имущества являлось бы недействительнымъ въ размѣрѣ причитающейся ей указной доли. Но когда у завѣщателя было

и благопріобрѣтенное имущество, которое онъ передалъ по завѣщанію постороннему лицу, то вопросъ осложняется и упомянутымъ правиломъ, въ томъ видѣ, какъ оно изложено, нисколько не разрѣшается. Вообще, нельзя не замѣтить, что подобныя поправки дѣйствующаго закона о родовыхъ имуществахъ въ состояніи внести лишь путаницу въ судебную практику и осложнить опредѣленіе въ каждомъ конкретномъ случаѣ наслѣдственныхъ правъ супруговъ.

Не менѣе удовлетворительнымъ представляется разбираемое нами правило и въ своемъ существѣ. Посмотримъ сперва, какими соображеніями г. Брандтъ руководствовался при его составленіи. Нашъ авторъ прежде всего находитъ, что переходъ родоваго имущества между супругами въ порядкѣ наслѣдованія по закону долженъ быть признанъ исключеніемъ, а не общимъ началомъ, и что, распоряжаясь неограниченно своимъ благопріобрѣтеннымъ имуществомъ, мужъ и жена, только вслѣдствіе практической и исторической несообразности, лишены права устранять другъ друга отъ наслѣдованія въ родовомъ имѣніи. Супруги, не будучи связаны кровнымъ родствомъ съ тѣмъ лицомъ, отъ котораго одинъ изъ нихъ пріобрѣлъ свое родовое имущество, въ порядкѣ перехода его по наслѣдству не должны имѣть никакихъ другихъ правъ, не принадлежащихъ имъ въ отношеніи къ благопріобрѣтеннымъ имуществамъ. Особенно же нерационально по мнѣнію г. Брандта, лишеніе жены и мужа права назначать въ пользу своего супруга указную часть взаимнѣ родового изъ одного лишь благопріобрѣтеннаго имущества. По самому существу родового имущества, переходъ послѣдняго путемъ наслѣдованія къ пережившему супругу долженъ будто бы, составлять исключеніе, допускаемое только при неимѣніи или недостаткѣ благопріобрѣтеннаго имѣнія и, во всякомъ случаѣ, не противъ воли того супруга, собственность котораго оно составляетъ. Всѣ эти соображенія, полагаемъ, не имѣютъ серьезнаго значенія. Обсуждая наслѣдственные права супруговъ вообще и по нашимъ гражданскимъ законамъ—въ частности, не слѣдуетъ забывать, что

объемъ этихъ правъ всегда стоитъ въ зависимости отъ объема наслѣдственныхъ правъ женщинъ вообще. Различіе въ правѣ на наслѣдство мужчинъ и женщинъ обуславливалось у насъ, какъ и въ западной Европѣ, всѣмъ общественнымъ строемъ и вытекающимъ изъ него особымъ характеромъ владѣнія поземельной собственностью. Владѣніе землею было связано для его владѣльца съ извѣстными служебными повинностями, которыя исполнять могъ исключительно мужчина. Отсюда естественно устраненіе женщины, будетъ-ли она дочерью, женою или матерью умершаго владѣльца поземельной собственности отъ права наслѣдованія въ послѣдней. Вмѣстѣ съ этимъ, вслѣдствіе грубости нравовъ, на женщину смотрѣли какъ на существо низшаго порядка не принадлежащее къ семьѣ, которое, поэтому, и не должно, въ виду сохраненія цѣлости родоваго имущества, пользоваться одинаковымъ съ мужчиною правомъ на наслѣдство. Оригинальнѣе всего въ данномъ воззрѣніи то, что женщина, не считаясь принадлежащею къ семьѣ своихъ родителей, въ тоже время признается какъ бы чужою и въ семьѣ своего мужа. Подъ вліяніемъ философскихъ идей XVIII ст., а также ученія церкви брачному союзѣ — съ одной стороны и повсемѣстнаго уравниенія лицъ и сословій, вмѣстѣ съ ослабленіемъ родоваго значенія поземельной собственности — съ другой, новѣйшія законодательства западной Европы стремятся уравнить наслѣдственные права женщинъ и мужчинъ, причемъ, ограждая наслѣдниковъ отъ произвола наслѣдодателя путемъ установленія обязательной доли въ наслѣдствѣ для каждаго члена семьи, къ числу этихъ членовъ относятъ и супруговъ. Проектъ обще-германскаго гражданскаго уложенія точно также пошелъ по этому пути (§§ 1965—1971), уравнивъ наслѣдственные права женщинъ и мужчинъ и обезпечивъ женѣ обязательную долю въ наслѣдствѣ, могущемъ остаться послѣ смерти ея мужа (1975). Казалось бы, что при отсутствіи какихъ либо особенностей въ условіяхъ нашего общественнаго быта и наше законодательство должно стремиться къ уравниенію наслѣдственныхъ правъ мужчинъ и женщинъ и къ признанію за супругомъ, какъ и за осталь-

ными членами кровной семьи, права наследованія. Въдѣ если законъ признаетъ за дальними родственниками владѣльца родового имущества въ извѣстныхъ случаяхъ право наследованія въ этомъ имуществѣ, то тѣмъ болѣе онъ долженъ признать такое право за лицомъ, наиболѣе близко стоящимъ въ этому владѣльцу—его женѣ, которая, вступивъ съ нимъ въ неразрывный брачный союзъ, является членомъ одной и той же кровной семьи. Такимъ образомъ, если бы сочли необходимымъ сохранить въ будущемъ гражданскомъ уложеніи институтъ родовыхъ имуществъ, то вмѣстѣ съ тѣмъ обязательно и женѣ предоставить право на наследованіе въ родовомъ имуществѣ, наравнѣ съ ближайшими членами семьи—нисходящими и восходящими родственниками умершаго собственника. Такое право жены на извѣстную часть наследства въ родовомъ имуществѣ, въ виду особыхъ отношеній супруговъ, создаваемыхъ брачнымъ союзомъ, не только можно, но и должно разсматривать какъ общее правило, а не исключеніе. Точно также въ подобномъ правѣ мы не можемъ видѣть никакой ни практической, ни исторической несообразности, о которой говорить совершенно голословно г. Брандтъ.

Наконецъ, разбираемое нами правило стоитъ въ противорѣчіи съ ранѣе высказаннымъ г. Брандтомъ взглядомъ относительно свободы завѣщательныхъ распоряженій благопріобрѣтеннымъ имуществомъ. „Какъ мужу, такъ и женѣ—говорится въ этомъ правилѣ—предоставляется по духовному своему завѣщанію вовсе устранить... своего супруга въ наследованіи своимъ родовымъ имуществомъ“. Такимъ образомъ собственнику родового имущества по отношенію къ своему супругу предоставляется полная свобода устранить его отъ наследованія въ этомъ имуществѣ, тогда какъ въ отношеніи родственниковъ, хотя бы самыхъ отдаленныхъ, разъ они являются наследниками по закону, тому же собственнику не предоставляется такового права. Затѣмъ благопріобрѣтенное имущество, по мнѣнію г. Брандта, должно состоять въ

полномъ распоряженіи собственника и, слѣдовательно, послѣдній можетъ его дарить и завѣщать по своему усмотрѣнію, помимо всѣхъ своихъ родныхъ. И такъ, коренное различіе между благопріобрѣтеннымъ и родовымъ имуществомъ заключается въ томъ, что послѣднее не можетъ быть свободно отчуждаемо его собственникомъ безвозмездными способами. Но изъ предлагаемаго г. Брандтомъ правила оказывается, что по отношенію къ своему супругу собственникъ благопріобрѣтеннаго имущества долженъ быть ограниченъ въ безмездномъ его отчужденіи. Уменьшеніе общей стоимости всей указанной части супруга ниже установленнаго въ законѣ размѣра не допускается, согласно разбираемому нами правилу. Слѣдовательно супругъ имѣетъ безусловное право на указанную долю, а такъ какъ такой доли онъ можетъ быть лишонъ въ родовомъ имуществѣ, то ему очевидно принадлежитъ безусловное право на указанную долю въ благопріобрѣтенномъ. И такъ, съ точки зрѣнія г. Брандта оказывается необходимымъ въ будущее гражданское уложеніе внести не только институтъ родовыхъ имуществъ, но и поправку относительно благопріобрѣтеннаго имѣнія, заключающуюся въ томъ, что послѣднее не можетъ быть безмездно отчуждаемо собственникомъ въ размѣрѣ указанной доли, могущей причитаться его супругу въ порядкѣ законнаго наслѣдованія. Сдѣланный нами выводъ вытекаетъ съ логическою неизбежностью изъ разбираемаго правила, но вотъ вопросъ: какъ согласовать его съ ранѣе высказаннымъ взглядомъ г. Брандта на необходимость предоставить собственнику полную свободу въ распоряженіи благопріобрѣтеннымъ имуществомъ? Какъ, далѣе, согласовать интересы торговли и промышленности, о которыхъ такъ много распространялся нашъ авторъ, возставая противъ института обязательной доли, съ обязанностью собственника благопріобрѣтеннаго торговаго, промышленнаго или сельско хозяйственнаго заведенія выдѣлить изъ послѣдняго указанную часть своему супругу, хотя бы это заведеніе, при недостаткѣ средствъ на его эксплуатацію, не могло быть раздробляемо? Полагаемъ,

что едва ли нужны дальнѣйшія сопоставленія, чтобы убѣдиться въ существованіи указаннаго нами противорѣчія.

И такъ, содержащееся въ пятомъ тезисѣ г. Брандта правило составляетъ крайне неудачную поправку нынѣ дѣйствующихъ законовъ о родовыхъ имуществахъ.

Слѣдуетъ ли долго останавливаться на послѣднемъ тезисѣ нашего автора, приведенномъ въ началѣ нашей статьи? Полагаемъ, что нѣтъ, уже потому, что онъ является ничѣмъ немотивированнымъ. Въ самомъ дѣлѣ, въ силу какихъ соображеній необходимо признать свойство родовыхъ имуществъ за разнаго рода фамилными драгоценностями, собраніями книгъ, предметовъ естествознанія, археологіи или этнографіи и художественныхъ или промышленныхъ произведеній? Какой практической, жизненной потребности могло бы удовлетворять такое законоположеніе и въ чемъ собственно здѣсь *ratio legis*? Съ своей стороны подобное правило мы считаемъ излишнимъ—если институтъ обязательной доли будетъ введенъ въ наше будущее гражданское уложеніе, и безусловно вреднымъ—если подобнаго института не будетъ установлено. Въ первомъ случаѣ оно излишне потому, что вообще институтъ родовыхъ имуществъ долженъ быть выброшенъ не только какъ несоотвѣтствующій условіямъ современной дѣйствительности, но какъ идущій въ разрѣзъ съ институтомъ обязательной доли. Признаніе же за указанною г. Брандтомъ категоріею движимыхъ вещей свойства родовыхъ имуществъ во второмъ случаѣ—безусловно вредно, потому что собственникъ такого имущества будетъ стѣсненъ передать ихъ ближнему для себя лицу, напримѣръ своему супругу, или незаконнымъ дѣтямъ, и долженъ оставить ихъ какому нибудь дальнему родственнику, съ которымъ при жизни онъ не имѣлъ ничего общаго и который не желалъ его даже знать.

Таковы поправки законовъ о родовомъ имуществѣ, предлагаемые г. Брандтомъ, въ видахъ созданія изъ нихъ юридическаго института, имѣющаго прочное нравственное и эконо-

номическое основаніе. Попытка г. Брандта вдохнуть жизнь и придать практическое значеніе институту родовыхъ имуществъ еще болѣе должна убѣждать насъ, что этотъ институтъ отжилъ свой вѣкъ и потерялъ для современной дѣйствительности всякое значеніе.

К. Змировъ.

КЪ ВОПРОСУ ОБЪ УТВЕРЖДЕНИИ ДУХОВНЫХЪ ЗАВѢЩАНІЙ КЪ ИСПОЛНЕНИЮ ¹⁾.

Высочайше утвержденныя 5 апрѣля 1869 г. временныя правила о завѣщаніяхъ, вошедшія въ текстъ статей т. X ч. 1 изд. 1887 г., внесли весьма существенное измѣненіе въ отношеніи примѣненія частнаго и исковаго порядка производства дѣлъ о духовныхъ завѣщаніяхъ. Прежде всего замѣтимъ, что по ст. 1066² окружный судъ обязанъ признавать, не ожидая споровъ, недѣйствительными завѣщанія лицъ, не имѣющихъ права завѣщать и завѣщательныя распоряженія въ

¹⁾ Печатаемая статья—четвертая „состязательная бумага“, которою обмѣняются г.г. Змирловъ и Маттель. Полагаемъ, что дебатированные вопросы достаточно истерпаны.—Невольно рождается общій вопросъ: что за причина такого кореннаго разномнѣнія между двумя писателями? Такихъ причинъ мы находимъ двѣ: недостатки „Временныхъ правилъ“ 5 апрѣля 1869 года, нѣтъ обращенныхъ въ ст. 1066¹—1066⁴ ч. 1 т. X, и шаткость теоретической постановки вопроса о существѣ иска. Что касается „Временныхъ правилъ“, то они представляютъ собою нѣчто столь безпринципное, идущее въ разрѣзъ не только съ началами нашего устава, но и съ существомъ гражданского процесса, что удивляться порождаемымъ ими недоумѣніямъ и недоразумѣніямъ нельзя. Составители „Временныхъ правилъ“ совершенно уклонились отъ взгляда устава на различіе между исковымъ и охранительнымъ судопроизводствами, а именно: по уставу охранительное судопроизводство характеризуется отсутствіемъ правонарушенія и спора, а исковое—наличностью того и другого; по „Временнымъ же Правиламъ“ возможно исковое судопроизводство при отсутствіи правонарушенія и спора (ст. 34), что нельзя не признать за *contradictio in adjecto* и что въ практическомъ результатѣ приводитъ къ тому, что какъ бы создается третья форма судопроизводства, неудачно названная въ ст. 34 „судебною“; выражается она, въ сущности, въ томъ, что судъ, по одностороннему требованію, также неудачно названному „искомъ“, рѣшаетъ подлежащее его обсужденію вопросы о *testamenti factio activa* и *passiva* и о формѣ завѣщанія, на болѣе широкихъ основаніяхъ, чѣмъ это предоставлено ему въ охранительномъ порядкѣ. Такъ, въ послѣднемъ онъ при рѣшеніи вопроса о формѣ лишь „наблюдаетъ“ за тѣмъ, чтобы формальныя условія были соблюдаемы; (ст. 22) вопросъ о *testamenti factio* рѣшается имъ только настолько, насколько то или другое рѣшеніе его „явствуетъ изъ самаго завѣщанія“, причемъ по вопросу о *testamenti factio activa*, ограничивается допросомъ свидѣтелей, подписавшихся подъ завѣщаніемъ и самый допросъ ихъ ограничивается тѣмъ, было ли завѣщаніе предъявлено свидѣтелямъ самимъ завѣщателемъ, видѣлъ-ли каждый изъ свидѣтелей лично завѣщателя и нашелъ-ли его въ здоровомъ умѣ и твердой памяти (ст. 24). Не то въ „судебномъ“ порядкѣ: судъ обязанъ разрѣшать всякаго рода частные вопросы, въ зависимости отъ которыхъ находится дѣйствительность завѣщанія, причемъ пользуется всякаго рода доказательствами, не стѣсняясь ограниченіями, указанными во

пользу лицъ, неспособныхъ къ принятію завѣщаннаго, если неправо́способность тѣхъ и другихъ явствуетъ изъ самаго завѣщанія; а ст. 1066³ запрещаетъ суду входить безъ спора съ чьей либо стороны въ разсмотрѣніе прочихъ распоряженій завѣщателя и наблюдать только за тѣмъ, чтобы въ составѣ завѣщаній были соблюдены установленныя закономъ формы.

Относительно же порядка производства дѣлъ объ утвержденіи завѣщаній постановлено, что на опредѣленія окружнаго суда объ отказѣ въ утвержденіи завѣщанія могутъ быть приносимы частныя жалобы палатѣ (ст. 1066⁹); точно также частныя жалобы допускаются и на опредѣленія окружнаго суда объ утвержденіи завѣщаній, но только въ тѣхъ случаяхъ, когда при утвержденіи таковыхъ не будетъ въ виду отвѣтчика (ст. 1066¹⁰); если же есть въ виду отвѣтчикъ, то частная жалоба не допускается, а долженъ быть предъявленъ искъ о признаніи завѣщанія недействительнымъ. Отсюда слѣ-

Временныхъ Правилахъ, и примѣняя общія правила устава гражд. судопр. Такъ, онъ, при помощи всевозможныхъ средствъ, констатируетъ фактъ предъявленія завѣщанія свидѣтелю самимъ завѣщателемъ, допрашиваетъ постороннихъ свидѣтелей, допрашиваетъ свидѣтелей, подписавшихся подъ завѣщаніемъ, подъ присягою и т. п. Составители „Правилъ“ какъ-бы боялись расширить дѣятельность суда въ охранительномъ порядкѣ, забывая, что уставъ по другимъ вопросамъ охранительнаго судопроизводства далеко отъ стѣсненія дѣятельности суда, напр. при раздѣлѣ наслѣдствъ, при утвержденіи въ правахъ наслѣдства. Забота составителей устава была одна—лишь бы судъ въ этомъ порядкѣ не разрѣшалъ спора, но въ предѣлахъ безспорности онъ пользуется всѣми законными средствами изысканія истины. Если бы они составили Временныя Правила, то, конечно, не стѣснили бы судъ въ достиженіи поставленной ему цѣли: утверждать *дѣйствительныя* и не утверждать *недѣйствительныя* завѣщанія.

Другая причина разномыслія, сказали мы выше, шаткость теоретическаго построенія понятія иска. Оба полемизирующіе автора ухватились за проф. Малышева. Выборъ совершенно неудачный. Въ характеристикѣ иска, дѣлаемой проф. Малышевымъ, мы находимъ то указаніе, что поводъ возникновенія иска заключается *обыкновенно*, въ огромномъ большинствѣ случаевъ, въ нарушеніи права. Изъ этого выводится, что могутъ быть иски безъ этого повода, безъ нарушенія права, именно иски, предъявляемые въ охранительномъ порядкѣ; такъ что могутъ быть два вида одного родового понятія иска. Но далѣе проф. Малышевъ проводитъ различіе между искомъ и требованіями, предъявляемыми въ охранительномъ порядкѣ; „они отличаются отъ иска, говорить г. Малышевъ, тѣмъ, что не предполагаютъ нарушенія права, какъ факта уже совершившагося“. Изъ этого выводится, что иски и требованія, предъявляемые въ охранительномъ порядкѣ, два различныхъ явленія, что они не суть два вида родового понятія иска. Къ какимъ же результатамъ привелъ такой неудачный выборъ теории полемизирующими сторонами? А къ тому, что при рѣшеніи вопросовъ вызванныхъ 34 ст., одинъ ищетъ, во что-бы то ни стало, нарушеніе права въ требованіяхъ, о которыхъ идетъ рѣчь въ этой статьѣ, а другой уже прямо допускаетъ искъ безъ нарушенія. При такой путаницѣ понятій, ориентироваться въ спорныхъ пунктахъ и вполнѣ понимать другъ друга въ полемикѣ, конечно, невозможно.

Ред.

дуетъ: а) что нормальнымъ порядкомъ утвержденія духовныхъ завѣщаній къ исполненію признается частный порядокъ, который, примѣняясь къ терминологіи устава гражданскаго судопроизводства, называютъ охранительнымъ; б) что обращеніе дѣла къ исковому производству зависить не отъ того обстоятельства—оспаривается-ли форма завѣщанія или содержаніе его, а единственно отъ вопроса—есть-ли въ виду то лицо, которое должно считаться отвѣтчикомъ, и в) что, такимъ образомъ, исковой порядокъ установленъ 1066¹⁰ статьею для признанія недѣйствительными завѣщаній не только по незаконности распоряженій завѣщателя, но и по нарушенію, при составленіи завѣщанія, установленныхъ закономъ формъ. Въ этомъ, именно состоятъ особенности временныхъ правилъ сравнительно съ прежними правилами, которыми, исковой порядокъ установленъ былъ лишь для разсмотрѣнія споровъ о незаконности завѣщательныхъ распоряженій или по извѣту о подложномъ составленіи завѣщанія.

Таже особенность усматривается и въ ст. 1066¹¹, въ которой сказано, что отказъ окружнаго суда или судебной палаты въ утвержденіи завѣщанія не лишаетъ права просить объ утвержденіи онаго въ судебномъ порядкѣ. И въ этомъ случаѣ искъ допускается совершенно безразлично къ вопросу о томъ, какія именно нарушенія въ составѣ завѣщанія послужили основаніемъ къ отказу въ утвержденіи завѣщанія, а такъ какъ въ охранительномъ порядкѣ окружный судъ провѣряетъ лишь наличность законной формы завѣщанія, то установленные этою статьею иски должны служить средствомъ для признанія дѣйствительности, главнымъ образомъ, тѣхъ завѣщаній, которыя въ частномъ порядкѣ признаны были несоотвѣтствующими предписанной закономъ формѣ. Слѣдовательно, и въ данномъ случаѣ установленъ порядокъ исковой.

Нарушенія формъ, установленныхъ закономъ въ огражденіе дѣйствительности завѣщаній, могутъ быть до безконечности разнообразны, начиная отъ самыхъ незначительныхъ уклоненій отъ нормы и кончая такими упущеніями, при наличности которыхъ завѣщаніе должно считаться безусловно

недѣйствительнымъ и, вслѣдствіе этого, оставленное безъ утвержденія въ охранительномъ порядкѣ, не можетъ быть утверждено и въ порядкѣ исковаго производства. Тѣмъ не менѣе и въ данномъ случаѣ можетъ быть предъявленъ искъ объ утвержденіи завѣщанія, такъ какъ статья 1066¹¹ соотвѣтствующая статьѣ 34 времен. правилъ, редактирована въ видѣ общаго правила, не допускающаго никакихъ исключеній. „Предъявленіе иска о завѣщаніи по ст. 34 временныхъ правилъ и разсмотрѣніе его судомъ, говоритъ гражд. кас. департ. въ рѣш. 1875 г. № 723, всегда возможно, хотя не всякій разъ, когда завѣщаніе не утверждено въ охранительномъ порядкѣ, возможно достигнуть утвержденія его судебнымъ порядкомъ, такъ какъ есть такія условія, несоблюденіе которыхъ одинаково лишаетъ возможности утвердить завѣщаніе какъ въ охранительномъ, такъ и въ судебномъ порядкѣ, но судъ обязанъ удостовѣриться, къ какому разряду относятся тѣ условія, которыя въ данномъ случаѣ не соблюдены, т. е. принадлежатъ ли они къ такимъ, которыя дѣлаютъ завѣщаніе недѣйствительнымъ, или къ такимъ, которыя могутъ быть исполнены судебными доказательствами“.

Г. Змировъ признаетъ это разъясненіе касоц. департамента неудовлетворительнымъ, такъ какъ оно не даетъ руководящихъ началъ при разрѣшеніи вопроса о томъ, возможно ли при исковомъ производствѣ дѣла, въ виду 34 статьи, исполнить тѣ недостатки духовнаго завѣщанія, которыя въ безспорномъ порядкѣ послужили законнымъ основаніемъ для отказа въ принятіи завѣщанія къ явкѣ; самую же статью 34 авторъ считаетъ крайне неудачнымъ постановленіемъ закона, ибо она, благодаря неудачно изложенной редакціи, даетъ поводъ утверждать, что наслѣдникъ по завѣщанію во всѣхъ безъ исключенія случаяхъ отказа ему въ утвержденіи завѣщанія въ охранительномъ порядкѣ можетъ обращаться къ порядку судебному. Отвѣчая затѣмъ на вопросъ, поставленный въ началѣ своихъ разсужденій, о томъ, при наличности какихъ условій и въ какихъ случаяхъ дозволяется просить судъ, на основаніи 34 и 35 ст. времен. правилъ, объ утвержденіи ду-

ховнаго завѣщанія исковымъ порядкомъ,—авторъ приходитъ къ выводу, редактированному въ формѣ нѣсколькихъ положеній.

Защищая первое свое положеніе о томъ, что „при отсутствіи спора наследниковъ по закону противъ завѣщательныхъ распоряженій, иски, о которыхъ говорится въ ст. 34, допускаются не иначе, какъ послѣ отказа суда въ безспорномъ порядкѣ въ принятіи завѣщанія къ явкѣ“, г. Змирловъ доказываетъ, что такой отказъ безусловно нуженъ для созданія необходимыхъ для исковаго процесса условий, т. е. спора о нарушенномъ правѣ наследника по закону; наличность же спора нужна потому, что безъ спора не можетъ быть и иска ¹⁾. Это исходная точка зрѣнія автора, высказанная имъ прежде ²⁾ по поводу вопроса о томъ, во всѣхъ ли случаяхъ возможно отыскивать въ искомомъ порядкѣ утвержденія нотаріальнаго духовнаго завѣщанія по выписи, выданной наследнику? Вопросъ этотъ разрѣшенъ былъ авторомъ на основаніи слѣдующихъ разсужденій объ искѣ.

Искъ, говоритъ г. Змирловъ, по опредѣленію профессора Малышева, есть требованіе о признаніи и принудительномъ удовлетвореніи права посредствомъ суда, или же объ уничтоженіи извѣстнаго состоянія, противорѣчащаго праву. Но право можетъ существовать спокойно, безъ всякаго нарушенія со стороны другихъ лицъ, и при такихъ условіяхъ владѣлецъ права не имѣетъ никакого повода къ иску. Искъ наступаетъ только тогда, когда наступаетъ разладъ между фактическимъ состояніемъ отношеній и идеальнымъ юридическимъ порядкомъ. Такимъ образомъ, очевидно, говоритъ авторъ, что искъ есть какъ бы особая форма права, которая наступаетъ лишь при законномъ поводѣ (*causa proxima agendi*) и этимъ поводомъ служитъ нарушеніе права ³⁾. Далѣе, авторъ

¹⁾ Юрид. Вѣст. 1886 г. № 5 стр. 105 и Журн. гражд. и угол. права 1887 г. № 7, Замѣтки, стр. 6 и 7.

²⁾ Юрид. Вѣст. 1885 г. № 1, стр. 162—167.

³⁾ У Малышева послѣдняя мысль выражена такъ: „Для возникновенія иска необходимъ законный поводъ (*causa proxima agendi, fundamentum actionis inter-*

доказывалъ, что и нашъ уставъ гражд. судопр. не отступаетъ отъ этихъ элементарныхъ, а вмѣстѣ съ тѣмъ и основныхъ началъ процессуальнаго права, такъ какъ въ мотивахъ, на которыхъ основаны 1, 4 и 5 ст. уст. изд. госуд. канц., рельефно выражена та мысль, что судъ въ исковомъ, составительномъ порядкѣ разрѣшаетъ лишь споръ о правѣ и конечнымъ результатомъ такого производства является рѣшеніе, возстановляющее нарушенное право. Поэтому, исковое требованіе или искъ предполагаетъ, по мнѣнію автора, уже происшедшее въ дѣйствительности нарушеніе права и возникшій по этому поводу споръ. Наконецъ, рѣшеніемъ гражд. кассац. деп. 1875 г. № 1052 авторъ подтверждалъ то мнѣніе, что если исковое требованіе не заключаетъ въ себѣ просьбы *о возстановленіи уже нарушеннаго права*, то оно не можетъ быть предметомъ исковаго составительнаго процесса, такъ какъ въ задачу послѣдняго не входитъ *предупрежденіе спора, могущаго возникнуть лишь впоследствии*.

Но эти разсужденія автора, вѣрныя сами по себѣ, хотя съ нѣкоторою оговоркою, къ данному вопросу вовсе не относятся, ибо изъ того, что поводомъ къ иску служитъ нарушеніе права, вовсе не слѣдуетъ, что безъ дѣйствительнаго нарушенія немыслимы, будто бы, иски, предусмотрѣнные ст. 34. И проф. Малышевъ, мнѣніе котораго приводитъ г. Змирловъ, говоритъ, излагая ученіе объ искѣ и защитѣ, что законный поводъ къ иску заключается обыкновенно въ нарушеніи права. Словомъ „обыкновенно“, пропущеннымъ г. Змирловымъ, проф. Малышевъ допускаетъ возможность иска и безъ этого повода. Мнѣ могутъ возразить, что выраженіе „обыкновенно“ совершенно излишне, и что г. Змирловъ, вычеркнувъ это выраженіе, внесъ весьма существенную поправку въ опредѣленіе иска, которое даетъ проф. Малышевъ въ своемъ курсѣ гражд. судопр. Но подобное предположеніе не можетъ имѣть мѣста, такъ какъ оно безусловно опровер-

medium) и этотъ поводъ заключается *обыкновенно* въ нарушеніи права“. Курсъ гражд. судопр. т I (изд. 2), стр. 247.

гается слѣдующими разсужденіями Малышева, которыя я позволю себѣ привести буквально. „Въ громадномъ большинствѣ случаевъ, говоритъ онъ по поводу *provocationes ad agendum*, искъ основывается на совершившемся уже фактѣ нарушенія права. На основаніи этого обыкновеннаго порядка вещей развилась и теорія исковъ и установилось самое понятіе объ искѣ. Мы уже видѣли, что въ понятіе объ искѣ входитъ признакъ правонарушенія, какъ повода къ иску. И это признакъ важный; онъ соотвѣтствуетъ огромной массѣ случаевъ, и потому не слѣдуетъ выбрасывать его изъ опредѣленія иска. Но на ряду съ этимъ большинствомъ случаевъ мы уже указали на нѣкоторые явленія охранительнаго судопроизводства, гдѣ требованіе судебной охраны не предполагаетъ, что нарушеніе права уже совершилось, гдѣ проситель имѣетъ только *юридическій интересъ* въ судебномъ охраненіи. Несомнѣнно, что эти случаи не исчерпываются указанными въ нашемъ уставѣ поводами охранительнаго судопроизводства. Такъ напримѣръ, вопросъ о *судебномъ признаніи и опредѣленіи юридическаго отношенія* можетъ возникнуть еще ранѣе, чѣмъ совершилось правонарушеніе и проситель можетъ имѣть *интересъ въ немедленномъ рѣшеніи его судомъ*. Западныя законодательства прямо допускаютъ предъявленіе такихъ исковъ..... Нужно припомнить при этомъ, что по формальному понятію о сторонахъ въ процессѣ, истцомъ считается тотъ, кто прежде подалъ исковое прошеніе. Нѣкоторые писатели, особенно французскіе, на основаніи этихъ случаевъ строятъ и самое опредѣленіе иска, какъ судебного требованія, основаннаго на юридическомъ интересѣ вообще, а не только на правонарушеніи“¹⁾.

Я принужденъ былъ сдѣлать эту выписку изъ курса проф. Малышева, чтобы наглядно доказать, что г. Змировъ не совсемъ удачно ссылается на мнѣніе профессора Малышева, такъ какъ все сказанное послѣднимъ объ искахъ не только не подтверждаетъ заключенія о невозможности

¹⁾ Курсъ гражд. судопр. т. I, стр. 258.

предъявленія иска объ утвержденіи завѣщанія, если права истца не оспариваются и не нарушаются наслѣдникомъ по закону, но, напротивъ того, прямо опровергаетъ его, потому что проф. Малышевъ допускаетъ и такіе иски, *causa proxiima agendi* которыхъ состоитъ не въ нарушеніи права уже происшедшимъ, а лишь въ юридическомъ интересѣ просителя, состоящемъ въ судебномъ признаніи извѣстнаго юридическаго отношенія.

Что касается ссылки г. Змирова на разсужденія редакторовъ судебныхъ уставовъ, то я долженъ сознаться, что подъ указанными имъ статьями 1, 4 и 5 изд. 1 не нахожу тѣхъ соображеній, изъ которыхъ извлечено имъ опредѣленіе исковаго процесса. Тѣмъ не менѣе я не стану отрицать, что редакторы разсуждали именно такъ, какъ передаетъ г. Змировъ, но какой же отсюда выводъ? Можно ли предполагать, что предъявленіе иска объ утвержденіи духовнаго завѣщанія не можетъ быть допущено, пока права наслѣдника по завѣщанію не будутъ нарушены? Очевидно—нѣтъ, потому что иски объ утвержденіи завѣщаній допускаются не въ силу того общаго правила предъявленія исковъ, которое выражено въ ст. 1 уст. гражд. суд., а на основаніи спеціальнаго постановленія ст. 34 врем. правилъ о духовн. завѣщ., котораго редакторы судебныхъ уставовъ 1864 г. не имѣли въ виду и имѣть не могли, потому что оно издано только въ 1869 г. Понятно, такимъ образомъ, что мнѣніе редакторовъ устава гражданскаго судопроизводства въ данномъ вопросѣ не можетъ служить ни *pro*, ни *contra*, поѣтому оно сюда вовсе не относится. Съ другой стороны, нельзя не замѣтить, что при изданіи временныхъ правилъ о духовныхъ завѣщаніяхъ законодатель преслѣдовалъ, какъ это разумѣтся само собою, чисто практическія цѣли и вовсе не стѣснялся тѣмъ, что установленное имъ въ 34 ст. положеніе будетъ идти въ разрѣзъ съ правиломъ теоріи или противорѣчить мнѣнію того или другаго автора.

Наконецъ, если соображенія гражданскаго кассационнаго департамента, изложенныя въ рѣш. 1875 г. № 1052, о не-

возможности иска съ цѣлью предупрежденія спора и вѣрны, то всетаки они не могутъ относиться къ настоящему случаю по его спеціальности. Здѣсь кстати будетъ указать другое рѣшеніе, послѣдовавшее въ 1884 г. № 84 по дѣлу Воронежской губернской земской управы съ Воронковымъ, такъ какъ этимъ рѣшеніемъ признано, что самая опасность вреда въ будущемъ можетъ служить достаточнымъ поводомъ къ иску.

И такъ, ни одно изъ указанныхъ г. Змировымъ оснований не подтверждаетъ мнѣнія его о томъ, что до тѣхъ поръ, пока правъ наслѣдника по завѣщанію никто въ дѣйствительности не нарушаетъ, не можетъ быть и иска по ст. 34 объ утвержденіи завѣщанія.

Права наслѣдника по завѣщанію нарушаются, по мнѣнію г. Змирова, частнымъ опредѣленіемъ суда, коимъ по неправильному примѣненію закона отказано ему въ утвержденіи завѣщанія; поэтому, наслѣднику по завѣщанію должно быть предоставлено, какъ полагаетъ авторъ, ходатайствовать въ исковомъ порядкѣ о восстановленіи нарушенныхъ его правъ, хотя бы и не было спора со стороны наслѣдника по закону противъ завѣщательныхъ распоряженій ¹⁾).

Мнѣ кажется странною рѣчь о нарушеніи правъ наслѣдника по завѣщанію судебнымъ опредѣленіемъ, иначе — судомъ, для того только, чтобы найти какънибудь правонарушеніе, какъ поводъ къ иску. Но допустимъ, что судъ, отказавъ въ утвержденіи завѣщанія, дѣйствительно нарушилъ права наслѣдника по завѣщанію; къ кому, спрашивается, наслѣдникъ долженъ предъявить искъ о восстановленіи нарушеннаго права, кто обязанъ отвѣчать по такому иску? Очевидно, къ суду, какъ нарушителю права; отвѣчать по иску долженъ судъ. А между тѣмъ искъ предъявляется къ лицу, совершенно постороннему къ вопросу о нарушеніи права; къ лицу, которое права истца ничѣмъ не нарушало и ничѣмъ не проявило какого-либо спора противъ завѣщательныхъ распоряженій, а дѣйствительный нарушитель права является судьей въ право-

¹⁾ Юрид. Вѣстн. 1886 г. № 5, стр. 118 и 119.

нарушеніи, имъ же самимъ совершенномъ! Выходить явная несообразность, доказывающая какъ нельзя лучше невѣрность самаго положенія автора, будто судъ, неправильно отказывая въ утвержденіи въ охранительномъ порядкѣ завѣщанія, нарушаетъ права наслѣдника по завѣщанію и этимъ создаетъ поводъ къ иску. Вѣдь права наслѣдника, если они нарушены судебнымъ опредѣленіемъ, могутъ быть охранены гораздо проще: посредствомъ частной жалобы на окружный судъ въ судебную палату или кассационной на палату въ сенатъ; къ чему же предъявлять искъ къ лицу совсѣмъ неповинному?

Въ настоящее время, г. Змирловъ ¹⁾ уже нѣсколько видоизмѣняетъ свое мнѣніе относительно повода къ иску. Такъ, авторъ, кажется, избѣгаетъ говорить о нарушеніи судомъ правъ наслѣдника по завѣщанію и считаетъ поводомъ къ иску только споръ между истцомъ и отвѣтчикомъ, т. е. между наслѣдникомъ по завѣщанію и наслѣдникомъ по закону, каковой споръ вызывается - де опредѣленіемъ суда объ отказѣ въ утвержденіи завѣщанія въ охранительномъ порядкѣ. Но и въ этомъ измѣненномъ видѣ доводъ его нисколько не выигрываетъ въ своей вѣрности, потому что ст. 34 предусматриваетъ тѣ, именно, случаи исковъ, когда со стороны наслѣдника по закону нѣтъ никакого спора; слѣдовательно, когда споръ существуетъ только въ воображеніи, какъ фикція. Разъ мы предположимъ существованіе спора, заявленнаго наслѣдникомъ по закону, мы уже не можемъ говорить объ искѣ наслѣдника по завѣщанію объ утвержденіи завѣщанія, ибо въ этомъ случаѣ наслѣдникъ по завѣщанію становится отвѣтчикомъ по иску, предъявленному наслѣдникомъ по закону, а утвержденіе завѣщанія къ исполненію отлагается по ст. 36 тѣхъ же правилъ до разрѣшенія спора. Съ другой стороны, ошибочно было бы думать (и авторъ, впрочемъ, утверждаетъ не станеть), что споръ самъ по себѣ, а нарушеніе права истца само по себѣ, т. е. что споръ можетъ существовать и помимо нарушенія права. Кто спорить про

¹⁾ Журн. гражд. и угол. пр. 1887 г. № 8, Забѣтки, стр. 6 и 20.

тивъ моего права, тотъ не признаетъ его и этимъ самымъ уже нарушаетъ его. Поэтому, говоря, что опредѣленіемъ суда вызывается споръ, авторъ выражаетъ прежнее свое мнѣніе о томъ, что судъ нарушаетъ право наслѣдника по завѣщанію.

По изложеннымъ соображеніямъ я прихожу къ тому выводу, что опредѣленіе суда, постановленное въ охранительномъ порядкѣ, не создаетъ, хотя бы оно было и неправильно, тѣхъ условій, которыя, по мнѣнію г. Змирова, необходимы для представленія иска, какъ спора между наслѣдникомъ по завѣщанію (истцомъ) и наслѣдникомъ по закону (отвѣтчикомъ). А если такъ, то умозаключеніе автора, будто предварительное обращеніе къ суду съ просьбою объ утвержденіи завѣщанія въ охранительномъ порядкѣ необходимо для созданія условій, существенныхъ для исковаго процесса, представляется, какъ кажется, лишоннымъ основанія, а засимъ не можетъ считаться безусловно правильнымъ и извлеченное изъ этого мнѣнія первое положеніе автора о томъ, что будто иски по 34 ст. временныхъ правилъ допускаются не иначе, какъ послѣ отказа суда въ охранительномъ порядкѣ въ принятіи завѣщанія къ явѣ.

Возражая противъ этого положенія ¹⁾, я, въ видѣ примѣра, сослался на рѣш. гражд. кассац. департ. 1876 г. № 421 по дѣлу объ утвержденіи духовнаго завѣщанія Чертовой, такъ какъ этимъ рѣшеніемъ признано, что статьи 33—35 времен. правилъ не требуютъ, чтобы исковому порядку непременно предшествовалъ порядокъ частный, и чтобы лишь послѣ отказа суда утвердить завѣщаніе въ частномъ порядкѣ возможно было прибѣгнуть къ порядку исковому.

Теперь г. Змировъ доказываетъ, что рѣшеніе это будто подтверждаетъ его положеніе, потому что въ данномъ дѣлѣ права истца Завацкаго (наслѣдника по второму завѣщанію Чертовой) являлись спорными въ виду признанія уже въ охранительномъ порядкѣ перваго завѣщанія Чертовой имѣющимъ силу и значеніе ²⁾. Я не отрицаю, что здѣсь суще-

¹⁾ Юрид. Вѣст. 1886 г. № 11, стр. 511.

²⁾ Журн. гражд. и угол. пр. 1887 г. № 8, Замѣтка, стр. 5.

ствуешь требуемый г. Змировым поводъ иска—нарушеніе права Завацкаго наслѣдницею по первому завѣщанію, тѣмъ не менѣе утверждаю, что этотъ случай вовсе не подтверждаетъ означеннаго положенія автора. Завацкій, заявляя въ исковомъ прошеніи о фальшивомъ составленіи первого завѣщанія, утвержденнаго въ охранительномъ порядкѣ, просилъ признать это завѣщаніе ничтожнымъ, а представленное имъ второе завѣщаніе, совершенное въ его пользу, утвердить. Такимъ образомъ, главное исковое требованіе Завацкаго состояло въ признаніи ничтожнымъ завѣщанія, уже утвержденнаго въ охранительномъ порядкѣ, а просьба объ утвержденіи другаго завѣщанія вытекала изъ этого требованія; иски же, направленные противъ духовныхъ завѣщаній, уже утвержденныхъ, предусмотрѣны 33 статьей времен. правилъ, а не 34, которую комментируетъ авторъ, какъ это прямо доказывается текстомъ его положенія. Слѣдовательно, тѣ обстоятельства, которыя были въ виду сената при постановленіи имъ рѣшенія по дѣлу Завацкаго, къ данному вопросу не подходятъ. Но такъ какъ въ мотивахъ этого рѣшенія сенатъ высказалъ мнѣніе относительно возможности непосредственнаго предъявленія исковъ помимо охранительнаго производства вообще, какъ по ст. 33, такъ и по ст. 34, то я и считалъ себя вправе сослаться на это разъясненіе ¹⁾.

¹⁾ Въ доказательство возможности непосредственнаго обращенія къ исковому порядку объ утвержденіи завѣщанія помимо частнаго или охранительнаго порядка, мною указанъ былъ случай, когда изъ завѣщанія видно, что оно составлено лицомъ, неимѣющимъ права завѣщать, или въ пользу лица, неспособнаго къ принятію завѣщаннаго, если только неспособность тѣхъ и другихъ лицъ явствуетъ изъ самаго завѣщанія. Г. Змировъ полагаетъ, что на этотъ случай я сослался по недоразумѣнію, такъ какъ подобныя завѣщанія считаются безусловно недействительными и, посему, не могутъ быть утверждены и въ судебномъ порядкѣ. Но съ моей стороны здѣсь нѣтъ недоразумѣнія, потому что завѣщатель могъ, наприм. по ошибкѣ, сказать, что еще не достигъ совершеннолѣтія (ст. 1019 т. X ч. 1), или недвижимое имѣніе могло быть завѣщено такому лицу, которое во время составленія завѣщанія не имѣло права пріобрѣтать оное, въ моментъ же смерти такое право уже принадлежало этому лицу. Г. Змировъ полагаетъ, что такое завѣщаніе можетъ быть утверждено въ охранительномъ порядкѣ. Противъ этого я не стану спорить, но думаю, что если наслѣдникъ предпочтетъ исковое производство охра-

Слѣдующее затѣмъ положеніе г. Змирлова состоитъ въ томъ, что *послѣ отказа суда въ утвержденіи завѣщанія въ безспорномъ порядкѣ, наследникъ по завѣщанію имѣетъ право иска не всегда, а только въ тѣхъ случаяхъ, когда отказъ основанъ не на внѣшнихъ недостаткахъ со стороны формы завѣщанія, а на видимыхъ порокахъ, касающихся существа завѣщательныхъ распоряженій*. Это положеніе автора находится въ явномъ противорѣчій съ мнѣніемъ его о томъ, что отказъ суда въ утвержденіи завѣщанія создаетъ условія, необходимыя для предъявленія иска. Если бы авторъ желалъ быть вполне послѣдовательнымъ, то онъ не отвергалъ бы права предъявить искъ и тогда, когда отказъ основанъ на внѣшнихъ недостаткахъ со стороны формы завѣщанія, такъ какъ и въ этихъ случаяхъ слѣдовало бы признать, что имѣются на лицо тѣ условія, которыя онъ считаетъ существенными для предъявленія иска.

Возражая противъ этого положенія, я доказывалъ, что, вопреки мнѣнію г. Змирлова, наследникъ по завѣщанію не лишенъ права предъявить искъ объ утвержденіи завѣщанія судебнымъ порядкомъ во всѣхъ случаяхъ отказа въ утвержденіи въ охранительномъ порядкѣ ¹⁾).

Въ послѣдней замѣтѣ г. Змирловъ полагаетъ, что немислимо говорить о правѣ иска въ тѣхъ случаяхъ, когда завѣщаніе, неутвержденное въ охранительномъ порядкѣ, не можетъ быть утверждено и въ судебномъ, и что я будто смѣшиваю право на искъ съ возможностью предъявить его послѣ всякаго отказа въ утвержденіи завѣщанія въ охранительномъ порядкѣ ²⁾). Замѣчаніе это доказываетъ, что г. Змирловъ смотритъ на искъ не съ той точки зрѣнія, съ которой слѣдуетъ смотрѣть по данному вопросу. Право иска онъ признаетъ только за тѣмъ лицомъ, которому въ дѣйствительно-

нительному, то у суда не будетъ законнаго основанія отказать отъ разсмотрѣнія иска.

¹⁾ Юрид. Вѣст. 1886 г. № 11, стр. 513 и 514.

²⁾ Журналъ гражд. и угол. права 1887 г. № 8, Замѣтки, стр. 8 и 9.

сти принадлежит спорное гражданское право, составляющее предмет иска. Въ этомъ смыслѣ понятіе объ искѣ относится къ области матеріальнаго гражданского права. Но вѣдь въ данномъ случаѣ рѣчь идетъ объ искѣ въ смыслѣ процессуальномъ, т. е. въ смыслѣ такого процессуальнаго дѣйствія, посредствомъ котораго вызывается дѣятельность суда, имѣющая цѣлью провѣрить заявленіе истца о томъ, что ему принадлежит такое-то право. Въ этомъ смыслѣ понятіе иска гораздо шире, чѣмъ въ первомъ, ибо истцомъ можетъ явиться и такое лицо, которому право, отыскиваемое на судѣ, въ дѣйствительности вовсе не принадлежитъ, что можетъ обнаружиться только по разсмотрѣніи исковаго требованія по существу. Но и въ послѣднемъ случаѣ говорится о правѣ истца на искъ. Такое именно право предоставляется упомянутою выше ст. 1066 т. X ч. 1 наслѣднику по завѣщанію, своевременно не явленному, хотя рѣшеніемъ суда ему можетъ быть отказано въ этомъ искѣ по несоблюденію, напримѣръ, формы, установленной закономъ для завѣщаній, и тѣмъ самымъ право на имущество, составляющее предметъ завѣщательныхъ распоряженій, за нимъ признано не будетъ; слѣдовательно, такое ему вовсе не принадлежало.

Поэтому говоря, что наслѣдникъ по завѣщанію имѣетъ, на основаніи ст. 34 времен. правилъ, право на искъ, я говорю о томъ же правѣ наслѣдника, которое выражено въ этой статьѣ словами „не лишаетъ права просить“, а въ ст. 1066 словами—„оставляется ему (наслѣднику по завѣщанію) право иска“, и которое г. Змирловъ называетъ „возможностью предъявить искъ“, ибо что такое эта возможность (юридическая, конечно), какъ не право иска? Такимъ образомъ, мнѣніе автора, будто нельзя говорить о правѣ иска въ тѣхъ случаяхъ, когда завѣщаніе не можетъ быть утверждено въ судебномъ порядкѣ, должно быть признано, какъ мнѣ кажется, неправильнымъ. Праву истца на искъ, говоритъ онъ, соответствуетъ обязанность суда удовлетворить исковыя притязанія, при наличности извѣстныхъ процессуальныхъ дѣйствій, а тамъ, гдѣ невозможно такое удовлетвореніе, не можетъ быть

и рѣчи о процессуальномъ правѣ. Авторъ, повидимому, хотеть сказать, что не можетъ быть и рѣчи о правѣ иска. Но вѣдь невозможность удовлетворить исковое требованіе можетъ обнаружиться не прежде какъ по разсмотрѣніи этого требованія по существу, — слѣдовательно уже послѣ того, какъ истецъ воспользовался своимъ процессуальнымъ правомъ, а между тѣмъ авторъ полагаетъ, что у истца даже не было такого права.

Что внѣшніе недостатки формы завѣщанія могутъ быть столь существенны, что духовное завѣщаніе представляется недѣйствительнымъ и не можетъ быть по этой причинѣ утверждено ни въ охранительномъ, ни въ судебномъ порядкѣ, это понятно безъ доказательствъ; но чтобы всякое отступленіе, при составленіи завѣщанія, отъ точнаго смысла правилъ, установленныхъ въ ст. 1032, 1033, 1034, 1035, 1046, 1047, 1048, 1051 и 1056 т. Х ч. 1, влекло за собою, какъ утверждаетъ г. Змировъ, безусловную недѣйствительность завѣщанія ¹⁾, — съ этимъ невозможно согласиться.

Въ видѣ примѣра безусловной недѣйствительности завѣщанія можно указать, какъ это дѣлаетъ и г. Змировъ, случаи, когда завѣщаніе, въ нарушение ст. 1048 и 1051, подписано, кромѣ завѣщателя или рукопривладчика за него, однимъ только свидѣтелемъ, когда ихъ должно быть два, или когда подписано лишь двумя свидѣтелями, когда ихъ должно быть три. Въ этихъ случаяхъ завѣщаніе разсматривается какъ несостоявшееся и, посему, недѣйствительное съ самаго начала. Но могутъ быть незначительныя отступленія отъ нормы, отступленія, неимѣющія существеннаго значенія, по крайней мѣрѣ въ нѣкоторыхъ случаяхъ. Какія нарушенія правилъ, опредѣляющихъ форму завѣщанія, слѣдуетъ считать несущественными — законъ не указываетъ, или, говоря точнѣе, не всегда указываетъ; поэтому, юридически невозможно провести а ріогі точную грань между существенными нарушеніями и несущественными, между завѣщаніями, безусловно недѣй-

¹⁾ Журн. гражд. и угол. права за 1887 г. № 8, Замѣтки, стр. 14 и 17.
ж. гр. и уг. пр. кн. III 1889 г.

ствительными съ формальной стороны, и, такъ сказать, относительно недействительными, такъ что всякая попытка въ этомъ отношеніи окажется въ концѣ концовъ совершенно безплодною.

По неуказанію закономъ, какія нарушенія формы могутъ считаться несущественными, разрѣшеніе этого вопроса въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ предоставляется суду, причемъ такъ какъ въ разрѣшеніи его въ томъ или другомъ смыслѣ могутъ быть заинтересованы наслѣдники по закону, то законодатель призналъ удобнымъ и полезнымъ установить для подобныхъ случаевъ составительный порядокъ, какъ лучший способъ раскрытія истины. Съ этой точки зрѣнія статья 34 имѣетъ, какъ мнѣ кажется, громадное значеніе.

Утверждая, что всякое отступленіе отъ перечисленныхъ имъ статей закона влечетъ за собою безусловную недействительность завѣщанія, авторъ обнаруживаетъ на этотъ разъ слишкомъ большое пристрастіе къ буквѣ закона, оправдываясь афоризмомъ *forma lex, sed lex*, и забывая, что у римскихъ юристовъ было и другое правило, также подходящее къ данному случаю: *scire leges non est verba eorum tenere, sed vim ac potestatem*. Это утвержденіе тѣмъ болѣе кажется непонятнымъ, что не далѣе какъ въ предъидущей замѣткѣ ¹⁾ авторъ соглашался съ тѣмъ, что несущественные недостатки внѣшняго вида завѣщанія не препятствуютъ явѣ его въ охранительномъ порядкѣ, какъ это признано гражд. кассац. департаментомъ по вопросу объ утвержденіи въ охранительномъ порядкѣ духовнаго завѣщанія, написаннаго на листѣ бумаги, отъ котораго въ нарушение ст. 1033, была оторвана цѣлая четверть листа.

Г. Змировъ говоритъ, что не только теорія процесса, но и нашъ уставъ гражд. судопр. не допускаютъ отнесенія письменнаго доказательства одного и того же рода къ двумъ различнымъ категоріямъ по своей доказательной силѣ, смотря по тому, въ какомъ судѣ и какимъ порядкомъ будетъ оно раз-

¹⁾ Юрид. Вѣст. 1886 г. № 5, стр. 113.

смагиваться ¹⁾. На это можно возразить, что такое отношение письменнаго доказательства допускаютъ ст. 33 и 34 временныхъ правилъ, которыя авторъ желаетъ игнорировать— значить нечего и обращаться за справкою къ теоріи и къ уставу гражд. судопр. Что одинъ и тотъ же документъ можетъ имѣть различное значеніе и не одинаковую силу, смотря по тому, производится ли дѣло въ частномъ порядкѣ или въ исковомъ—это, какъ мнѣ кажется, не подлежитъ никакому сомнѣнію. Для доказательства стоитъ лишь вспомнить прежнія правила о производствѣ гражданскаго суда въ дѣлахъ безспорныхъ и о производствѣ гражд. суда въ дѣлахъ спорныхъ по 2 ч. X т. изд. 1857 г. Первое производство называется исполнительнымъ или полицейскимъ, а такъ какъ и этому порядку присвоены отчасти судебныя формы, то онъ именуется иногда полицейскимъ *судомъ*; второе же производство называется *судебнымъ* (ст. 1 и примѣч. 2 къ той же статьѣ т. X ч. 2). Въ порядкѣ судебно-полицейскомъ приводятся въ исполненіе всѣ договоры и обязательства, законно совершенные (ст. 3) ²⁾. Въ силу этого правила полиція могла признать, что обязательство, представленное для приведенія въ исполненіе, совершено вопреки установленныхъ въ законѣ формъ, и не принять по этой причинѣ къ своему производству. Тѣмъ не менѣе въ судебномъ порядкѣ взысканіе по такому обязательству могло быть присуждено какъ и по формально совершенному обязательству. Такимъ образомъ, одно и тоже обязательство могло имѣть не одинаковую доказательную силу, смотря по тому, производится ли взысканіе въ порядкѣ безспорнаго или спорнаго производства. Охранительный же порядокъ утвержденія духовныхъ завѣщаній по временнымъ правиламъ въ сущности аналогиченъ съ ува-

¹⁾ Юрид. Вѣст. 1886 г. № 5, стр. 114, Журн. гражд. и угол. права, 1887 г. № 8, Замѣтки, стр. 21.

²⁾ Правила 11 октября 1865 г. раздвинули предѣлы безспорнаго порядка, подчинивъ полиціи приведеніе въ исполненіе и такихъ обязательствъ на извѣстную сумму, которыя совершены безъ соблюденія законныхъ формальностей (п. 1 и 8 прилож. къ ст. 14, примѣч. 2. т. X ч. 2, по прод. 1868 г.).

заявнымъ безспорнымъ (судебно-полицейскимъ) порядкомъ, существующимъ и нынѣ въ нѣкоторыхъ мѣстностяхъ Имперіи, потому что и завѣщанія, подобно обязательствамъ и договорамъ, приводятся въ исполненіе только подъ условіемъ соотвѣтствія ихъ, съ формальной стороны, постановленію закона.

Четвертое положеніе г. Змирлова состоитъ въ томъ, что *„по исключенію, наслѣдникъ по завѣщанію вправе домогаться утвержденія завѣщанія въ судебномъ порядкѣ и тогда, когда ему отказано въ утвержденіи при охранительномъ производствѣ безъ достаточныхъ законныхъ основаній“*. Положеніе это вмѣстѣ съ предъидущимъ можетъ быть сформулировано такъ: если въ охранительномъ порядкѣ завѣщаніе не утверждено по нарушенію установленныхъ въ законѣ формъ, то наслѣдникъ не имѣетъ права иска объ утвержденіи завѣщанія въ судебномъ порядкѣ; исключеніе изъ этого правила составляютъ случаи отказа въ утвержденіи завѣщаній въ охранительномъ порядкѣ безъ достаточныхъ законныхъ основаній. Неточность и неопредѣленность такого правила очевидна, ибо выраженіе *„безъ достаточныхъ законныхъ основаній“* можетъ всякій толковать по своему. Подъ это исключеніе можетъ подходить и все и ничего, смотря по тому, какое значеніе придается отказу. Авторъ, напримѣръ, съ увѣренностью, недопускающею противорѣчія, заявляетъ, что безъ достаточныхъ законныхъ основаній будетъ отказъ суда: 1) въ утвержденіи нотаріальнаго духовнаго завѣщанія по копіи завѣщанія, выданной наслѣднику, — а я полагаю, что копія не можетъ имѣть исполнительной силы въ охранительномъ порядкѣ, и что, поэтому, отказъ суда въ утвержденіи нотаріальнаго завѣщанія по копіи представляется совершенно правильнымъ и законнымъ; 2) въ утвержденіи домашняго завѣщанія когда нѣкоторые изъ подписавшихся на завѣщаніи свидѣтелей не подтверждаютъ тѣхъ обстоятельствъ, которыя они свидѣтельствовали своими подписями на завѣщаніи, — а я думаю, что разногласіе свидѣтелей въ этомъ отношеніи должно

служить законнымъ основаніемъ къ отказу ¹⁾); читатель можетъ признать, что оба мы, т. е. г. Змирловъ и я, не правы; наслѣдникъ же по завѣщанію всякое основаніе къ отказу въ утвержденіи завѣщанія готовъ считать незаконнымъ. Словомъ, здѣсь можетъ быть *quot capita, tot sensus*.

Указавъ нѣсколько примѣровъ отказа въ утвержденіи завѣщанія безъ достаточныхъ законныхъ основаній ²⁾), г. Змирловъ въ концѣ концовъ признаетъ, что не представляется возможнымъ предусмотрѣть всѣ случаи разнородныхъ неправильностей при толкованіи и примѣненіи судомъ закона о завѣщаніяхъ. Совершенно вѣрно. Но изъ этого слѣдуетъ, что съ точки зрѣнія самого автора исключеніе его объемлетъ такую массу неопредѣленныхъ случаевъ, что не можетъ быть названо исключеніемъ: оно—правило, а исключеніемъ, пожалуй, можно считать то положеніе, которому авторъ придаетъ значеніе правила.

Не находя возможнымъ указать всѣ случаи отказа въ утвержденіи завѣщаній безъ достаточныхъ законныхъ основаній, авторъ, однако, *во всѣхъ подобныхъ случаяхъ признаетъ за наслѣдникомъ по завѣщанію право иска* по ст. 34 времен. правилъ. Въ тоже время авторъ доказываетъ, что *право на*

¹⁾ По отношенію къ этому вопросу Побѣдоносцевъ говоритъ, что если хотя одинъ изъ свидѣтелей на допросѣ не признаетъ своей подписи подлинною или объявить обстоятельства, не соответственныя съ законнымъ свидѣтельствомъ о подлинности завѣщанія, то такое показаніе свидѣтеля устраняетъ возможность явки *въ безспорномъ порядкѣ* даже и въ такомъ случаѣ, когда бы остальные свидѣтели, въ достаточномъ по закону числѣ, подтвердили подлинность акта (Курсъ гражд. права ч. II, стр. 479, изд. 2).

²⁾ Какъ на отказъ безъ достаточныхъ законныхъ основаній г. Змирловъ указываетъ на извѣстный ему случай, когда членъ—докладчикъ, упустивши изъ виду, что завѣщанное лицомъ польскаго происхожденія недвижимое имѣніе находится въ городѣ, доложилъ лишь о томъ, что завѣщаніе составлено вопреки 7 п. прилож. къ 773 ст. 1 ч. X т., и судъ, не имѣя возможности провѣрять вѣрность всѣхъ докладовъ, въ утвержденіи завѣщанія отказалъ. Это авторъ называетъ отказомъ безъ достаточныхъ законныхъ основаній! А по моему мнѣнію, такой отказъ не имѣетъ никакихъ основаній. Но дѣло въ томъ, что примѣръ этотъ къ данному вопросу не подходитъ. Здѣсь имѣется случай ошибки или недосмотра, который можетъ быть легко исправленъ путемъ частной жалобы.

искъ будетъ признано лишь за тѣмъ наслѣдникомъ по завѣщанію, получившимъ въ охранительномъ порядкѣ отказъ въ утвержденіи завѣщанія, по отношенію къ которому при исковомъ производствѣ будетъ установлена судебнымъ рѣшеніемъ неправильность такого отказа. ¹⁾ Здѣсь г. Змирловъ признаетъ за наслѣдникомъ право иска, хотя судебнымъ рѣшеніемъ право это можетъ быть отвергнуто, т. е. завѣщаніе можетъ быть оставлено безъ утвержденія; а передъ тѣмъ доказывалъ, что будто немислимо говорить о правѣ иска въ тѣхъ случаяхъ, когда невозможно достигнуть утвержденія завѣщанія въ исковомъ порядкѣ ²⁾. Такимъ образомъ отъ этого мнѣнія авторъ перешолъ къ мнѣнію, которое я поддерживаю, а онъ оспаривалъ, такъ какъ онъ уже допускаетъ право иска, независимо отъ вопроса о томъ, будетъ ли искъ признанъ со стороны суда подлежащимъ удовлетворенію. Словомъ, г. Змирловъ, хотя и не желая, высказалъ то, что постановлено въ ст. 34, которую онъ осуждаетъ, доказывая, будто содержащееся въ ней правило выражено неудовлетворительно и редактировано неудачно.

А. Маттель.

¹⁾ Журн. гражд. и угол. права 1887 г. № 8., Замѣтки, стр. 19 и 12.

²⁾ Стр. 8.

О ЮРИДИЧЕСКОЙ СИЛѢ УСТАВОВЪ АКЦІОНЕРНЫХЪ ТОВАРИЩЕСТВЪ.

Современное состояніе русскаго законодательства внушаетъ невольное сомнѣніе въ возможности даже для юриста разобратъся въ этой массѣ разрозненнаго матеріала, не говоря уже о неспеціалистахъ, для которыхъ ст. 62 основныхъ законовъ является злою насмѣшкою. Затрудненіе еще болѣе усиливается вслѣдствіе включенія въ составъ законодательства кассационныхъ рѣшеній и акціонерныхъ уставовъ. Относительно кассационныхъ рѣшеній наука наша довольно единодушно высказалась противъ ихъ обязательности. Къ сожалѣнію ея мнѣніе осталось на практикѣ гласомъ вопіющаго. Въ противоположность рѣшеніямъ западныхъ судовъ, въ которыхъ всегда имѣется теоретическое обоснованіе и потому подведеніе даннаго случая подъ полученное правило,—наши суды находятъ первую часть совершенно излишнею и ограничиваются подѣскиваніемъ мнѣнія сената на данный случай. А такъ какъ почти по каждому вопросу существуютъ различныя мнѣнія сената, то отсюда понятно печальное состояніе нашей практики. Къ этому слѣдуетъ добавить, что результатомъ подобнаго отношенія къ дѣлу является неувѣренность въ собственныя силы, неспособность къ самостоятельному юридическому мышленію и полное игнорированіе науки.

Эта неудача науки въ проведеніи своего взгляда на кассационныя рѣшенія не останавливаетъ меня однако отъ попытки исключить изъ состава нашего законодательства массу нескладнаго матеріала, который содержится въ акціонерныхъ

уставахъ. Практика, предпочитающая самостоятельнымъ выводамъ малѣйшія указанія, исходящія свыше, давно уже обращается съ уставами акціонерными какъ законодательнымъ источникомъ и на основаніи ихъ обсуждаетъ столь важные договоры, какъ перевозку, страхованіе. Одна и та же сдѣлка принимаетъ различныя формы и подвергается разнымъ рѣшеніямъ, смотря по волѣ того или иного акціонернаго товарищества ¹⁾). Поэтому я считаю весьма важнымъ вопросъ о юридической силѣ акціонерныхъ уставовъ.

I. Основное положеніе.

Акціонерные уставы представляютъ собою не спеціальные законы, а договоры частныхъ лицъ, утвержденные верховною властью въ предѣлахъ единственной цѣли: созданія особаго юридическаго лица.

II. Доказательства.

1. Прежде всего нельзя отвергать практику и опытъ тѣхъ государствъ, въ которыхъ возникновеніе акціонерныхъ товариществъ находилось или находится въ тѣхъ же условіяхъ, какими обставлено оно въ Россіи. На западѣ необходимость правительственнаго утвержденія при возникновеніи акціонерныхъ соединеній пало только въ шестидесятихъ годахъ.

Французская судебная практика всегда отвергала обязательную силу акціонерныхъ уставовъ при ихъ столкновеніи съ общими законами ²⁾). Самый порядокъ утвержденія акціонерныхъ уставовъ во Франціи былъ слѣдующій. Учредители представляли проектъ устава префекту департамента, а въ Парижѣ—префекту полиціи, откуда проектъ переходилъ въ ми-

¹⁾ Въ научномъ отношеніи различіе точекъ зрѣнія на акціонерные уставы обнаружилось особенно рѣзко въ двухъ сочиненіяхъ, посвященныхъ договору страхованія—*Степанова*, Опытъ теоріи страхованія (1875) и *Ноткина*, Страхованіе имуществъ по русскому законодательству (1888).

²⁾ Кассац. рѣш. 15 февраля 1826 г., отвергнувшее возможность кассаціи судебного рѣшенія за нарушеніемъ смысла устава; 21 мая 1834 г., отвергнувшее постановленія устава, несогласныя съ общими законами.

нистру торговли вмѣстѣ со свидѣтельствомъ о личныхъ качествахъ учредителей. Министръ торговли отправлялъ проектъ устава на разсмотрѣніе особаго комитета торговли, образованнаго въ 1838 году при государственномъ совѣтѣ. Комитетъ, разсмотрѣвъ проектъ, вносилъ его съ своимъ мнѣніемъ въ общее собраніе государственнаго совѣта, мнѣніе котораго утверждалось королевскою властью. Въ такомъ видѣ акціонерный уставъ обнародовался черезъ *Bulletin des lois*.

Французская литература прежняго времени, которая всегда находилась въ тѣсной связи съ практикою, единодушно отрицала значеніе закона за акціонерными уставами. „Несмотря на утвержденіе, говоритъ Браваръ-Верьеръ, уставы обществъ не теряютъ своего договорнаго характера и не превращаются въ законодательные акты. Правительство вмѣшивается ради охраненія общественнаго порядка. Поэтому, если бы уставы дали поводъ къ спорамъ, они подлежали бы разсмотрѣнію общихъ судовъ, а не административной юрисдикціи. Нельзя допустить, чтобы судебное рѣшеніе, неправильно истолковавшее положенія устава, могло подлежать кассациі, потому что кассационное учрежденіе имѣетъ своею задачею охраненіе правильнаго толкованія законовъ, а не договоровъ“ ¹⁾. Съ этимъ воззрѣніемъ согласны и другіе представители старой французской юриспруденціи, какъ Alauzet ²⁾, Pardessus, Vincens ³⁾, Molinier ⁴⁾. Самая цѣль правительственнаго утвержденія была прекрасно разъяснена министромъ внутреннихъ дѣлъ Лэнэ, въ его циркулярѣ 22 октября 1817 года. „Промышленность свободна во Франціи. Пока она преслѣдуетъ дозволенныя цѣли, не касается того, что закономъ запрещается или изымается, купцы не нуждаются въ особомъ разрѣшеніи. Государство никому не уступаетъ права или привилегіи на занятіе тою или другою отраслью промышленности. Подобная концессія была бы несогласна съ тою

¹⁾ Bravard-Veyrières, *Traité de droit commercial*, I, p. 335.

²⁾ Alauzet, *Traité général des assurances*, 1844, v. II, p. 374.

³⁾ Vincens, *Législation commercial*, 1833, v. I, p. 335.

⁴⁾ Molinier, *Traité de droit commercial*, 1846, v. I, p. 401 прим. 1.

законною свободою, которая предоставлена торговлѣ. Указы, которыми Его Величество утверждаетъ образованіе товарищества, предполагающаго производство извѣстной торговли, не имѣютъ вовсе своею цѣлью предоставлять компаніямъ какія либо привилегіи. Отсюда ясно: 1) что утверженіе Его Величества не создаетъ привилегій, что оно дается въ виду особой формы акціонернаго соединенія, а не въ виду отрасли промышленности, которою оно предполагаетъ заняться; 2) что въ интересахъ общей свободы, нѣсколько акціонерныхъ товариществъ могутъ послѣдовательно получить утвержденіе правительства для одного и того же рода промышленности; 3) что единственною цѣлью утвержденія является обезпеченіе интересовъ всего общества, провѣрка основаній и наличности средствъ возникающаго товарищества, соответствія средствъ съ предположенными задачами, а съ другой стороны оно является удостовѣреніемъ, что были провѣрены основанія управленія дѣлами товарищества“ ¹⁾).

Таково же было отношеніе къ акціонернымъ уставамъ германской Судебной практики ²⁾ и литературы. „Въ природѣ юридической и силѣ уставовъ, говоритъ Рено, не происходитъ никакихъ измѣненій отъ того обстоятельства, что они утверждаются, и все равно, исходитъ ли это утвержденіе отъ законодательной власти или правительственнаго органа. Утвержденіе, даваемое уставомъ согласно съ законами, опредѣляющими условія правоваго существованія акціонернаго товарищества, не придаетъ имъ характера закона или административнаго распоряженія, потому что это не имѣлось въ виду вовсе при утвержденіи. Иное дѣло, когда акціонерные уставы содержатъ особые привилегіи, которые могутъ быть предоставлены только спеціальными законами“ ³⁾. „Акціо-

¹⁾ Molinier, p. 398.

²⁾ Кассац. рѣш. Дармштадта 14 февраля 1859 г. (Z. f. g. H. R. B. III S. 562). Рѣш. берлинскаго суда 31 марта 1868 г. (Z. f. g. H. R., B. XV, S. 260).

³⁾ Renaud, Das Recht der Actiengesellschaften, 1875, S. 334.

нерныя товарищества не теряют своей дѣйствительности отъ того только, что при утвержденіи ихъ вкрались несоотвѣтствія съ требованіями закона, но съ другой стороны внѣ всякаго сомнѣнія, что положенія уставовъ, находящіяся въ противорѣчій съ общими законами, не имѣютъ никакой силы“ ¹⁾. Съ этимъ взглядомъ одного изъ лучшихъ изслѣдователей акціонернаго права согласны всѣ прежніе коммерсіалисты ²⁾.

2. Обращаясь къ историческимъ основаніямъ нашего акціонернаго законодательства, мы встрѣчаемся съ волею законодателя устранить разнообразіе акціонерныхъ уставовъ и установить единство въ дѣятельности акціонерныхъ обществъ. Во введеніи къ положенію объ акціонерныхъ компаніяхъ 6 декабря 1836 года говорится слѣдующее: „Учрежденіе компаніи на акціяхъ, общими законами позволяемое, не было доселѣ опредѣлено положительными правилами. Отъ сего, при каждомъ подобномъ учрежденіи надлежало не только входить въ особое разсмотрѣніе подробностей предпріятія, но и соображать самыя основанія, на коихъ оно утверждается, между тѣмъ, какъ основанія сіи при всемъ различіи частныхъ распоряженій, каждому предпріятію свойственныхъ, *могутъ и должны быть для всѣхъ единообразны*“. Со времени изданія этого закона условія нисколько не измѣнились, чтобы идти вопреки прямо выраженной волѣ законодателя.

3. Всѣ иностранныя законодательства, даже австрійское, сохранившее концессионную систему, признаютъ единогласно акціонерный уставъ товарищескимъ договоромъ ³⁾. Такое воззрѣніе вполне согласуется съ юридическою природою акціонернаго устава, которая нисколько не измѣняется отъ того

¹⁾ Тамъ же, стр. 332.

²⁾ Pöhl s, Darstellung des Handelsrechts, 1832, B. IV, S. 519; Heise, Handelsrecht, 1853, S. 406.

³⁾ Германское торговое уложеніе § 209; итал. торг. улож. § 87; швейцар. обяз. право § 615; нем. торг. улож. §§ 118, 121, 151; австр. торг. улож. § 209.

обстоятельства, составляется ли договоръ при участіи трехъ контрагентовъ, образующихъ полное товарищество, или 300, образующихъ акціонерное соединеніе. Каждое товарищество, какого бы рода оно ни было—полное, на вѣрѣ или акціонерное непременно имѣетъ свой уставъ, который является выраженіемъ взаимнаго соглашенія, договоромъ. Нѣкоторые виды товарищества, благодаря историческому опыту, обнаружили опасности, которыми они могутъ угрожать обществу. Нѣтъ ничего удивительнаго, что инныя государства, руководствуясь желаніемъ отстранить подобныя опасности, взяли на себя заботу предварительнаго просмотра основаній договора. Цѣль утвержденія устава верховною властью заключается въ разсмотрѣніи и провѣркѣ основаній дѣятельности будущаго общества, насколько постановленія договора обеспечиваютъ интересы массы лицъ, неспособныхъ лично провѣрить ихъ значеніе и не угрожаютъ ли они раззореніемъ частныхъ лицъ, которое можетъ дурно отозваться на общественномъ благосостояніи и порядкѣ.

Въ одномъ положеніи съ акціонерными соединеніями, представляющими наибольшія опасности, находятся артели, уставы которыхъ нерѣдко утверждаются высшею административною властью. Однако это обстоятельство не измѣняетъ ихъ договорнаго характера и не превращаетъ въ административное распоряженіе.

Проектъ товарищескаго договора на акціонерныхъ основаніяхъ разрабатывается нѣсколькими лицами, учредителями, и предлагаются къ просмотру и подписи всѣмъ желающимъ. Каждый, участвующій въ подпискѣ, заключаетъ договоръ товарищества. Совершенно такой же порядокъ возможенъ при возникновеніи полнаго товарищества или на вѣрѣ. Двое изготавляютъ проектъ и предлагаютъ другимъ вступить съ ними въ соединеніи на предлагаемыхъ условіяхъ.

Утвержденіе верховною властью акціонернаго устава имѣетъ свою цѣлью созданіе особаго юридическаго лица, которое съ этого момента, какъ и всѣ субъекты права, подчиняется въ своей дѣятельности общимъ законамъ.

Признавая договорный характеръ за акціонернымъ уставомъ, мы должны eo ipso отвергнуть за нимъ значеніе спеціальнаго закона. Акціонерный уставъ имѣетъ силу закона, какъ и всякій договоръ, для лицъ, заключившихъ его, но не для постороннихъ лицъ. Законъ является юридическимъ положеніемъ, переходящимъ отъ верховной власти и выраженнымъ въ установленной формѣ ¹⁾. Такое положеніе можетъ прекратить свою силу не иначе, какъ по новому выраженію воли законодателя въ той же установленной формѣ. Между тѣмъ сила акціонернаго устава падаетъ по волѣ нѣсколькихъ частныхъ лицъ, т. е. акціонеровъ, постановившихъ о прекращеніи дальнѣйшей дѣятельности товарищества, что совершенно не согласуется съ понятіемъ о законѣ. За верховною властью всегда сохраняется право отмѣнить вовсе или измѣнить законъ, когда она найдетъ это необходимымъ. Напротивъ, акціонерные уставы не могутъ быть измѣняемы безъ согласія частныхъ лицъ, которыхъ отношенія они предназначены регулировать.

4) Переходя на почву русскаго положительнаго законодательства, мы встрѣчаемся съ признаніемъ со стороны закона договорнаго характера за акціонернымъ уставомъ. „Какъ всякое товарищество и компанія образуются посредствомъ договоровъ, то къ составу ихъ прилагаются общія правила о составленіи, совершеніи, исполненіи и прекращеніи договоровъ“ ²⁾.

Порядокъ утвержденія акціонернаго устава по русскому законодательству начинается представленіемъ его въ то министерство или главное управленіе, до котораго преимущественно относится предметъ предполагаемаго товарищества. Если бы въ этомъ отношеніи по самому свойству предпріятія встрѣтилось сомнѣніе, то оно разрѣшается комитетомъ министровъ,

¹⁾ Seligmann, Beiträge zur Lehre vom Staatsgesetz und Staatsvertrag, 1886, S. 1.

²⁾ Ст. 2132 т. X ч. 1.

послѣ чего уставъ долженъ перейти въ то министерство, которое было признано компетентнымъ. Если товарищество составляется для приведенія въ дѣйствіе новаго изобрѣтенія, то требуется приложеніе привилегіи, выданной на самое изобрѣтеніе, а также акта объ уступкѣ ея въ пользу товарищества. При разсмотрѣніи проекта въ министерствѣ принимается въ соображеніе: 1) соотвѣтствуетъ-ли уставъ общимъ законамъ и правиламъ, изложеннымъ въ т. X ч. 1; 2) въ достаточной-ли степени ограждаются имъ права и интересы тѣхъ лицъ, которыя пожелаютъ участвовать въ товариществѣ; 3) не нарушаются-ли предполагаемыми въ проектѣ устава особыми условіями законныя права третьихъ лицъ (ст. 2193 т. X ч. 1). Товарищества, предметъ которыхъ представляется явно несбыточнымъ или противнымъ законамъ нравственности, доброй вѣрѣ въ торговлѣ и общественному порядку или, наконецъ соединяется съ важнымъ ущербомъ государственнымъ доходамъ, либо со вредомъ для промышленности — вовсе къ утвержденію не допускаются. Самый порядокъ утвержденія заключается въ томъ, что разсмотрѣнный и исправленный въ министерствѣ, по сношенію съ учредителями, проектъ устава вносится, вмѣстѣ съ заключеніемъ министра, или въ комитетъ министровъ, когда требуется одно дозволеніе на учрежденіе товарищества, или въ государственный совѣтъ—когда испрашиваются сверхъ того особыя преимущества или исключительныя привилегіи. Въ послѣднемъ случаѣ министръ при представленіи своемъ, присоединяетъ выписку статей устава, заключающихъ въ себѣ особыя преимущества товарищества, для поднесенія ихъ отдѣльно на Высочайшее утвержденіе. По воспослѣдованіи на положеніе комитета министровъ или государственнаго совѣта Высочайшаго соизволенія уставъ товарищества въ томъ видѣ, какъ утвержденъ, со включеніемъ и статей, получившихъ отдѣльно Высочайшую конфирмацію, по подписаніи вновь учредителями приводится во всеобщую извѣстность.

Можно-ли въ этомъ порядкѣ утвержденія видѣть созданіе спеціальнаго закона? Мы утверждаемъ, что нѣтъ, потому

что порядокъ этотъ не совпадаетъ съ порядкомъ изданія законовъ.

Прежде всего обратимъ вниманіе, что министерство обязано разсмотрѣть, на сколько положенія акціонернаго устава соотвѣтствуютъ общимъ законамъ, что очевидно было бы излишне, если бы уставъ представлялъ спеціальнѣйшій законъ. Законъ, предоставляя частному уставу опредѣленіе подробностей, устанавливаетъ „для огражденія акціонеровъ и публики въ основаніе нижеслѣдующія общія ограниченія и правила“ (ст. 2158 т. X ч. 1). Слѣдовательно, по волѣ законодателя частные уставы не должны противорѣчить общимъ гражданскимъ законамъ. Слѣдовательно утвержденіе Высочайшею властью акціонернаго устава имѣетъ своею цѣлью не созданіе привилегій, исключеній въ общемъ правовомъ порядкѣ, а только созданіе юридическаго лица и соизволеніе на болѣе подробное развитіе правилъ его дѣятельности. Давая свое согласіе, верховная власть предполагаетъ согласіе устава съ общими законами. Поэтому, въ случаѣ противорѣчія въ дѣйствительности санкція Высочайшей воли не распространяется на эти, выходящія изъ законныхъ границъ положенія.

Каждый законъ долженъ быть разсмотрѣнъ въ государственномъ совѣтѣ. Никакое положеніе, подлежащее предварительному разсмотрѣнію и уваженію государственнаго совѣта не представляется Императорскому Величеству мимо сего совѣта (ст. 55 осн. зак. и 198 общ. нак. мин.). Этому порядку разсмотрѣнія и изданія законовъ не удовлетворяетъ порядокъ утвержденія уставовъ. Акціонерные уставы разсматриваются въ комитетѣ министровъ, представляющимъ высшее учрежденіе, черезъ которое верховная власть дѣйствуетъ въ порядкѣ исполнительномъ, а не законодательномъ¹⁾. Если акціонерный уставъ попадаетъ иногда въ государственный совѣтъ, то не ради самого себя, а тѣхъ привилегій, которыхъ добивается возникающее товарищество. Привилегіи дѣйствительно представляютъ спеціальныя за-

¹⁾ Градовскій, Начала, русск. госуд. права I, стр. 28.

коны и, потому, они проходят законодательный порядокъ. Акціонерные уставы проходятъ въ этомъ случаѣ государственный совѣтъ только для соображенія ихъ съ испрашиваемыми привилегіями, а потому не могутъ потерять договорнаго характера.

Это различіе между значеніемъ привилегіи и устава обнаруживается въ томъ обстоятельствѣ, что первая подносится особо на Высочайшее утвержденіе, что не имѣло бы мѣста, если бы акціонерный уставъ представлялъ спеціальны законъ и былъ бы также обязательнъ для всѣхъ, какъ и привилегія. Здѣсь замѣчается даже разница въ терминологіи: въ то время какъ привилегія подлежитъ Высочайшему утвержденію, акціонерный уставъ удостоивается только Высочайшаго соизволенія.

Съ признаніемъ акціонерныхъ уставовъ за спеціальныя законы, положеніе объ акціонерныхъ компаніяхъ 1836 года переходитъ въ область археологіи и дѣйствительный законъ, Высочайше утвержденный въ законодательномъ порядкѣ, теряетъ свою силу вслѣдствіе неосмотрительности министровъ, допустившихъ въ акціонерныхъ уставахъ отступленія отъ общихъ законовъ. Но какое же значеніе имѣютъ недавно изданные законы, какъ общій уставъ россійскихъ желѣзныхъ дорогъ и положеніе о товарныхъ складахъ, если завтра же возможно возникновеніе новой желѣзной дороги или товарнаго склада, уставы которыхъ будутъ содержать уклоненія отъ общихъ законовъ?

Никто не сомнѣвается, что по нашему государственному праву всякое выраженіе воли верховной власти является обязательнымъ, можетъ лишать силы каждое судебное рѣшеніе, основанное на законѣ. Но не всякое выраженіе воли верховной представляетъ законъ. Законъ представляетъ собою общее правило, направленное на неопредѣленное число случаевъ. Законъ есть выраженіе верховной воли, проявленное въ установленной тою же волею формѣ. Пока верховная власть не отмѣнила или не измѣнила формы, закономъ будетъ признаваться только воля, выраженная въ этой формѣ.

III. Выводы.

1. Уставъ имѣетъ силу закона, въ качествѣ договора, только по отношенію къ лицамъ, его заключившимъ, т. е. акціонерамъ.

Внутреннія отношенія между членами товарищества опредѣляются уставомъ, какъ напр. раздѣленіе прибыли, назначеніе представителей, время собраній, порядокъ отчетности. Напротивъ, во внѣшней сторонѣ, въ сдѣлкахъ съ третьими лицами, товарищество представляется такимъ же субъектомъ правъ, какъ и эти послѣднія, а потому подчиняется общимъ законамъ, а не устанавливаетъ само правилъ, которыя были бы обязательны для постороннихъ. Напримѣръ, наши страховыя общества весьма склонны расторгать договоръ по причинѣ каждаго упущенія со стороны страхователя, напримѣръ, несвоевременнаго взноса преміи, хотя это не согласуется не только съ теоретическимъ взглядомъ на обязательства, но и съ нашимъ положительнымъ законодательствомъ. Также невозможно для акціонерныхъ обществъ устанавливать особую давность. Уставы страховыхъ обществъ доходятъ нерѣдко до признанія двойнаго страхованія подлогомъ, какъ будто понятіе уголовного преступленія можетъ быть установлено частнымъ договоромъ.

2. Положенія акціонернаго устава, какъ договора, не могутъ противорѣчить общимъ законамъ объ акціонерныхъ компаніяхъ.

Постановленія законодательства, касающіяся устройства акціонерныхъ компаній, имѣютъ характеръ не диспозитивныхъ, а повелительныхъ нормъ. Они устанавливаются не на случай молчанія, пробѣла въ договорѣ, а въ виду общественнаго интереса, носятъ, слѣдовательно, публичный характеръ, какъ напримѣръ, запрещеніе учредителямъ удерживать въ свою пользу свыше $\frac{1}{5}$ всего числа акцій. Отвергая такимъ образомъ обязательную силу акціонерныхъ уставовъ для третьихъ лицъ, мы отрицаемъ въ тоже время положенія устава, касающіяся внутреннихъ отношеній и противорѣчащихъ постанов-

леніямъ законодательства объ устройствѣ акціонернаго товарищества.

3. Нарушеніе или неправильное толкованіе судомъ статей устава не можетъ служить поводомъ кассациі рѣшенія.

Кассационное учрежденіе имѣетъ своею задачею охраненіе правильнаго примѣненія и толкованія дѣйствующихъ законовъ или обычнаго права. Если же акціонерные уставы являются договорами, а не законами, то судебное рѣшеніе не можетъ быть кассировано за неправильное примѣненіе и толкованіе устава, какъ это признается и нашею практикою.

Г. Шершеневичъ.

КРИТИКА И БИБЛЮГРАФІЯ.

Д. И. Пихно. *Жельзнодорожные тарифы. Опыт изслѣдованія цѣны жельзнодорожной перевозки.* Кіевъ 1888 г. стр. 255 и 109.

Изъ всѣхъ существующихъ сочиненій, касающихся жельзнодорожныхъ тарифовъ, настоящій трудъ г. Пихно представляетъ собой наиболѣе полную и систематичную разработку даннаго вопроса. Главное, что наиболѣе подкупаетъ въ пользу сочиненія г. Пихно, это внѣшняя систематичность его приѣма изслѣдованія и порядка изложенія. Вся книга распадается на 11 главъ, изъ которыхъ каждая представляетъ собою довольно цѣлостное изложеніе заключающагося въ ней отдѣльнаго вопроса. Для болѣе яснаго представленія о планѣ и содержаніи книги, мы находимъ цѣлесообразнымъ привести, прежде всего, краткое содержаніе или заглавія отдѣльныхъ главъ, а именно: I. Общія понятія о жельзнодорожныхъ тарифахъ. II. Спросъ на жельзнодорожныя услуги. III. Предложеніе жельзнодорожныхъ услугъ. IV. Конкуренція и монополія въ жельзнодорожномъ транспортѣ. Конкуренція рельсовыхъ путей съ простыми дорогами. V. Конкуренція жельзныхъ дорогъ съ водяными путями (морскими). VI. Конкуренція жельзныхъ дорогъ съ внутренними водяными путями. VII. Конкуренція между жельзными дорогами. VIII. Жельзнодорожныя сліянія и соглашенія для устрани-

нія конкуренції. IX. Конкуренція на лінії. X. Вліяніе коммерческаго интереса желѣзныхъ дорогъ при назначеніи провозной платы, и XI. Системы тарифовъ. Въ видѣ особаго приложенія въ этому присоединено болѣе подробное изслѣдованіе конкуренції желѣзныхъ дорогъ съ внутренними водяными путями. Послѣднее служить развитіемъ общихъ систематическихъ положеній соотвѣтственной VI главы, но тутъ уже на почвѣ фактическихъ данныхъ главнѣйшихъ европейскихъ государствъ и Сѣверо-Американскихъ Соединенныхъ Штатовъ.

Какъ видно изъ перечисленія содержанія главъ, разрѣшеніе вопроса о желѣзнодорожныхъ тарифахъ, въ тѣсномъ смыслѣ слова, должно вытекать въ формѣ вывода или заключенія изъ всего предъидущаго изслѣдованія. Все сочиненіе носить, поэтому, характеръ чисто теоретическій, касающъ только общихъ основаній организаціи тарифнаго дѣла на желѣзныхъ дорогахъ. Въ виду сложности тарифнаго вопроса при разрѣшеніи его на практикѣ, правильная постановка его теоріи является въ высшей степени необходимой и своевременной, въ особенности теперь въ Россіи, когда правительству отерывається возможность широкаго факческаго воздѣйствія на организацію тарифовъ на нашей сѣти желѣзныхъ дорогъ. Изъ критики наличной практики тарифнаго дѣла вообще, должны быть почерпнуты общія положенія, которыя, будучи возведены на степень научно-теоретическихъ принциповъ, должны затѣмъ лечь въ основу опять таки практической же реорганизаціи тарифовъ. Въ нѣкоторомъ отношеніи разсма-триваемое сочиненіе дѣйствительно даетъ возможность разобратъ въ различныхъ запутанныхъ и сложныхъ дѣйствующихъ системахъ тарифовъ. Но заслуга г. Пихно можетъ быть признана оказанной, именно только въ *нѣкоторомъ* отношеніи. Читатель изъ сочиненія г. Пихно можетъ легче уяснить себѣ общія условія или почву, на которой развивается тарифная практика, чѣмъ, напримѣръ, пользуясь вышедшимъ годомъ раньше сочиненіемъ г. Гіацинтова—„Основанія организаціи тарифнаго дѣла на желѣзныхъ дорогахъ“ 1887 г. Слѣдуетъ

также признать, конечно, что общій руководящій принципъ тарифнаго дѣла, выставлемый г. Пихно, болѣе правиленъ, чѣмъ принципъ, защищаемый г. Гіацинтовымъ. Послѣдній рекомендуетъ принять за основаніе для опредѣленіе провозной платы *платежную способность грузовъ, выражаемую разностью цѣнъ въ пунктахъ вывоза и ввоза товаровъ*. Этотъ руководящій принципъ г. Гіацинтова противопоставляетъ соображенію провозной платы со стоимостью или издержками перевозки тѣхъ или другихъ товаровъ. Оба ислѣдователя даннаго вопроса сходятся въ томъ, что организація тарифнаго дѣла всецѣло должна быть взята въ свои руки государствомъ, въ виду неудовлетворительности результатовъ какъ чисто *коммерческой* системы тарифовъ, такъ и *смѣшанной*, т. е. регулированія государствомъ отдѣльныхъ тарифныхъ ставокъ на различныхъ дорогахъ, при отсутствіи единообразныхъ руководящихъ принциповъ. Этимъ системамъ г. Пихно противопоставляетъ и рекомендуетъ установленіе однообразнаго для всей сѣти желѣзныхъ дорогъ тарифа, величина котораго (или цѣна желѣзнодорожныхъ услугъ) „должна опредѣляться условіями спроса на эти услуги и условіями предложенія ихъ, но не для отдѣльныхъ случаевъ и не для отдѣльныхъ дорогъ, а въ видѣ среднихъ нормъ для цѣлой страны“ (стр. 245). Условія спроса выражаются „совокупностью пассажирскаго и товарнаго движенія и средствами населенія оплачивать желѣзнодорожный транспортъ“. Предложеніе стремится найти такіа среднія нормы провозныхъ платъ, которыя, наилучше утилизируя платежныя средства населенія, давали бы доходъ для покрытія расходовъ эксплуатаціи и процентовъ на желѣзнодорожный капиталъ“. Изъ этихъ двухъ основаній тарифовъ г. Пихно отдастъ предпочтеніе платежной способности грузовъ передъ издержками провоза. Систему тарифовъ, основывающуюся на первомъ началѣ, онъ называетъ *исторической* или *классной по цѣнности* грузовъ, а вторую—*натуральной*, называемой также *эльзасъ-лотарингской* (по ея первоначальному образцу), или *Gewicht-Kaum Wagen System*. Но и при этой *классной* системѣ не отрицается значеніе издержекъ произ-

водства (провоза) и, потому, дѣлается различіе между грузами большой и малой скорости, между обыкновенными и громоздкими грузами и проч. А такъ какъ вмѣстѣ съ тѣмъ платежная способность грузовъ сильнѣе напрягается при дальнихъ перевозкахъ, нежели при передвиженіи на малые расстоянія, то на томъ же принципѣ (согласованія тарифа съ платежною способностью груза) основывается пониженіе провозной платы за единицу пути при увеличеніи пробѣга, т. е. дифференціація тарифа. Такимъ образомъ тарифы рекомендуемой исторической системы являются, во первыхъ, классными тарифами по принципу цѣнности, и во вторыхъ, тарифами дифференціальными (стр. 250).

Слабыми сторонами этой системы г. Пихно признаетъ ее большую сложность, затрудняющую составленіе удовлетворительной классификаціи и дифференціальной скалы тарифа, равно какъ и необходимость строгаго контроля надъ грузоотправителями для предупрежденія отправки грузовъ по несоотвѣтственнымъ тарифамъ. Существеннымъ преимуществомъ является то, что система эта „дастъ возможность желѣзнымъ дорогамъ наиболѣе полно удовлетворять потребностямъ народнаго хозяйства, а вмѣстѣ съ тѣмъ обезпечиваетъ дорогамъ болѣе значительный доходъ“. (стр. 251). Взявъ высшую плату съ болѣе цѣнныхъ грузовъ, дорога должна обезпечивать имъ и необходимую болѣе скорую доставку. „Такимъ образомъ обѣ категоріи грузовъ (болѣе и менѣе цѣнныя) взаимнаго поддерживаютъ другъ друга и путемъ надлежащаго сочетанія достигаютъ общей цѣли“.

Таковы конечные результаты изслѣдованія г. Пихно. Нельзя не назвать ихъ черезъ чуръ общими и слишкомъ мало приближающими столь сложный вопросъ къ его необходимому разрѣшенію. Установленіе общихъ руководящихъ принциповъ тарифнаго дѣла, само по себѣ, конечно, весьма необходимо; по центръ тяжести всего вопроса заключается въ изслѣдованіи дѣйствующей системы тарифовъ вообще и у насъ въ частности. Только перенесеніе вопроса на эту, чисто фактическую почву, можетъ дать дѣйствительныя указанія на

желательныя измѣненія, обнаруживъ вліяніе отношенія платы за провозъ къ движенію грузовъ, болѣе или менѣе правильному и наиболѣе сообразующемуся съ интересами народнаго хозяйства. А этой стороны дѣла разсматриваемое сочиненіе вовсе не касается, если не считать болѣе детальнаго разсмотрѣнія вопроса о конкуренціи желѣзныхъ дорогъ съ внутренними водными путями, что составляетъ содержаніе особаго приложенія. Остается, поэтому, желать возможно скорѣйшей разработки этой практической стороны тарифнаго вопроса, тѣмъ болѣе, что матеріаловъ для изслѣдованія его имѣется уже достаточное количество.

В. Я.

П. Мартыновъ. *Права и обязанности присяжныхъ заседателей. Памятная книжка для лицъ, призываемыхъ судомъ къ исполненію обязанностей присяжныхъ заседателей.* С.-Петербургъ. 1887 года.

Судъ присяжныхъ существуетъ у насъ болѣе двадцати лѣтъ, а между тѣмъ наша юридическая литература, до появленія приведеннаго труда члена симбирскаго окружнаго суда Мартынова, не создала справочной книги, которая давала бы возможность лицамъ, приглашаемымъ къ исполненію обязанностей присяжныхъ заседателей, ознакомиться съ своими правами и обязанностями.

Германская литература располагаетъ въ этомъ отношеніи нѣсколькими, весьма обстоятельными работами, практическая важность которыхъ вполне признана. Для нашихъ присяжныхъ, которые являются въ большинствѣ къ отравленію своихъ обязанностей не зная ихъ совсѣмъ, или имѣя о нихъ лишь весьма смутное и зачастую невѣрное представленіе, необходимость такихъ справочныхъ сборниковъ ощущается въ еще большей степени.

Справочная книжка г. Мартынова является у насъ, насколько намъ извѣстно, первымъ опытомъ дать присяжнымъ

засѣдателямъ краткій, но въ тоже время достаточно обстоятельный сводъ, который облегчилъ бы имъ исполненіе своихъ обязанностей. Къ сожалѣнію, нашъ отчетъ объ этой книжкѣ нѣсколько запоздалъ, но тѣмъ не менѣе остановиться на ней положительно необходимо, тѣмъ болѣе, что полное умолчаніе о трудѣ г. Мартынова является большою несправедливостью, совершенно незаслуженною авторомъ.

У насъ до сихъ поръ можно встрѣтить людей, упорно утверждающихъ, что судъ присяжныхъ представляетъ собою „status in statu“, „общественную совѣсть, стоящую выше закона“ и т. д. Уже вслѣдствіе этого, сжатое указаніе тѣхъ правъ, которыя принадлежать на самомъ дѣлѣ присяжнымъ, очень полезно, какъ въ смыслѣ усвоенія присяжными своихъ настоящихъ обязанностей, такъ и въ смыслѣ обезоруженія противниковъ этого суда, доказывающихъ мнимымъ полномачіемъ его несостоятельность этой, все же лучшей изъ выработанныхъ до настоящаго времени формъ уголовного суда.

Справочная книжка г. Мартынова распадается на три главы. Первая глава (стр. 1—35) трактуетъ о лицахъ, которыя имѣютъ право быть присяжными засѣдателями, и о составленіи списковъ ихъ — общихъ, очередныхъ и запасныхъ, и списковъ, составляемыхъ судомъ на опредѣленную сессію. Въ этой главѣ, кромѣ правилъ, почерпнутыхъ изъ закона, приводятся вкратцѣ нѣкоторые мотивы составителей судебныхъ уставовъ и разъясненія правительствующаго сената. Этотъ матеріалъ дѣлаетъ книжку г. Мартынова полезною не только присяжнымъ засѣдателямъ, но также и комисіямъ по составленію списковъ присяжныхъ.

Вторая глава (стр. 35—67) обнимаетъ судебное засѣданіе по дѣламъ, рѣшаемымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей. Матеріалъ въ этой главѣ распределенъ въ слѣдующемъ порядкѣ: составленіе присутствія присяжныхъ засѣдателей, права и обязанности присяжныхъ засѣдателей во время судебного слѣдствія и отвѣтственность ихъ за нарушеніе сво-

ихъ обязанностей, чтеніе обвинительнаго акта, судебныя пренія и заключительная рѣчь предсѣдателя.

Нельзя не сочувствовать указаніямъ автора, которыя онъ дѣлаетъ по поводу заключительнаго слова предсѣдателя. Онъ справедливо предостерегаетъ присяжныхъ не надѣяться „всецѣло на то, что рѣчь предсѣдательствующаго уяснить имъ все, а прежде всего самымъ внимательно относиться къ тому, что происходитъ на судебномъ слѣдствіи и изъ него черпать матеріалъ для разрѣшенія вопроса о виновности подсудимаго, стараясь ознакомиться со всѣми подробностями дѣла. При этомъ, говоритъ онъ, присяжные засѣдатели не должны дѣлать никакого различія между дѣлами важными, громкими и дѣлами простыми, такъ сказать обыденными, потому что для правосудія одинаково важно, чтобы невиновный не понесъ напраснаго осужденія, и чтобы преступникъ не избѣгнулъ заслуженнаго наказанія, въ чемъ бы они ни обвинялись—въ ничтожной ли кражѣ, или въ предумышленномъ убійствѣ“.

По поводу второй главы мы должны сдѣлать автору слѣдующее замѣчаніе. Г. Мартыновъ не упоминаетъ въ числѣ правъ присяжныхъ засѣдателей права, предоставленнаго имъ закономъ 15 мая 1886 года принимать участіе въ постановкѣ вопросовъ (762, 808 и 816 ст. уст. угол. суд. по редакціи этого закона). Правда, объ этомъ правѣ говорится въ слѣдующей главѣ (стр. 69), но и тутъ о немъ сказано вскользь, тогда какъ на немъ слѣдовало бы подробнѣе остановиться во второй главѣ, въ отдѣлѣ о правахъ присяжныхъ засѣдателей.

Безусловно это право одно изъ очень важныхъ правъ присяжныхъ засѣдателей. Важность его достаточно явствуется изъ того, что оно лишаетъ противниковъ суда присяжныхъ одного весьма важнаго возраженія, которое предъявлялось противъ него профессоромъ Гіе - Глунекомъ. Возраженіе это, какъ извѣстно, заключалось въ ненормальности отношеній суда короннаго и суда присяжныхъ, изъ которыхъ первый долженъ войти въ образъ мыслей и понятія отвѣчающаго, что очевидно невозможно.

Слѣдуетъ также отмѣтить нѣкоторую неточность, допущенную авторомъ въ слѣдующемъ. Въ числѣ правъ, предоставленныхъ присяжнымъ засѣдателямъ, онъ указываетъ право требовать прочтенія всѣхъ протоколовъ объ осмотрахъ, освидѣтельствованіяхъ, обыскахъ и выемкахъ, произведенныхъ какъ судебнымъ слѣдователемъ, такъ и полиціею при дознаніи (стр. 48). На самомъ же дѣлѣ на судѣ могутъ быть оглашаемы далеко не всѣ протоколы полиціи, а только тѣ, которые составлены въ видѣ исключенія, вмѣсто слѣдователя, полиціею на основаніи 258 ст. уст. угол. суд. и которые, притомъ, составлены въ присутствіи понятыхъ. Между тѣмъ объ этихъ формальныхъ условіяхъ для чтенія на судѣ полицейскихъ протоколовъ авторъ не упоминаетъ.

Третья глава (стр. 68 — 103) содержитъ въ себѣ правила о постановкѣ присяжными засѣдателями приговора. Въ этой главѣ говорится о постановкѣ вопросовъ, предлагаемыхъ на разрѣшеніе присяжныхъ, о порядкѣ совѣщанія присяжныхъ засѣдателей, о внутреннемъ убѣжденіи, какъ основаніи приговора присяжныхъ и объ ихъ отвѣтахъ. Вся третья глава представляетъ наибольшій интересъ и значеніе, такъ какъ въ ней приводятся весьма цѣнныя указанія для практической дѣятельности присяжныхъ.

Въ особенности заслуживаетъ вниманія отдѣлъ, озаглавленный: *внутреннее убѣжденіе, какъ основаніе приговора присяжныхъ засѣдателей* (стр. 80). Разсужденія автора въ этомъ отдѣлѣ группируются около слѣдующихъ трехъ положеній: 1) присяжные засѣдатели должны опредѣлять только вину и невиновность подсудимаго, а не вдаваться въ обсужденіе какихъ-либо другихъ вопросовъ; 2) вопросъ о виновности подсудимаго разрѣшается присяжными засѣдателями по внутреннему ихъ убѣжденію, а не по какимъ-либо заранее предусмотрѣннымъ въ законѣ формальнымъ условіямъ, и 3) внутреннее убѣжденіе присяжныхъ должно вытекать только изъ обстоятельствъ дѣла, выяснившихся на судебномъ слѣдствіи, а не изъ какихъ-либо иныхъ соображеній. Справедливо говоритъ онъ: „совѣсть присяжныхъ засѣ-

датель является мѣриломъ при оцѣнкѣ ими доказательствъ по дѣлу, болѣе же широкаго значенія совѣсть присяжныхъ засѣдателей въ дѣлѣ отправленія ими правосудія имѣть не должна" (стр. 90).

Оканчивая на этомъ наши замѣчанія, мы еще разъ должны отмѣтить громадное практическое значеніе справочной книжки г. Мартынова. Весьма желательно, чтобы она получила возможно большее распространеніе. Незначительная стоимость этой книги (50 коп.) вѣроятно затруднитъ очень немногихъ въ приобрѣтеніи ея, польза же отъ прочтенія ея присяжными засѣдателями для правосудія несомнѣнная.

П. Ковалевскій. *Пьянство, его причина и леченіе.*
1888 годъ.

Вопросъ о пьянствѣ имѣетъ слишкомъ большое значеніе для юриста, чтобы можно было не отмѣтить изслѣдованія по этому предмету профессора П. Ковалевскаго. Авторъ уже посвятилъ небольшую статейку, помѣщенную на страницахъ Журнала гражданскаго и уголовного права (1879 годъ книга IV) изслѣдованію вліянія опьяненія на вмѣняемость. Въ настоящее время въ своемъ трудѣ о пьянствѣ онъ подвергъ это явленіе всестороннему анализу, основанному на всѣхъ новѣйшихъ изслѣдованіяхъ. Трудъ этотъ долженъ быть отнесенъ къ числу выдающихся изслѣдованій.

Профессоръ Ковалевскій рассматриваетъ пьянство (вѣрнѣе было бы сказать—алкоголизмъ), какъ конституціональную болѣзнь, характеризующуюся неудержимымъ влеченіемъ къ алкоголю и „неотвратимою жаждою къ нему“. Если, по совершенно вѣрному опредѣленію профессора Ташка ¹⁾ „опьяненіе вообще есть отравленіе крови алкоголемъ или продуктами его окисленія, причемъ первоначальное дѣйствіе этого отравленія обнаруживается на головномъ мозгу, отравленія котораго вслѣдствіе этого отравленія уклоняются отъ нормы“, то

¹⁾ T a s c h k a, Viertelsjahrschrift Caspers. 1878, H. 1, 167.

понятно, что злоупотребленіе спиртными напитками должно произвести болѣзненное разстройство и страданіе организма. Эту-то болѣзнь и изслѣдуетъ профессоръ Ковалевскій, „оставляя въ сторонѣ пьянство, какъ проявленіе распущенности“.

Подобно всякому другому болѣзненному разстройству, алкоголизмъ имѣетъ свой періодъ, который характеризуется унаслѣдованіемъ отъ родителей - пьяницъ, чахоточныхъ, психопатовъ и т. д., или иногда и приобрѣтенною невротическою (нервная истощенность), проявляющейся неустойчивостью и раздражительностью нервной системы, общимъ недомоганіемъ, быстрою утомляемостью, частыми приступами упадка энергіи, неравномѣрнымъ кровообращеніемъ, разстройствами питанія и ассимиляціи и т. д.

На почвѣ нервной истощенности легко развивается влеченіе къ спиртнымъ напиткамъ, которые на время оживляютъ человѣка, дѣлаютъ его энергичнымъ, истощая одновременно его организмъ все болѣе и болѣе.

При этомъ, чтобы на почвѣ органическаго предрасположенія развился алкоголизмъ, необходимо въ большинствѣ случаевъ привхожденіе новыхъ болѣзнетворныхъ факторовъ, подъ влияніемъ которыхъ существующее предрасположеніе наталкивается на злоупотребленіе горячительными напитками и тѣмъ самымъ порождаетъ его слѣдствіе—алкоголизмъ, приводящій къ полному озвѣренію человѣка.

Причины алкоголизма авторъ подраздѣляетъ на *предрасполагающія и вызывающія*. Къ первымъ относится, прежде всего, наслѣдственность, потомъ идутъ предрасполагающія вліянія климата, занятій, чрезмѣрнаго труда, бѣдности, воспитанія и т. д. Эти послѣднія причины большею частью лежатъ въ условіяхъ общественной жизни, которая въ этомъ случаѣ способствуетъ развитію алкоголизма.

Авторъ настоячиво рекомендуетъ леченіе пьянства. При этомъ онъ говоритъ: „наше общество и нашъ законъ считаютъ пьянство порокомъ. Общество порицаетъ пьянство. Законъ запрещаетъ пьянство „всѣмъ и каждому“. Но это не препятствуетъ обществу спиваться, а высшей администраціи—

способствовать добыванію и распространенію алкоголя въ обществѣ“.

Для леченія пьяницъ профессоръ Ковалевскій совѣтуетъ организовать, подобно многимъ государствамъ, спеціальныя лечебницы, съ строгой военной дисциплиной и съ обязательными работами, которыя, должны между прочимъ, оплачивать содержаніе въ заведеніяхъ.

Въ заключеніе авторъ выражаетъ сочувствіе финляндскому сейму, который имѣетъ въ виду ограничить продажу и производство алкоголя медицинскими и лабораторными цѣлями.

На судѣ. Впечатлѣнія присяжнаго засѣдателя. Москва. 1888 годъ.

Одинъ изъ присяжныхъ засѣдателей издалъ нѣсколько очерковъ изъ своихъ впечатлѣній, воспринятыхъ въ качествѣ „судьи совѣсти“. Очерки эти проникнуты значительнымъ юморомъ и во многомъ слабыя стороны суда въ нихъ шаржированы, хотя далеко не въ такой степени, какъ въ известномъ памфлетѣ на нашъ судъ, озаглавленномъ „Мертвая нога“.

Нѣкоторыя стороны этихъ очерковъ не лишены, однако, правдивости и, потому, заслуживаютъ вниманія. Прежде всего авторъ справедливо подчеркиваетъ продолжительность подслѣдственнаго содержанія обвиняемаго подъ стражею, какъ таковой фактъ, который при незначительности съ житейской стороны того преступленія, въ которомъ обвиняется подсудимый, глубоко возмущаетъ присяжныхъ и вызываетъ оправдательные приговоры.

Затѣмъ заслуживаетъ вниманія практиковъ указаніе на безжизненное, механическое отношеніе короннаго суда къ дѣлу. Для чиновъ прокуратуры поучителенъ обращенъ рѣчи, которую слышалъ присяжный засѣдатель съ обвинительной трибуны.

Достаточно судить объ этой рѣчи по ея концу, въ которомъ говорилось: „если бы, сверхъ ожиданія, вамъ ваша совѣсть подсказала, что подсудимая невиновна, то я все-таки надѣюсь, гг. присяжные засѣдатели, что вы вынесете обвинительный приговоръ, хотя бы въ видахъ поддержанія престижа обвинительной власти, на которую въ противномъ случаѣ могли бы пасть нареканія, будто она привлекаетъ къ суду людей ни въ чемъ неповинныхъ“.

Наконецъ, для защиты не лишена значенія, отмѣчаемая авторомъ очерковъ, придирчивость къ свидѣтелямъ, неблагоприятнымъ для подсудимаго и крайне льстивое отношеніе къ присяжнымъ. „Говорилъ онъ (защитникъ) передъ нами, передаетъ присяжный засѣдатель, не тѣмъ уже тономъ, что съ потерпѣвшимъ или съ экспертомъ; онъ насъ „улещалъ“, лебезилъ передъ нами, льстилъ намъ; онъ тормозилъ нашу совѣсть и нашу душу своими выхоленными руками“... Во-обще въ очеркахъ имѣются для многихъ очень назидательныя вещи.

И. Тарасовъ. *О социализмъ. Публичная лекція.* Ярославль. 1888 годъ.

Профессоръ Тарасовъ, извѣстный многочисленными изслѣдованіями, посвятилъ публичную лекцію интересному вопросу о социализмѣ, лекцію, изданную имъ затѣмъ отдѣльной брошюрой.

Въ краткихъ чертахъ содержаніе этой брошюры таково. „На почвѣ, взрыленной революціей прошлаго столѣтія, говоритъ профессоръ Тарасовъ, выросло между прочимъ три дерева, судьбы которыхъ изумительно различны. Первое изъ нихъ—милитаризмъ, насажденное Наполеономъ и обильно орошаемое кровью человѣческой, разрослось въ громадное густолиственное дерево, грозящее заслонить собою свѣтъ божій... Второе—конституціонализмъ—насажденное буржуазіей, дала на первыхъ порахъ пышный цвѣтъ, но парламен-

тарные плоды его оказались дряблыми, приторными и для демократическаго желудка завѣдомо неудобоваримыми; говорить и—думаю я—не безъ основанія, напѣ же вѣкъ увидить это дерево уже срубленнымъ или увядшимъ. Третье дерево это—соціализмъ, насадителемъ котораго было такъ называемое четвертое сословіе“.

Подъ соціализмомъ авторъ разумѣетъ новое ученіе и новую программу, въ которыхъ личность подчиняется государству, а труду и представителямъ его отмежевывается первенствующее положеніе въ новомъ общественно-хозяйственномъ строѣ (стр. 2).

Для того же, чтобы трудъ занялъ первенствующее мѣсто, необходимо, по мнѣнію соціалистовъ, во первыхъ, упраздненіе института частной собственности и всѣхъ его устоевъ, какъ напр. наслѣдственнаго права; во вторыхъ, объявленіе всѣхъ орудій труда, т. е. всѣхъ денежныхъ и иныхъ капиталовъ, служащихъ производству, общественнымъ достояніемъ, дабы всякій трудящійся могъ пользоваться ими безъ всякаго вознагражденія, и наконецъ, въ третьихъ, распредѣленіе всего результата производства такъ, чтобы только трудъ давалъ право на жизнь и чтобы никто не могъ жить праздно, на счетъ доходовъ со своихъ капиталовъ и имѣній (стр. 6).

Затѣмъ авторъ отмѣчаетъ три главныхъ направленія, въ которыхъ проявилось ученіе соціализма. Первое направленіе было ученіе Сентъ-Симона, стремившееся поднять положеніе рабочаго и вообще промышленнаго класса. Самъ Сентъ-Симонъ не отрицалъ института частной собственности; послѣдователи же его дошли до этого отрицанія. Сперва авторъ изъ послѣдователей Сентъ-Симона указываетъ Базара, потомъ цитируетъ Бюшеза, въ ученіи котораго видны зачатки христіанскаго соціализма. Дальнѣйшее развитіе сентъ-симонизма авторъ видитъ въ ученіяхъ Луи-Блана, Прудона, Карла Маркса, Энгельса, Генри Джорджа, Ягепцова, Лассалю, изъ которыхъ послѣдніе много сдѣлали для научно-теоретической разработки соціализма.

Другими двумя направленіями, которыми шло ученіе со-

ціалізма, г. Тарасовъ считаетъ ученіе Фурье и ученіе Оуэна. Эти два отпрыска, посягнувшіе на семью и ученіе христово, не пережили, какъ извѣстно, своихъ насадителей.

Если послѣдніа два направленія не оставили послѣдователей, то за то первое создало, при перенесеніи соціалистическаго ученія изъ области слова къ дѣлу, три различныя группы соціалистовъ - политиковъ: христіанскихъ соціалистовъ, государственныхъ соціалистовъ, въ число которыхъ слѣдуетъ включить такъ называемыхъ катедеръ-соціалистовъ, и, наконецъ, собственно соціалистовъ, причемъ различіе между этими тремя группами породилось, главнѣйшимъ образомъ, своеобразнымъ отношеніемъ каждой изъ этихъ группъ къ существующимъ общественнымъ формамъ и къ осуществленію программы соціализма.

Всѣ три группы выступаютъ противниками промышленной свободы (*laissez faire, laissez aller*); всѣ они относятся болѣе или менѣе отрицательно къ частной собственности; всѣ они рѣзко критикуютъ существующій общественно-хозяйственный строй, рассматриваемый ими какъ результатъ господства эгоизма въ хозяйственныхъ отношеніяхъ, защитниками котораго являются представители либерально-экономической школы Адама Смита, вмѣсто альтруизма, который проповѣдуютъ соціалисты всѣхъ оттѣнковъ.

Но затѣмъ между указанными группами оказываются и различія во взглядахъ. Такъ, христіанскіе соціалисты, изъ числа которыхъ слѣдуетъ назвать англичанина Чарльса Кингслея, исходятъ изъ того положенія, что болѣе согласное съ духомъ христіанства общественное хозяйство можетъ быть достигнуто развитіемъ начала альтруизма, вмѣшательствомъ государственной власти, формы котораго оставляются, однако, безъ ближайшаго опредѣленія, самоусовершенствованіемъ, самопомощью, строго христіанскимъ воспитаніемъ.

Государственные же соціалисты, къ числу которыхъ должны быть отнесены такіа крупныя величины, какъ Ад. Вагнеръ, О'Коннеръ, отчасти князь Бисмаркъ, категорически отвергая начало невмѣшательства и всеисцѣляющее зна-

ченіе самопомощи, требуютъ у государственной власти цѣлаго ряда реформъ въ хозяйственной сферѣ.

Собственно социалисты, въ тѣсномъ смыслѣ этого слова, держатся того взгляда, что необходимая хозяйственная общность или солидарность можетъ развиваться только при новыхъ общественныхъ формахъ, которыя послужатъ основаніемъ.

Послѣ обзора ученія социалистовъ, г. Тарасовъ приводитъ критику социализма, сдѣланную французскимъ мыслителемъ Альфредомъ Фулье. Этотъ послѣдній упрекалъ социалистовъ въ томъ, что ихъ ученіе слишкомъ абсолютно, тогда какъ наука и политика развиваются истинами относительными, соображающимися съ наличными условіями. Такъ напримѣръ, по вопросу о частной собственности, социалисты признаютъ только общественную, забывая, что полное обезличеніе людей неизбежно приводитъ къ смерти личности.

На одной изъ заключительныхъ страницъ своей брошюры авторъ справедливо указываетъ, что ни у одного изъ социалистовъ нѣтъ ни малѣйшаго намека на какія либо насильственные дѣйствія, терроризированіе правительства, динамитъ, поджоги, политическія убійства и т. п.

„Тѣмъ ужаснѣе видѣть, говоритъ онъ, что именно къ социалистамъ применили или, вѣрнѣе сказать, социалистами назвались тѣ безумцы или злодѣи, которые путемъ преступленій, насилія, обмана, лжи и всѣхъ смертныхъ грѣховъ, съ дерзостью безпримѣрной, стремятся разрушить вѣками создавшееся зданіе государства, дабы воздвигнуть на мѣсто его нѣчто совсѣмъ уродливое и только имъ однимъ угодное. Вѣдь эти господа въ своихъ подпольныхъ изданіяхъ также разрѣшаютъ социальный вопросъ; но ихъ разрѣшеніе вопроса можно уподобить разрубанію того червя, который, будучи разрѣзанъ на части, превращается въ соотвѣтствующее количество червей“ (стр. 45).

Брошюра профессора Тарасова изложена прекрасно и, притомъ, вполне популярно. Единственный упрекъ, который
ж. гр. и уг. пр. кн. III 1889 г.

ми имѣемъ сдѣлать почтенному автору, заключается въ томъ, что онъ совершенно не коснулся различія, существующаго между социализмомъ и коммунизмомъ и смѣшалъ эти ученія выѣствъ подъ именемъ социализма, Различіе же между этими двумя ученіями несомнѣнно существуетъ. Социализмъ стремится создать новую организацію общества, тогда какъ коммунизмъ преслѣдуетъ исключительно отрицательную цѣль—уничтоженіе существующаго.

Указаніе этого различія облегчило бы автору группировку социалистическихъ и коммунистическихъ ученій. Къ социалистамъ, въ тѣсномъ смыслѣ этого слова, принадлежатъ, на примѣръ Сенъ-Симонъ и Фурье. Что же касается Оуэна и затѣмъ Бабефа и Кабе, которыхъ авторъ даже не цитируетъ, то это типичные представители коммунизма. Потомъ интересно было бы указать, какъ обѣ волны социализма и коммунизма слились въ ученіяхъ Луи-Блана, Прудона, Маркса и Лассалы. Авторъ, неизвѣстно однако почему, видитъ въ этихъ мыслителяхъ послѣдователей только сенъ-симонизма и не приводитъ коммунистической стороны ихъ ученія.

М. Горановскій. *Практическое руководство для судебных слѣдователей при окружныхъ судахъ. Часть общая.* С.-Петербургъ, 1889 года.

Слѣдственная практика наша почти не пользуется, какъ извѣстно, вниманіемъ верховной кассаціонной инстанціи. Многочисленные вопросы слѣдственной практики получаютъ окончательное разрѣшеніе отъ окружныхъ судовъ и судебныхъ палатъ, весьма часто расходящихся въ своихъ взглядахъ. Неудивительно поэтому, что за много лѣтъ существованія у насъ судебно-слѣдственного института, мы еще далеки отъ хотя бы нѣкотораго единообразія въ слѣдственной дѣятельности. Между тѣмъ судебный слѣдователь, ставиваясь гдѣ нибудь въ глухомъ мѣстѣ лицомъ къ лицу съ важнѣйшими животрепещущими интересами частныхъ лицъ, есте-

ственно нуждается въ единообразныхъ правилахъ, которыми бы онъ могъ руководствоваться.

Наша литература дала въ этомъ отношеніи немногое. Послѣ практическаго руководства П. Макалинскаго, составляющаго библиографическую рѣдкость, появился въ 1886 г. сборникъ разъясненій по процессуальнымъ вопросамъ предварительнаго слѣдствія А. Рѣпинскаго. И только!

Между тѣмъ въ практическомъ руководствѣ для слѣдователей продолжаетъ ощущаться насущная потребность. Въ нашемъ законѣ, въ сферѣ правилъ, касающихся предварительнаго слѣдствія, многое набросано въ общихъ чертахъ, многое совсѣмъ не предусмотрено. Существуетъ затѣмъ немало разъясненій правительствующаго сената и циркуляровъ министра юстиціи, относящихся до слѣдственной части, которые слѣдователю необходимо имѣть подъ руками.

При такомъ положеніи вещей всякое новое практическое руководство для судебныхъ слѣдователей, должно быть встрѣчено съ полнымъ сочувствіемъ, въ особенности если оно исполнено толково и обстоятельно.

Руководство, составленное бывшимъ товарищемъ прокурора М. Горановскимъ, заслуживаетъ вниманія, какъ трудъ, дающій точныя указанія по многимъ вопросамъ слѣдственной практики. Пока вышла общая часть этого труда, о которой мы дадимъ по возможности подробный отчетъ, въ виду несомнѣннаго значенія этого труда для судебной практики.

Работа г. Горановскаго представляетъ собою сводъ практическихъ правилъ, какъ долженъ поступать слѣдователь въ тѣхъ или другихъ случаяхъ. Правила эти строятся авторомъ на основаніи сенатскихъ разъясненій, циркуляровъ министерства юстиціи и собственнаго толкованія закона, причемъ авторъ не вдается въ критическую оцѣнку закона, не приводитъ мнѣній, высказывавшихся въ литературѣ по поводу того или другаго вопроса, и свои собственные сужденія по немногимъ вопросамъ излагаетъ обыкновенно въ довольно сжатомъ видѣ. Трудъ его является, вслѣдствіе этого, чисто практическимъ, т. е. именно такимъ, въ какомъ особенно

10°

нуждается наша слѣдственная практика. Г. Горановскій въ этомъ отношеніи вполне вѣренъ своей цѣли, высказанной имъ въ краткомъ предисловіи—служить практическимъ пособіемъ для слѣдователей.

Вся его книга, состоящая изъ 126 печатныхъ страницъ (не считая приложений), заключаетъ въ себѣ 16 отдѣловъ. Первые отдѣлы говорятъ о камерѣ слѣдователя, ея устройствѣ, нарушеніи тишины и спокойствія въ камерѣ и сопротивленіи распоряженіямъ слѣдователя.

Третій отдѣлъ указываетъ на обязанность слѣдователя носить при отправленіи должности форменную одежду. Такому требованію нельзя не сочувствовать. Slѣдователь непосредственно соприкасается съ разными классами общества; между тѣмъ авторитетъ судебной власти заинтересованъ тѣмъ, чтобы у частныхъ лицъ не возникало сомнѣнія, что они дѣйствительно имѣютъ дѣло съ органомъ судебной власти. Въ сожалѣнію слѣдователи весьма рѣдко носятъ форменную одежду.

Затѣмъ идутъ отдѣлы: о внутреннемъ распорядкѣ въ камерѣ слѣдователя (4), о суммахъ, поступающихъ къ нему (5), объ отчетности его передъ прокурорскимъ надзоромъ, окружнымъ судомъ и министерствомъ юстиціи (6), о порядкѣ сношеній слѣдователей (7 и 8), о служебной корреспонденціи слѣдователя (9), о надзорѣ за дѣятельностью слѣдователя и о ревизіи его дѣлопроизводства (10).

Всѣ приведенные отдѣлы заключаютъ въ себѣ указанія соотвѣтствующихъ узаконеній и циркулярныхъ разъясненій министра юстиціи.

Отдѣлъ 11 (стр. 31—45) заключаетъ въ себѣ вопросы, касающіеся пространства дѣйствія власти слѣдователей. Вопросы эти расположены въ такомъ порядкѣ: общее положеніе, установленное 288 ст. уст. угол. суд., исключенія изъ общаго положенія, обязанности слѣдователей по преступленіямъ, совершеннымъ внѣ ихъ участіевъ, исключенія изъ правила, установленнаго ст. 290—291 уст. угол. суд., случаи, когда слѣдователь можетъ возлагать производство слѣдствен-

ныхъ дѣйствій на другихъ слѣдователей, и случан, когда слѣдователи производятъ отдѣльныя слѣдственные дѣйствія по требованію суда.

Изъ положеній, которыя г. Горановскій приводитъ въ этомъ отдѣлѣ, мы остановимся на слѣдующихъ. Нѣкоторые изъ слѣдователей, говоритъ онъ, получивъ требованіе о производствѣ слѣдствія по преступленію, совершенному виѣ предѣловъ ихъ участковъ, если это требованіе не заключаетъ въ себѣ случаевъ, указанныхъ ст. 290 и 291 уст. угол. суд., отсылаютъ таковыя требованія по принадлежности, на основаніи 288 ст. уст. угол. суд. Въ пользу такой непосредственной передачи, аргументируетъ авторъ, говоритъ то практическое преимущество, что при оной сокращается переписка и не настолько замедляется приступъ къ слѣдствію, какъ при возвращеніи требованія лицу или учрежденію, предъявившему таковое (стр. 36 и 37). Съ этимъ мы вполне согласны.

Не согласны мы только съ слѣдующимъ. Отказываясь, говоритъ г. Горановскій, отъ принятія къ своему производству требованій о производствѣ слѣдствія, слѣдователь не въ правѣ дѣлать какія бы то ни было распоряженія по онымъ, такъ какъ подобныя распоряженія были бы вторженіемъ въ сферу правъ того лица или учрежденія, коимъ таковыя требованія подсудны. Исключеніемъ изъ сего, продолжаетъ онъ, можетъ быть освобожденіе изъ подъ стражи задержаннаго лица, на основаніи 10 ст. уст. угол. суд., если при дѣлѣ нѣтъ постановленія о его задержаніи и изъ дѣла видно, что со времени задержанія прошло болѣе сутокъ. Вотъ съ этимъ то мы и несогласны. Мы думаемъ, что обязанность освобожденія изъ подъ стражи лежитъ на слѣдователѣ не только при указанныхъ условіяхъ, но вообще во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда лицо задержано безъ достаточныхъ къ тому основаній, хотя бы при дѣлѣ и было постановленіе о задержаніи. Иначе частное лицо будетъ подвергаться риску продолжительнаго незаконнаго лишенія свободы, пока дѣло будетъ пересылаться отъ слѣдователя въ другія учрежденія.

При примѣненіи 292 ст. уст. угол. суд. возбуждается

на практикѣ слѣдующій вопросъ. Если требуется допросъ обвиняемаго, то на комъ лежитъ обязанность составить постановленіе о мѣрѣ пресѣченія противъ обвиняемаго—на слѣдователѣ ли, производящемъ слѣдствіе, или на слѣдователѣ, исполняющемъ требованіе о допросѣ обвиняемаго. Авторъ справедливо полагаетъ, что правильнѣе отнести эту обязанность къ слѣдователю, предъявившему требованіе, такъ какъ онъ, производя слѣдствіе, имѣетъ возможность всесторонне обсудить всѣ улики, имѣющіяся противъ заподозрѣннаго (стр. 42).

Отдѣлъ 12 обнимаетъ существо обязанностей и степень власти слѣдователя (стр. 46—100). Начинается этотъ отдѣлъ съ положеній о приступѣ къ производству слѣдствія. Здѣсь слѣдуетъ предъявить автору слѣдующія возраженія. Говоря о томъ, что слѣдователь обязанъ обсудить въ каждомъ данномъ случаѣ, заключаетъ ли событіе признаки уголовно-наказуемаго дѣянія, подсудно ли преступленіе его производству и не имѣется ли препятствій къ производству слѣдствія, авторъ совершенно не отгѣняетъ 545 ст. уст. угол. суд., разрѣшающей слѣдователю не производить слѣдствія по дѣламъ, невлекущимъ лишенія и ограниченія правъ.

Въ самомъ исчисленіи препятствій къ производству слѣдствія у г. Горановскаго встрѣчается неточность. Такъ, въ числѣ препятствій имъ приводится 364 ст. уст. военно-судебнаго, указывающая, что слѣдствіе надъ офицеромъ, состоящимъ на дѣйствительной военной службѣ, слѣдователь начинаетъ не иначе, какъ по предварительномъ соглашеніи съ подлежащимъ военнымъ начальствомъ, которому сообщается о поводахъ къ возбужденію слѣдствія.

Смыслъ этой статьи, особенно при сопоставленіи ея съ послѣдующей 365 ст. того же устава, совершенно не таковъ, какъ его понимаетъ г. Горановскій. Статья эта не есть препятствіе къ возбужденію слѣдствія вообще (которое должно установить фактъ преступленія и собрать улики), а служить лишь препятствіемъ къ привлеченію офицера, въ качествѣ обвиняемаго, властью самого слѣдователя. Да и странно было бы

положеніе при иномъ толкованіи, съ одной стороны, слѣдователя, сообщающаго военному начальству о поводахъ къ возбужденію слѣдствія, когда улики, падающія на офицера, еще не провѣрены, причемъ слѣдствіемъ таковыя быть можетъ будутъ опровергнуты, а съ другой стороны—военнаго начальства, которое безъ провѣрки слѣдствіемъ улики не въ состояніи будетъ судить о степени изобличаемости въ совершеніи преступленія своего офицера. На практикѣ, сколько намъ приходилось наблюдать, 364 ст. уст. военно-судебнаго толкуется именно въ томъ смыслѣ, что она ограничиваетъ права судебного слѣдователя въ привлеченіи въ качествѣ обвиняемаго офицера, но отнюдь не стѣсняетъ его правъ въ приступѣ къ слѣдствію.

Затѣмъ, въ числѣ препятствій къ возбужденію слѣдствія, авторъ приводитъ рѣшеніе уголовного кассационнаго департамента 1868 года за № 694 о томъ, что дѣла объ обезпеченіи незаконнорожденныхъ дѣтей (2 ч. 994 ст. улож. о нак.) возбуждаются не иначе, какъ по просьбамъ, подаваемымъ въ окружный судъ (стр. 48). Это разъясненіе сената, весьма неудачное, совершенно игнорируется слѣдственной практикой и напрасно авторъ внесъ его въ число препятствій къ возбужденію слѣдствія.

Затѣмъ, по нѣкоторымъ отдѣльнымъ вопросамъ, которые дебатировались авторомъ въ главѣ о приступѣ къ слѣдствію, мы несогласны съ нимъ въ слѣдующемъ. Мы несогласны съ авторомъ, что сообщенія о преступленіяхъ, совершенныхъ малолѣтними моложе 10 лѣтъ, составляютъ достаточное основаніе для производства слѣдствія (стр. 51). Малолѣтство—такая очевидная причина невмѣненія, что производство слѣдствія въ этомъ случаѣ совершенно безцѣльно. Также не раздѣляемъ мы взгляда автора о томъ, что дѣла о бродягахъ моложе 17 лѣтъ, или глухихъ, слѣпыхъ, нѣмыхъ и неспособныхъ по дряхлости къ слѣдованію въ Сибирь, должны быть направляемы слѣдователемъ по 277 ст. уст. угол. суд. (стр. 52). Самъ же авторъ говоритъ, что дѣла сего рода подчиняются въ производствѣ своему общему порядку, уста-

новленному для дѣлъ о преступленіяхъ, подсудныхъ окружному суду, причемъ помѣщеніе такихъ бродягъ въ заведенія приказа общественнаго призрѣнія должно исходить отъ суда по признаніи обвиняемаго бродягою. Ничего также авторъ не говоритъ о безцѣльности приступа къ слѣдствію по дѣламъ о самоубійствахъ.

Предложеніе прокурорскаго надзора о производствѣ слѣдствія авторъ считаетъ для судебныхъ слѣдователей *безусловно-обязательнымъ*, за исключеніемъ только случаевъ, когда таковое нарушаетъ законъ. Въ этихъ случаяхъ, говоритъ авторъ, судебный слѣдователь, примѣняясь къ ст. 282 уст. угол. суд., обязанъ увѣдомить о встрѣченномъ затрудненіи лицо прокурорскаго надзора, предъявившее предложеніе, но если послѣдній не отступится отъ своего требованія, то судебный слѣдователь обязанъ возратить таковое безъ исполненія, такъ какъ то обстоятельство, что судебный слѣдователь дѣйствовалъ по требованію прокурорскаго надзора, не освобождаетъ его отъ отвѣтственности за нарушение закона исполненіемъ такового (стр. 56).

Послѣ приступа къ слѣдствію, въ разбираемомъ отдѣлѣ идетъ указаніе случаевъ, когда слѣдователь извѣщаетъ прокурорскій надзоръ о началѣ слѣдствія, когда онъ испрашиваетъ на принятіе тѣхъ или другихъ мѣръ разрѣшеніе суда.

Затѣмъ излагаются: несовмѣстимость сыскныхъ функцій съ существомъ обязанностей судебного слѣдователя (стр. 58), своевременность и быстрота слѣдственныхъ дѣйствій, выемка и отобраніе вещественныхъ доказательствъ и вещей, добытыхъ преступленіемъ (стр. 62), порядокъ храненія вещественныхъ доказательствъ, обезпеченіе денежныхъ взысканій (стр. 73), право слѣдователя провѣрять, дополнять и отмѣнять дѣйствія полиціи по произведенному ею первоначальному изслѣдованію (стр. 75), обязательность требованій слѣдователя (стр. 77), право слѣдователя возлагать на полицію порученія (стр. 79), отводъ судебного слѣдователя (стр. 82), обязанности судебного слѣдователя по преступленіямъ, виновные въ коихъ не обнаружены или скрылись (стр. 83) и огра-

ниченія власти слѣдователя въ прекращеніи слѣдствій (стр. 84); приче́мъ здѣсь идетъ подробное изложеніе случаевъ примѣненія 277 ст. уст. угол. суд.

Отмѣтимъ совершенно неправильное мнѣніе автора, приводимое имъ на стр. 76, гдѣ онъ говоритъ, что право судебного слѣдователя отмѣнять дѣйствія полиціи не распространяется на тѣ ея дѣйствія, которыя она произвела, замѣняя судебного слѣдователя, такъ какъ протоколы полиціи объ этихъ дѣйствіяхъ, если таковыя произведены въ порядкѣ, указанномъ ст. 256, 258, 315 и 321 уст. угол. суд., имѣютъ такое же значеніе, какъ и протоколы, составленные судебнымъ слѣдователемъ. Для большей доказательности этого онъ приводитъ тотъ случай, когда полиція, замѣняя судебного слѣдователя, заключить подозрѣваемое лицо, на основаніи ст. 256 и 257 уст. угол. суд., подъ стражу, или приметъ другую мѣру пресѣченія, съ соблюденіемъ установленныхъ на сей предметъ правилъ (415—426, 428, 430 и 283 ст. того же устава). Судебный слѣдователь, говоритъ г. Горановскій, въ правѣ, по обстоятельствамъ дѣла, измѣнить мѣру пресѣченія, принятую полиціею противъ извѣстнаго лица, *но не въ правѣ вывести это лицо изъ положенія обвиняемаго и допросить его, напр., свидѣтелемъ, такъ какъ таковымъ дѣйствіемъ судебный слѣдователь прекратилъ бы слѣдствіе противъ лица, установленнымъ порядкомъ и надлежаще компетенціею властью привлеченнаго къ дѣлу обвиняемаго*, въ чемъ его власть положительно ограничена закономъ, предоставившимъ это право суду (277 ст. уст. угол. суд.).

Во всемъ этомъ кроется большое недоразумѣніе. Очевидно, слѣдователь не только въ правѣ, но даже обязанъ отмѣнять дѣйствія полиціи, если таковыя представляются неправильными или невытекающими изъ обстоятельствъ дѣла. Лучше всего это можно провѣрить на томъ самомъ случаѣ, который взятъ для примѣра г. Горановскимъ—именно на привлеченіи кого либо въ качествѣ обвиняемаго.

Прежде всего, полиціи вовсе не предоставлено закономъ привлекать кого либо въ качествѣ обвиняемаго. 257 статья

уст. угол. суд. говоритъ лишь о задержаніи въ извѣстныхъ случаяхъ „подозрѣаемаго“, но не обвиняемаго, который, по смыслу нашего устава уголовного судопроизводства, можетъ быть привлекаемъ къ слѣдствію только властью слѣдователя. Далѣе, лицо, задержанное полиціею, не только можетъ быть освобождено слѣдователемъ, но можетъ быть также допрошено въ качествѣ свидѣтеля, если слѣдователь не находитъ основаній для допроса его въ качествѣ обвиняемаго. Вообще было бы очень опасно, при неудовлетворительномъ состояніи нашей полиціи, ввѣрять ей право привлекать къ слѣдствію обвиняемыхъ и признавать за ея „слѣдственными“ дѣйствіями безусловный авторитетъ и силу.

Отдѣлъ 13 разбираемой книги заключаетъ интересный вопросъ объ отношеніи прокурорскаго надзора къ судебнымъ слѣдователямъ по наблюденію за производствомъ слѣдствій. Въ этомъ отдѣлѣ авторъ приводитъ мотивы составителей судебныхъ уставовъ, помѣщенные подь 282 ст. уст. угол. суд. изд. государственной канцеляріи, и приходитъ къ выводу объ обязательности для слѣдователей прокурорскихъ предложеній въ предѣлахъ ихъ законности.

Въ 14 отдѣлѣ говорится о требованіяхъ прокурорскаго надзора объ измѣненіи мѣры пресѣченія обвиняемымъ способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда. Въ 15 отдѣлѣ разсматриваются случаи примѣненія судебнымъ слѣдователемъ 309 ст. уст. угол. суд. и въ послѣднемъ—16 отдѣлѣ трактуется о дѣлахъ, подлежащихъ примирительному разбирательству.

Въ разъясненіяхъ къ 309 ст. уст. угол. суд. авторъ не упоминаетъ рѣшенія общаго собранія 1 и кассационныхъ департаментовъ правительствующаго сената отъ 21 мая 1884 года за № 21, по смыслу котораго 309 ст. уст. угол. суд. не можетъ быть допускаема въ отношеніи къ требованіямъ начальства должностныхъ лицъ о производствѣ слѣдствія по преступленіямъ должности.

Въ прибавленіи къ книгѣ г. Горановскаго приведены конвенціи о взаимной выдачѣ преступниковъ, заключенныя

Россією съ Австріей, Великобританіей и Португаліей, а также нѣкоторые образцы и формы, касающіеся слѣдственнаго дѣлопроизводства.

Въ общемъ книга г. Горановскаго представляетъ трудъ весьма полезный для судебныхъ слѣдователей. Мы надѣемся, что авторъ не ограничится одной общей частью своего труда, а доведетъ его до конца и, притомъ, въ непродолжительномъ времени.

Н. Карѣвъ. *Историческій очеркъ польскаго сейма.* Москва. 1888 годъ.

Изслѣдованіе о польскомъ сеймѣ, которому принадлежала верховная власть въ польской рѣчи посполитой, имѣетъ громадное значеніе не только для исторіи польскаго права, но и для исторіи общаго государственнаго права. Въ исторіи представительныхъ учреждений, особенно въ сравненіи съ однородными учрежденіями запада, польскій сеймъ выступаетъ съ такими своеобразными чертами и особенностями, которыя дѣлають это учрежденіе положительно единственнымъ въ своемъ родѣ.

До настоящаго времени ни польская ¹⁾, ни русская литература не располагала изслѣдованіями настоящей фizioноміи этого типичнаго представительнаго учрежденія. Н. Карѣвъ съ успѣхомъ восполняетъ этотъ существенный пробѣлъ. Изслѣдованіе его о польскомъ сеймѣ, напечатанное почти цѣликомъ въ Юридическомъ Вѣстникѣ за истекшій годъ (№ 5—8) и затѣмъ вышедшее отдѣльной книгой, составляетъ выдающееся явленіе въ нашей юридической литературѣ, достойное серьезнаго вниманія.

Одновременно съ изданіемъ историческаго очерка польскаго сейма, Н. Карѣвъ издалъ большой критико-библіогра-

¹⁾ Въ польской литературѣ есть, впрочемъ, трудъ профессора варшавскаго университета А. Павинскаго—Исторія куявской земли и историческіе къ ней акты, въ которомъ положено начало изслѣдованію польскаго сейма.

фическій обзоръ, подъ заглавіемъ „Паденіе польши въ исторической литературѣ“, въ которомъ онъ также касается, но только въ общихъ чертахъ, исторіи польскаго сейма, для уразумѣнія причинъ, приведшихъ рѣчь посполитую къ внутреннему разложенію и упадку. Въ изслѣдованіи же, составляющемъ предметъ настоящей рецензіи, исторія польскаго сейма разсматривается имъ гораздо подробнѣе.

Обратимся къ содержанію этого изслѣдованія. Авторъ, прежде всего, отмѣчаетъ двѣ главные особенности польскаго сейма, сформировавшагося въ концѣ XV и началѣ XVI столѣтія и просуществовавшаго до конца XVIII столѣтія (стр. 7—22). Первая его особенность, бросающаяся въ глаза при сравненіи съ аналогичными учрежденіями другихъ странъ, заключается въ *односословности сейма*. Въ немъ участвовало только дворянское сословіе.

Другія сословія—духовенство и горожане не допускались къ участию въ немъ. Прелаты, высшіе представители клира получили мѣсто въ польскомъ королевскомъ совѣтѣ, въ качествѣ высшихъ сановниковъ церкви, рядомъ съ другими лицами, къ которымъ польскіе короли обращались за совѣтомъ. Вслѣдствіе же этого, аристократическіе элементы церкви и свѣтскаго общества въ польской исторіи сливаются, причемъ прелаты совершенно обособляются отъ низшаго клира, который собственными усиліями уже не могъ добиться участія въ политическихъ собраніяхъ Польши.

Что же касается польскихъ городовъ, то они не выработали политической роли, на ряду съ дворянскимъ сословіемъ, по совершенно исключительнымъ историческимъ причинамъ. Города въ Польшѣ въ XIII вѣкѣ стали заселяться нѣмецкимъ населеніемъ, выговоривъ себѣ при этомъ широкое самоуправленіе и свое особое право (магдебургское). Это обстоятельство, говоритъ авторъ, было причиною того, что „мѣщане“, т. е. жители „мястъ“ (городовъ) въ Польшѣ не только не имѣли никакихъ общихъ интересовъ съ рыцарствомъ—противное чему мы наблюдаемъ въ Англіи, но даже и вообще не имѣли интереса вмѣшиваться въ происходив-

щую въ государствѣ борьбу—противное чему представляютъ и французскіе города: среди Польши это были какъ бы оазисы Германіи, довольные своими привилегіями и своимъ правомъ и державшіе себя въ сторонѣ до такой степени, что не только не добивались права посылать своихъ пословъ на сеймъ, но даже не стали бы ихъ высылать и въ томъ случаѣ, когда бы ихъ къ этому могли принуждать (стр. 13).

По указаннымъ причинамъ польскій сеймъ, или посольская изба, былъ учрежденіемъ, въ которомъ участвовало исключительно только одно сословіе шляхты, состоявшее изъ землевладѣльческо-военнаго класса. Возвышеніе шляхетскаго сословія въ исторіи Польши началось со времени прекращенія династіи Пястовъ, когда новая династія Ягеллоновъ, въ борьбѣ съ панской аристократіей („можновладство“), не желавшей выпустить изъ своихъ рукъ власть, должна была искать опоры въ землевладѣльческомъ сословіи. Между тѣмъ объединеніе страны не было еще окончено, когда превратилась династія Пястовъ, и удѣлы нашли полную поддержку своимъ сепаратистскимъ стремленіямъ въ высшей аристократіи, вступившей въ борьбу съ королями.

Роль, которую начала играть шляхта при Ягеллонахъ, выразилась въ появленіи ея „пословъ“ на общихъ сеймахъ. Прежнія же вѣча или съѣзды „прелатовъ и бароновъ“ (т. е. пановъ) превратились въ королевскую раду, или сенатъ, рядомъ съ которымъ возникла „посольская изба“—палата депутатовъ польскаго шляхетства.

Польскій сеймъ, составленный изъ представителей шляхты, постепенно захватилъ верховную власть. Самая организація его оказалась весьма характерной. Организація польскаго сейма была „конгрессивная“, придавая ему характеръ международнаго конгресса пословъ отъ якобы совершенно самостоятельныхъ и независимыхъ земель. На сеймѣ развилось гибельное для исторіи Польши „liberum veto“, позволявшее одному послу своимъ несогласіемъ уничтожать всѣ рѣшенія собранія.

Вслѣдствіе указанной конгрессивности польскаго сейма,

Польша не достигла государственнаго единства и постепенно политическое значеніе у сейма стали оспаривать областныя сеймики. *Компрессионность* и составляла вторую важную особенность польскаго сейма.

Захватъ верховной власти въ государствѣ однимъ сословіемъ и неумѣнье этого сословія организовать очутившуюся въ его рукахъ верховную власть—вотъ, въ болѣе общей формулировкѣ, два явленія въ развитіи польскаго государства, отразившіяся на своеобразномъ характерѣ существовавшаго въ немъ сейма. Такое положеніе сейма было очень мѣтко охарактеризовано слѣдующими словами Руссо (*Considérations sur le gouvernement de Pologne*), взятыми Н. Карѣвымъ эпиграфомъ своего этюда: „ничто надъ нимъ не господствуетъ, но ничто ему и не повинуется“ (*rien ne la domine, mais rien ne l'obéit*).

1572 годъ играетъ громадное значеніе въ исторіи польскаго сейма. До этого года польское государство было *de facto* наследственной монархіей, хотя и ограниченной. Въ 1572 г. оно превращается въ республику, хотя и сохранившую монархическій титулъ для своего перваго магистрата. *De jure* польскій престолъ считался избирательнымъ съ прекращенія національной династіи Пястовъ въ лицѣ Казимира Великаго, умершаго въ 1370 году, но *de facto* короли избирались панами изъ одной династіи Ягеллоновъ и избраніе было не болѣе какъ обозначеніе особы монарха.

Со смертью бездѣтнаго Сигизмунда-Августа династія Ягеллоновъ прекратилась (1572 годъ) и съ этого момента польскій сеймъ захватываетъ право „вольной элекціи“ короля, которое сдѣлало сеймъ представителемъ верховной власти въ Польшѣ.

Н. Карѣвъ отмѣняетъ, между прочимъ, вліяніе итальянскаго гуманизма на поляковъ, благодаря которому политическія и юридическія идеи стали проникать въ сознаніе польскаго общества. При этомъ въ политическихъ и юридическихъ идеяхъ, вычитанныхъ у древнихъ, шляхта находила многое, приходившееся ей по вкусу: фразы о пагубности тираниі, о свободѣ и равенствѣ гражданъ, льстили ея стрем-

ленію къ „вольности“ и ея ненависти къ „можновладству“, а ученіе римскихъ юристовъ о рабствѣ санкціонировало въ ея глазахъ гнетъ, наложенный ею на хлоповъ (стр. 43).

Сдѣлавшись съ 1572 года представителемъ верховной власти, польскій сеймъ вскорѣ выработалъ право „liberum veto“, впервые примѣняемое въ 1652 году (стр. 75). Право это, возникновеніе котораго г. Карѣвъ справедливо¹ объясняетъ не принципомъ единогласія вѣчевыхъ рѣшеній, а самостоятельностью сеймиковъ, выславшихъ своихъ депутатовъ въ сеймъ, превратило Польшу въ подобіе федераціи сеймиковыхъ республикъ.

На сеймъ послы стали являться съ подробными инструкціями отъ сеймиковъ, а въ концѣ XVI вѣка послы на сеймѣ вотировали налоги подъ условіемъ, что послѣ сейма будутъ собраны сеймики и на нихъ этотъ вопросъ будетъ снова разсмотрѣнъ. Бывали также въ исторіи Польши случаи кассаціи сеймиками рѣшеній и постановленій сейма. Очевидно жизнь Польши, какъ государства, разлагалась.

Съ четвертой главы о взаимныхъ отношеніяхъ трехъ чиновъ рѣчи посполитой (стр. 82), авторъ почему-то сеймомъ называетъ уже не одну „посольскую избу“, а три органа законодательной власти въ Польшѣ — „посольскую избу“, короля и сенатъ. Законодательная власть принадлежала этимъ тремъ чинамъ вмѣстѣ, законы вотировались окончательно въ общемъ собраніи посольской избы, сената и короля.

Сенатъ былъ корпораціей должностныхъ лицъ, обязанныхъ повиновеніемъ королю, причемъ польскій сенатъ былъ въ постоянномъ антагонизмѣ съ „посольской избой“. Что касается короля, то онъ, въ сущности, былъ лишенъ законодательной инициативы. Въ отношеніи же исполнительной власти онъ былъ только номинальнымъ ея главою. Въ дѣйствительности власть эта въ Польшѣ перешла къ несмѣняемымъ сановникамъ.

Сопоставляя въ этомъ отношеніи Англію и Польшу, авторъ говоритъ: „права короны и въ Англіи и въ Польшѣ переходятъ къ министерству; но въ Англіи это сопровож-

дается принятиемъ на себя со стороны министерства всей ответственности, которая не могла падать на короля въ силу стараго принципа "the king can do not wrong (король не можетъ поступать несправедливо), а кромѣ того, сопровождается подчиненіемъ министерства парламенту въ лицѣ его большинства, тогда какъ въ Польшѣ переходъ правъ короны къ министрамъ не устанавливалъ отвѣтственнаго (въ англійскомъ смыслѣ) и солидарнаго министерства. Въ Англіи то, что въ данномъ отношеніи терялъ король, приобреталось парламентомъ но въ Польшѣ аналогичная утрата не возмѣщалась; потерянное королевскою властью не было здѣсь потеряно только для послѣдней, а не для государства вообще, какъ въ Англіи, стѣснѣвшей лишь перемѣстить правительственный центръ тяжести,—это была потеря именно для государства, очутившагося вдругъ безъ настоящаго правительства" (стр. 109), такъ что и со стороны организациі исполнительной власти Польша дошла до невозможнаго положенія.

Заключительныя главы изслѣдованія Н. Карѣва посвящены подробному разбору разныхъ родовъ сеймовъ (V глава) и реформамъ, предпринятымъ въ концѣ XVIII столѣтія для преобразованія польскаго сейма (VI глава).

Отмѣтимъ изъ послѣдней главы слѣдующее. Необходимость внутренней реформы польскаго государства становилась въ XVIII столѣтіи все болѣе и болѣе очевидною. Сами же поляки обратились въ это время за политическими совѣтами къ знаменитымъ аббату Мабли и женевскому гражданину Жанъ-Жакъ-Руссо. Результатомъ этихъ обращеній явились трактаты: перваго—„du gouvernement et des lois de Pologne" и втораго — „Considérations sur le gouvernement de Pologne". Н. Карѣвъ подробно разбираетъ мнѣнія этихъ авторовъ и заканчиваетъ свое изслѣдованіе польской конституціей 3 мая 1791 года.

Трудъ Н. Карѣва представляетъ большой научный интересъ и составляетъ цѣнный вкладъ въ нашу юридическую литературу.

Д. Самоквасовъ. *Исторія русскаго права. Университетскій курсъ. Книга 1. Языческая эпоха. Источники. Содержаніе институтовъ экономическаго, религіознаго, государственнаго и процессуальнаго права.* Варшава. 1888 годъ.

Авторъ трудовъ „Древніе города Россіи“ и „Исторія русскаго права“ приступилъ къ печатанію университетскаго курса по исторіи русскаго права. Вышедшая первая книга этого курса обнимаетъ эпоху до XI вѣка, причемъ изученіе нашего права начато авторомъ не съ IX вѣка, какъ обыкновенно принято, а съ VII.

Значительная часть книги посвящена вкладамъ, раскопкамъ и, вообще, доказательствамъ родства славянорусовъ съ скифами. При этомъ авторъ снабдилъ курсъ весьма пространными возраженіями Шлецеру, Шафарику, Погодину и другимъ ученымъ по такимъ вопросамъ, которые, въ сущности, даже не имѣютъ историко-юридическаго значенія. Въ вышедшей книгѣ курса г. Самоквасова представляетъ главный интересъ и значеніе изслѣдованіе о договорахъ съ греками. По видимому съ этого бы и слѣдовало автору начать свой курсъ.

Многія положенія автора представляются нѣсколько туманными и недостаточно обоснованными. Такъ напримѣръ, говоря „о судебной власти общинъ“ до государственнаго времени (стр. 391—394), г. Самоквасовъ выписываетъ у профессора Иванишева его описаніе сельскихъ общинъ юго-западной Россіи XVI—XVII вѣковъ и выписываетъ вслѣдствіе того, что Иванишевъ высказалъ при этомъ предположеніе, что судебныя собранія „возникли въ то время, когда славянскія племена еще не были соединены государственнымъ союзомъ“.

Въ общемъ книга г. Самоквасова, какъ монографія по первоначальной русской исторіи, имѣетъ, конечно, научное значеніе, но какъ отдѣлъ университетскаго курса—это нѣчто рѣшительно невозможное. Спрашивается, какой же это будетъ курсъ, хотя бы только со стороны объема, если цѣлая книга посвящается періоду съ VII по X столѣтіе включительно?

Ф. Кишенскій. *Сводный постатейный указатель кассационныхъ рѣшеній съ 1866 по 1886 годъ включительно.* С.-Петербургъ. 1888 годъ.

Постатейный указатель кассационныхъ рѣшеній, составленный Ф. Кишенскимъ, обнимаетъ собою рѣшенія съ 1866 по 1886 годъ включительно, относящіяся къ уложенію о наказаніяхъ, мировому уставу, уставу уголовного судопроизводства и законамъ о судопроизводствѣ по дѣламъ о преступленіяхъ и проступкахъ (т. XV ч. 2). Этотъ указатель, по собственному заявленію его составителя, служить продолженіемъ сборника, составленнаго В. Соколовымъ и В. Берманомъ по отдѣлу гражданскихъ законовъ, и устава гражданского судопроизводства.

Подобные указатели, какъ указатель г. Кишенскаго, чрезвычайно полезны, если не сказать необходимы для практики. Имѣя этотъ указатель подъ руками, можно подыскать всѣ рѣшенія сената, относящіяся къ той или другой статьѣ закона, тогда какъ пересмотрѣть всѣ указатели, приложенные къ сборникамъ кассационныхъ рѣшеній по годамъ, дѣло не легкое и, во всякомъ случаѣ, требующее много времени.

Насколько намъ удалось провѣрить указатель г. Кишенскаго, онъ составленъ имъ весьма добросовѣстно. Просматривая этотъ указатель, любопытно отмѣтить тѣ вопросы, которые вызывали наибольшее количество разъясненій. Такъ напримѣръ, въ уставѣ уголовного судопроизводства наибольшее число разъясненій выпало на долю 27, 159, 168, 170, 626, 751, 754, 760 статей, поразительно же немного разъясненій пало, напримѣръ, на вопросы предварительнаго слѣдствія.

И. Щелковитовъ.

Шесть убійствъ на морѣ. *Дѣло Яна Умба, рассмотрѣнное с.-петербургскимъ окружнымъ судомъ 31 октября 1888 г.*

Настоящій судебный отчетъ составленъ по программѣ отчета по дѣлу о двойномъ убійствѣ, о которомъ мы говорили въ февральской книгѣ. Рѣдкая особенность судебного производства по дѣлу Яна Умба состояла въ томъ, что ни одинъ изъ восьми вызванныхъ по дѣлу свидѣтелей не явился въ судъ по отдаленности мѣста жительства, вслѣдствіе чего пришлось ограничиться чтеніемъ свидѣтельскихъ показаній. Самъ подсудимый могъ дать объясненія суду лишь черезъ переводчика. При такой чрезвычайной обстановкѣ неудивительно, что обстоятельства дѣла не могли быть выяснены во всѣхъ необходимыхъ подробностяхъ, и что дѣло оказалось рѣшеннымъ согласно объясненіямъ, даннымъ подсудимымъ на судѣ. Все дѣло, казавшееся по первоначальнымъ о немъ свѣдѣніямъ столь загадочнымъ и романическимъ, на судѣ свелось къ ординарной бойнѣ, совершенной обезумѣвшимъ отъ злобы и страха подсудимымъ. Защитительная рѣчь по дѣлу Яна Умба, имѣвшая главною своею задачею утвержденіе достовѣрности данныхъ подсудимымъ показаній, изложена въ сокращенномъ видѣ.

П. В. Макалинскій. *С.-петербургская присяжная адвокатура. Дѣятельность с.-петербургскихъ совета и общихъ собраній присяжныхъ повѣренныхъ за 22 года (1866—1888).* С.-П.-Б. 1889 г.

Уважаемый авторъ „Практическаго руководства для судебныхъ слѣдователей“ (1870 г.), бывшій судебный слѣдователь, нынѣ присяжный повѣренный округа с.-п.-бургской судебной палаты П. В. Макалинскій, опредѣляетъ задачу своего новаго труда такимъ образомъ: 1) онъ долженъ изображать исторію и настоящее положеніе с.-петербургской присяжной адвокатуры, какъ сословія, и 2) служить сборникомъ выработанныхъ практикою правилъ, касающихся адвокатовъ и ихъ дѣятельности, и въ тоже время быть какъ бы дисципли-

плыварнымъ уставомъ для присяжныхъ повѣренныхъ и ихъ помощниковъ.

Разсматриваемый, со стороны достиженія задачъ, поставленныхъ авторомъ, трудъ г. Макалинскаго болѣе чѣмъ удовлетворяетъ своей цѣли, такъ какъ въ немъ содержится огромный и драгоцѣнный матеріалъ для постановки и разрѣшенія если не всѣхъ, то весьма многихъ вопросовъ, возбуждаемыхъ дѣятельностью адвокатуры. Въ своемъ большомъ трудѣ г. Макалинскій, однако, нигдѣ не выступаетъ непосредственно, какъ авторъ, но за то превосходнымъ расположеніемъ и систематизаціею матеріала, заключающагося въ практикѣ совѣта присяжныхъ повѣренныхъ, судебной палаты и сената, восполняемыхъ гдѣ нужно ссылками на практику совѣтовъ московскаго и харьковскаго, каждый вопросъ очерчивается съ такою полнотою и ясностью, что какъ заключеніе, такъ и основаніе для него, формулируются въ умѣ читателя сами собою. Такой способъ изложенія составляетъ, по нашему мнѣнію, большую заслугу. Послѣдовательно, всѣ существенныя стороны русской адвокатуры проходятъ предъ глазами читателя въ томъ непосредственномъ видѣ, въ какомъ сформировала ихъ, такъ сказать, сама жизнь, безъ всякой со стороны автора субъективной подкраски. Для того, чтобы уложить громадную массу матеріала съ такою ясностью и наглядностью, со стороны автора требовалось не одно трудолюбіе, но и большой техническій навыкъ. Проверка полноты, правильности и точности работы автора, конечно, намъ недоступна, но объемъ и содержаніе книги носятъ на себѣ всѣ признаки того, что работа эта выполнена превосходно и имѣетъ исчерпывающее значеніе.

Въ томъ видѣ, какъ онъ изложенъ, трудъ г. Макалинскаго является необходимою, настольною, руководящею и справочною книгою для cadaго изъ членовъ адвокатскаго сословія въ отдѣльности. Этимъ, однако, значеніе труда г. Макалинскаго далеко не ограничивается. Книга г. Макалинскаго, должна оказывать несомнѣнно полезное вліяніе на дальнѣйшій ходъ практики совѣтовъ, окружныхъ судовъ, вѣдающихъ дѣла адвокатуры въ

замѣнѣ совѣтовъ, судебныхъ палатъ и сената. Въ судебной практикѣ книга г. Макалинскаго должна служить отправною точкою въ разрѣшеніи и дальнѣйшемъ развитіи вопросовъ адвокатской дѣятельности. Даже болѣе, будемъ надѣяться, что книга г. Макалинскаго явится поворотнымъ пунктомъ и въ общественныхъ сужденіяхъ о прошедшемъ, настоящемъ и будущемъ русской адвокатуры. Кредитъ легкомысленныхъ и огульныхъ осужденій этого учрежденія, долженъ считаться въ значительной степени подорваннымъ тѣми внушительными результатами, въ которыхъ привела 22 лѣтняя дѣятельность адвокатуры, съумѣвшей не только сплотиться въ законченную организацію, но и выработать, среди крайне неблагопріятныхъ условий, цѣлый кодексъ руководящихъ правилъ дѣятельности столь у насъ новой, необычной и столь необходимой для правосудія. Современемъ заслуги піонеровъ адвокатуры несомнѣнно будутъ вспоминаться съ глубокою признательностью и трудная задача, выпавшая на ихъ долю, найдетъ себѣ справедливую оцѣнку. Трудъ г. Макалинскаго долженъ быть признанъ краеугольнымъ камнемъ такой оцѣнки.

Г. Джаншіевъ. *С. И. Зарудный и судебная реформа. Историко-біографическій эскизъ.* Москва. 1889 г.

Мы до сихъ поръ знаемъ очень мало о томъ, какъ возникло и завершилось великое преобразовательное движеніе прошлаго царствованія и почти ничего не знаемъ о тѣхъ людяхъ, которые являлись душею и двигателями важнѣйшихъ преобразованій. Судебная реформа въ этомъ отношеніи составляетъ нѣкоторое исключеніе. Она нашла не только своихъ клеветниковъ, но и апологетовъ или, вѣрнѣе сказать, апологета, въ лицѣ даровитаго московскаго юриста и адвоката Г. А. Джаншіева. Два изданные имъ труда по этому предмету, первый: „Страница изъ исторіи судебной реформы“ (Д. Н. Замятинъ) 1883 года и нынѣ вышедшій трудъ: „С. И. Зарудный“ — заставляютъ насъ признать, что въ лицѣ г. Джаншіева соединились особо благопріятныя условія для выполненія принятой имъ на себя миссіи.

Возвышенное, благородное настроеніе ума, неизмѣнно обнаруживаемое авторомъ во всѣхъ его трудахъ, рѣдкая смѣлость и независимость сужденій, безавѣтная преданность идеямъ и идеаламъ освободительной эпохи, тщательное изученіе предмета, крупный литературный талантъ и пламенное перо, способное влить живительную бодрость въ самую вялую душу — это такое счастливое сочетаніе условій выполненія предназначеннаго труда, которое встрѣчается не часто. Пусть талантъ автора увлекаетъ его иногда дальше цѣли, пусть художественные инстинкты приводятъ его къ нѣкоторымъ преувеличеніямъ, читатель охотно прощаетъ ему то и другое, за высокое наслажденіе, которое доставляютъ ему прочитанныя страницы. Впечатлѣніе, производимое этими прекрасными, горячо написанными страницами, дѣйствуетъ на читателя неотразимо и благотворно, пробуждая въ немъ лучшія и возвышеннѣйшія настроенія его души, ума и сердца.

Мы не станемъ излагать содержанія книги г. Джаншіева, отсылая читателя къ самой книгѣ. Мы упомянемъ только объ общемъ ея направленіи и цѣли. Цѣль автора заключается въ томъ, чтобы изданною книгою почтить память недавно умершаго дѣятеля судебной реформы, сенатора С. И. Заруднаго, спасти отъ забвенія великія услуги, имъ оказанныя, опредѣлить возможно точно мѣру этихъ заслугъ, уяснить государственное и общественное ихъ значеніе, обозначить ту крупную, львиную долю трудового, рабочаго участія, которая вложена покойнымъ Заруднымъ въ общее дѣло построенія судебныхъ уставовъ. Задача, поставленная авторомъ, могла быть выполнена различно. Г. Джаншіевъ отнесся къ ней не только какъ публицистъ, но и какъ художникъ. Пользуясь находившимися въ его распоряженіи матеріалами по судебной реформѣ, онъ сумѣлъ извлечь изъ этихъ матеріаловъ живые, яркіе образы и на почвѣ фактовъ, установленныхъ документально, возсоздать если не всю эпоху судебныхъ уставовъ, то многіе, существенные ея моменты. Подъ его перомъ оживаетъ, облекается въ плоть и кровь, величавая фигура С. И. Заруднаго. Можно отнести нѣсколько скептически къ размѣрамъ, даннымъ

ей авторомъ; можно отыскать нѣкоторыя неточности въ частностяхъ, но нельзя не признать, что въ общемъ получается въ высшей степени законченный, полный истины, жизни и мысли образъ. Не забыты авторомъ и другіе участники судебной реформы. Очертанія графовъ Блудова и Панина и государственнаго секретаря Буткова, ихъ отношеній къ судебной реформѣ и участія въ ней, данныя авторомъ какъ бы попутно, мимоходомъ, тѣмъ не менѣе выполнены превосходно и производятъ впечатлѣніе портретовъ, сдѣланныхъ мастерскою кистью.

Въ теченіи своей работы, авторъ имѣлъ не мало поводовъ сравнивать „вѣкъ нынѣшній и вѣкъ минувшій“; этимъ сравненіемъ объясняется то обстоятельство, что общее его настроеніе весьма мизантропическое и что къ настоящему онъ относится безъ надеждъ и упованій;—однако, самый фактъ составленія и появленія книги г. Джаншіева заключаетъ въ себѣ немало отраднаго. Онъ показываетъ, что историческая правда не можетъ быть поправа, что славныя страницы прошлаго не могутъ быть забыты, что великія дѣла предшествовавшаго царствованія и въ наше время могутъ найти свою правдивую оцѣнку.

В. В.

Указатель новыхъ книгъ.

1. *Александренко*, В.—Новая реформа мѣстнаго управленія въ Англіи, ея характеръ и значеніе. М. 1888. Тип. А. Мамонтова и К°. 8°. 8° 19 стр. 150 экз.

2. *Мартенсъ*, Ф.—Современное международное право цивилизованныхъ народовъ. Т. II. Изд. 2-е, дополненное и исправленное. С.-П.-Б. 1888. Тип. м-ва путей сообщ. (А. Бенке). 8°. 1+1+XII+575+XXXVIII стр. 1200 экз. 3 р. 50 к.

3. *Рабиновичъ*, А. и *Берманъ*, В.—Тезисы кассационной практики по вопросамъ желѣзнодорожнаго права за 1866—1887 г.г. Съ прилож. указателей алфавитнаго, поименнаго и постатейнаго. С.-П.-Б. Тип. Л. Бермана и Г. Рабиновича 8°. 110+1 стр. 1000 экз. 75 к.

4. *Расснеръ, Д.*—Институціи Гая съ объяснительнымъ словаремъ. Вып. V и VI. С.-П.-Б. 1888. Тип. М. Стасюлевича. 8°. Съ 179 по 262+съ XXV по XI, XII+1 стр. 1000 экз.

5. *Судейкинъ, В.*—Очеркъ организаціи поземельнаго кредита въ Англіи, Германіи, Австро-Венгріи и Франціи. С.-П.-Б. 1888. Тип. м-ва внутр. дѣлъ. 8°. 1+108 стр.+1 табл. 200 экз.

6. *Фуксъ, В.*—Судъ и полиція. Въ двухъ частяхъ. М. Въ университет. тип. 8°. II+282+232 стр. 600 экз.

7. *Шрамченко, М.*—Уставъ строительный (св. зак. т. XII, ч. 1, изд. 1857 г.), измѣненный и дополненный указаніями, обнаруженными по 1 ноября 1888 г. Сост. по порученію оберъ-прокур. кассац. д-та правит. сената А. О. Кони. С.-П.-Б. 1888. Тип. правит. сената. 8°. 2 нен.+XVIII+139+102+IV стр. 2000 экз. 1 р. 50 к.

8. *Отчетъ* совѣта присяжныхъ повѣренныхъ округа московской судебной палаты за 1887—1888 годъ. М. 1888. Тип. А. Мамонтова и К°. 8°. XIX+207 стр. 650 экз.

9. *Сводъ* статистическихъ свѣдѣній по дѣламъ уголовнымъ, производившимся въ 1884 году въ судебныхъ учрежденіяхъ округа варшавской судебной палаты. Изд. м-ва юстиціи. Въ трехъ частяхъ. С.-П.-Б. 1888. Тип. правит. сената 2°. 171 стр. 400 экз.

ЗА МѢСЯЦЪ.

(Юридическая хроника) ¹⁾.

Дѣло супругов Звѣздочетовыхъ и Арефы въ с.-петербургскомъ окружномъ судѣ.— Отчетъ совѣта московскихъ присяжныхъ повѣренныхъ за 1887—1888 г.г.—Дѣятельность юридическихъ обществъ: с.-петербургскаго, одесскаго и казанскаго.—Дѣло Бенета.—Письмо изъ Туркестанскаго края).

Дѣло присяжнаго повѣреннаго Звѣздочетова, разбиравшееся въ половинѣ января настоящаго года, въ с.-петербургскомъ окружномъ судѣ, надѣлало столько шума, вызвало такую массу газетныхъ статей и замѣтокъ, что обойти его въ хроникѣ представляется совершенно невозможнымъ. Содержаніе процесса мы передавать не будемъ—оно извѣстно изъ газетъ, но въ виду того, что вопросы суда присяжныхъ нигдѣ вполне приведены не были, а они имѣютъ рѣшающее значеніе для сужденія о томъ, уголовно-наказуемы-ли тѣ дѣянія, въ которыхъ обвинялся Звѣздочетовъ (и въ одномъ изъ нихъ признанъ виновнымъ) или нѣтъ—то мы и приводимъ ихъ дословно. Вопросы были слѣдующіе:

1) Виновенъ-ли подсудимый, надворный совѣтникъ Аполлонъ Ивановичъ Звѣздочетовъ въ томъ, что, состоя повѣреннымъ находившагося подъ опекою за расточительность князя Константина Константиновича Голицына и его матери, княгини Маріи Іосифовны Голицыной, и получивъ въ апрѣлѣ

¹⁾ Хроника въ прошедшей книгѣ журнала не могла быть напечатана по болѣзни хроникера.

1885 г., по мировой сдѣлкѣ со швейцарскою гражданкою Францискою Стадлеръ, отъ ея повѣреннаго Маурина, деньги и процентныя бумаги для передачи его, Звѣздочетова, довѣрителямъ, не исполнилъ этого порученія, а въ томъ же году, въ С.-Петербургѣ, съ согласія опекуна князя Голицына, изъ этихъ денегъ и бумагъ, обратилъ въ свою пользу и израсходовалъ на свои нужды денежный капиталъ на сумму свыше 300 руб. и, чтобы скрыть это отъ дворянской опеки, ложно увѣрялъ, какъ въ рапортѣ, составленномъ для опекуна князя Голицына, впоследствии представленномъ въ опеку, такъ и въ отвѣтахъ на требованія другихъ опекуновъ, что онъ деньги эти своевременно передалъ князю Голицыну и его опекуну?

2) Виновенъ-ли тотъ же подсудимый Звѣздочетовъ въ томъ, что въ 1885—1887 годахъ, состоя повѣреннымъ дворянина Михаила Михайловича Полянского по дѣлу объ устраненіи Антонины Полянской отъ пожизненнаго владѣнія наследственнымъ имѣніемъ Полянского, съ корыстною цѣлью, по предварительному соглашенію съ другими лицами, завѣдомо пользуясь болѣзненными ослабленіемъ воли и потемнѣніемъ сознанія Полянского, происшедшими вслѣдствіе ранѣ полученныхъ Полянскимъ поврежденій головы и болѣзни хроническаго алкоголизма, которыми тотъ страдалъ, путемъ ложныхъ увѣреній имъ, Звѣздочетовымъ, и другими сговорившимися съ нимъ лицами, каковыми увѣреніямъ Полянскій подчинился, вслѣдствіе описаннаго выше его болѣзненнаго состоянія, къ невыгодѣ его, Полянскаго:

а) выманилъ у Полянскаго подписанные имъ вексельные бланки на сумму 57.000 рублей, будто бы для того, чтобы они могли служить лишь на случай смерти Полянскаго обезпеченіемъ жены послѣдняго, Надежды, и вознагражденія Звѣздочетова за веденіе дѣла, которые затѣмъ, однако же, безъ вѣдома и согласія Полянскаго, при жизни его, пополнивъ текстами векселей, соответственно цѣнамъ гербовой бумаги означенныхъ бланковъ, учелъ ихъ у другихъ лицъ и

вырученную по этому учету сумму свыше 300 руб. обратилъ въ свою пользу;

б) выманилъ у Полянского безденежные бланки на 65.000 руб., обращенные въ векселя на имя свойственницы Звѣздочетова, Кузнецовой, поставившей на нихъ свои бланки, путемъ ложныхъ увѣреній Звѣздочетова, что векселя, составленные на этихъ бланкахъ, являются необходимыми по положенію дѣлъ Полянского, но не будутъ представлены ко взысканію съ Полянского или переданы другимъ лицамъ, причемъ, независимо отъ этихъ ложныхъ увѣреній, передалъ Полянскому подтверждавшую ихъ составленную имъ, Звѣздочетовымъ, росписку бланконадписательницы Кузнецовой, и затѣмъ составленные на упоминаемыхъ бланкахъ векселя, безъ вѣдома и согласія Полянского, учелъ у другихъ лицъ и вырученную по этому учету сумму свыше 300 руб. обратилъ въ свою пользу;

в) выманилъ у Полянского, посредствомъ ложныхъ увѣреній о необходимости нижеозначенныхъ документовъ для того, чтобы оправдаться предъ московскимъ генералъ-губернаторомъ по доносу на него, Звѣздочетова, Надежды Полянской:

1) Три росписки отъ 2, 3 и 4 іюня 1887 г. объ уплатѣ Полянскому Звѣздочетовымъ 78000 руб., въ дѣйствительности неуплаченныхъ;

2) особой подписки Полянского 5 іюня 1887 г. объ окончательномъ будто бы учиненіи Полянскимъ всѣхъ денежныхъ между нимъ и Звѣздочетовымъ расчетовъ по порученному послѣднему дѣлу?

3) Виновенъ ли подсудимый, коллежскій секретарь Николай Ивановичъ Арефа въ томъ, что изъ корыстной цѣли, по предварительному соглашенію съ другимъ лицомъ, завѣдомо помогъ совершить:

1) преступленіе, означенное въ пунктѣ а второго вопроса,

2) преступленіе, означенное въ пунктѣ б второго вопроса,

и 3) преступленіе, означенное въ пунктѣ в второго вопроса,—

совѣтами, указаніями и исполненіемъ разныхъ другихъ дѣйствій, влотившихся къ осуществленію означенныхъ преступленій и заключавшихся, между прочимъ, въ учетѣ векселей Полянскаго и присвоеніи полученныхъ по нимъ денегъ, для чего прискивалъ лицъ, у которыхъ векселя эти были учтены, велъ съ ними переговоры объ учетѣ, передавалъ имъ самые векселя, составляя и принимая разныя бумаги, необходимыя для полученія по векселямъ валюты?

4) Если подсудимый Звѣздочетовъ невиновенъ по пункту а второго вопроса, то виновенъ ли въ томъ, что въ августѣ 1885 г., получивъ отъ дворянина Полянскаго вексельные бланки его, Полянскаго, на сумму 157.000 руб. для временнаго сбереженія и обращенія ихъ въ векселя въ случаѣ лишь смерти его, Полянскаго, въ обезпеченіе жены его, Надежды, и гонорара его, Звѣздочетова, вопреки сего, изъ корыстныхъ видовъ, безъ вѣдома и согласія Полянскаго, при жизни его, пополнилъ текстомъ нѣкоторые изъ означенныхъ выше бланковъ и затѣмъ учелъ составленные такимъ образомъ векселя и вырученныя посредствомъ такого учета деньги на сумму свыше 300 руб. оставилъ въ свою пользу?

5) Доказано ли, что дворянинъ Михаилъ Полянскій 6 іюня 1887 г., совершая:

а) закладную на имя жены надворнаго совѣтника Анны Звѣздочетовой на принадлежащія ему имѣнія Макаровка и Пушино,

б) договоръ объ арендѣ означеннаго имѣнія Макаровка,

и в) договоръ о продажѣ движимаго имущества въ той же Макаровке—находился въ состояніи болѣзненныхъ ослабленія воли и потемнѣнія сознанія, происшедшихъ отъ полученныхъ имъ ранѣе поврежденій головы и хроническаго алкоголизма, и былъ окруженъ лицами, которыя, воспользовавшись вышеупомянутымъ болѣзненнымъ состояніемъ Полянскаго, вовлекли въ описанныя выше невыгодныя для него сдѣлки, путемъ ложныхъ увѣреній въ томъ, что означенными

сдѣлами имущество Полянскаго будетъ ограждено отъ притязаній третьихъ лицъ и дѣла по этому имуществу будутъ приведены въ окончательный порядокъ, согласно съ его желаніями?

6) Если доказано преступленіе, описанное въ 5 вопросѣ, то виновенъ ли тотъ же подсудимый Звѣздочетовъ въ томъ, что заранѣе согласившись съ другими лицами и состоя повѣренннымъ Полянскаго, изъ корыстныхъ видовъ, совершилъ преступленіе, описанное въ 5 вопросѣ?

7) Если доказано преступленіе, описанное въ 5 вопросѣ, то виновна ли подсудимая, жена надворнаго совѣтника Анна Звѣздочетова въ томъ, что заранѣе согласившись съ другими лицами, изъ корыстныхъ видовъ, совершила преступленіе, описанное въ 5 вопросѣ?

8) Если доказано преступленіе, описанное въ 5 вопросѣ, то виновенъ ли подсудимый Николай Арефа въ томъ, что, по предварительному соглашенію съ другими лицами, онъ, изъ корыстныхъ видовъ, указаніями и совѣтами оказалъ содѣйствіе къ совершенію преступленія, описаннаго въ 5 вопросѣ?

9) Если подсудимый Николай Арефа виновенъ по 3 и 8 вопросамъ или по второму либо изъ нихъ, то было ли содѣйствіе его необходимо въ совершенію преступленій, описанныхъ:

а) въ пунктѣ а второго вопроса;

б) въ пунктѣ б второго вопроса;

в) въ пунктѣ в второго вопроса;

г) въ преступленіи, описанномъ въ 8 вопросѣ?

На первый, второй, третій, шестой, седьмой и восьмой вопросы присяжные отвѣтили отрицательно, девятый вопросъ оставили безъ отвѣта; на пятый отвѣтили: „да доказано“ и на четвертый „да виновенъ, но заслуживаетъ снисхожденія“.

Такимъ образомъ Звѣздочетовъ признанъ виновнымъ въ присвоеніи и растратѣ. Достаточно прочесть вопросъ, чтобы для всякаго юриста стало совершенно очевиднымъ, что всѣ признаки преступленія, предусмотрѣннаго 1681 ст. уложенія, находятся на лицѣ. На этомъ предметѣ мы долѣе оста-

навливаться не будемъ, а скажемъ нѣсколько словъ о тѣхъ толкахъ, которые этотъ процессъ вызвалъ.

Оправданіе Звѣздочетова въ растратѣ капиталовъ князя Голицына, и Арефы, по дѣлу Полянскаго, вызвало недоумѣнія и толки о слабости репрессіи въ судѣ присяжныхъ. Что касается до дѣла Голицына, то виновность Звѣздочетова въ растратѣ денегъ Голицына, по нашему мнѣнію, была на судебномъ слѣдствіи достаточно установлена. Не принимая на себя роль прорицателей и не желая проникать въ тайну совѣщанія присяжныхъ, мы позволимъ себѣ привести по этому вопросу мнѣніе лица, вполне компетентнаго, внимательно прослушавшаго все дѣло. Мы лично, по болѣзни, не имѣли возможности быть все время въ засѣданіи и, потому, и обратились съ вопросомъ къ означенному лицу, совершенно постороннему, ничѣмъ не заинтересованному въ исходѣ процесса. Вотъ что онъ намъ отвѣтилъ: „заявленіе князя Голицына и его матери, что они никакихъ претензій къ Звѣздочетову не имѣютъ и что, по ихъ мнѣнію, онъ велъ дѣло вполне честно, не могло не повліять на присяжныхъ. Противовѣсомъ этому показанію должно было служить показаніе представителя опеки по дѣламъ князя Голицына, но какъ изъ объясненій этого лица, такъ и изъ другихъ данныхъ слѣдствія видно, что опекунъ, хотя и изъ самыхъ хорошихъ побужденій, вложилъ въ дѣло слишкомъ много страстности и подчасъ принималъ на себя нѣсколько ему неподходящую роль сыщика. Эта страстность подрывала значеніе его объясненій и безусловно довѣрять имъ присяжные не могли, хотя и признавали, что опекунъ умышленно истины не искажаетъ, а добросовѣстно увлекается. Наконецъ, обвиняя Звѣздочетова въ растратѣ, присяжные не могли остановиться на роли самого опекаемаго. Дѣятельность самаго князя Голицына относительно опеки, имѣла слишкомъ много общаго съ дѣятельностью Звѣздочетова, чтобы можно было съ спокойной совѣстью карать лишь одного изъ нихъ“. —Нельзя не признать за этими соображеніями извѣстнаго значенія, хотя опять повторяемъ, что кромѣ разбиравшихъ дѣло присяжныхъ засѣдателей никто отвѣтить

на вопросъ, почему Звѣздочетовъ не признанъ виновнымъ по обвиненію его въ растратѣ капиталовъ Голицына—не можетъ.

Относительно оправданія Арефы также возможны только гадательныя предположенія, громадное большинство которыхъ сводится къ тому, что изъ всѣхъ „соратниковъ“ Звѣздочетова, на скамью подсудимыхъ попалъ одинъ Арефа, остальные же являлись въ качествѣ свидѣтелей (примѣчательно, что большинство изъ нихъ передъ процессомъ заболѣли, кто горломъ, кто желудкомъ и явиться на судъ не могли). Мы не беремся судить насколько это соображеніе вѣрно и, потому, остановимся лишь на томъ оправдательномъ письмѣ, съ которымъ Арефа обратился къ воскресному фельетонисту газеты „Новости“ и которое тотъ напечаталъ въ № 36 газеты, въ фельетонѣ, носящемъ, кромѣ обычнаго заглавія: „Вчера и сегодня“ еще заголовокъ „Безъ стыда“. Посмотримъ же какъ обѣляетъ себя Арефа? Нечего и говорить, что онъ—жертва: онъ чистъ какъ кристалль, невиненъ какъ новорожденный младенецъ. Его просто прокуроръ хотѣлъ компроментировать и вызвалъ для этого свидѣтелей, никакого отношенія къ дѣлу Полянскаго не имѣющихъ. Что говорили эти свидѣтели, въ письмѣ не возстановляется. Не особенно сочувственно относясь къ своимъ товарищамъ по скамьѣ подсудимыхъ во время процесса, Арефа въ своемъ письмѣ является ихъ горячимъ защитникомъ и не усматриваетъ „данныхъ“ для обвиненія Звѣздочетова. Если онъ обвиненъ, то понедоразумѣнію и отчасти по собственной неосторожности. „Звѣздочетовъ осужденъ, пишетъ его бывший помощникъ, за то, въ чемъ онъ вовсе не обвинялся, именно—за растрату по дѣлу Полянскаго. Такой приговоръ вполнѣ понятенъ. Звѣздочетовъ человѣкъ крайне упрямый и увѣренный въ совершенной своей невинности; не смотря на совѣты своихъ защитниковъ, онъ упорно отказывался представить имѣвшіяся у него несомнѣнныя доказательства тѣхъ расходовъ, которые онъ производилъ въ теченіи двухъ лѣтъ изъ денегъ, взятыхъ у Бизяева подъ векселя Полянскаго. Этимъ только и объясняется вердиктъ о растратѣ“. Что касается до закладныхъ и прочихъ договоровъ, то и они, по мнѣнію г.

Арефы, не представляют „данных“ для обвиненія, такъ какъ присяжные признали ихъ безденежными и недѣйствительными. Ясно, слѣдовательно, что при наличности такого вердикта, Звѣздочетовъ имѣетъ право получить съ Полянскаго 30 процентовъ и возмѣстить понесенные расходы въ силу нотаріальнаго договора о вознагражденіи, что составитъ не менѣе 150 тыс. рублей. Для г. Арефы несомнѣнно, что сенатъ долженъ отмѣнить опредѣленіе палаты о преданіи суду со всѣми послѣдствіями, за отсутствіемъ признаковъ преступленія въ приписываемыхъ подсудимымъ дѣяніяхъ.

Эта аргументація вызвала со стороны фельетониста Новостей рядъ жесткихъ, но глубоко справедливыхъ замѣчаній: „Передъ нами, говоритъ онъ, безнравственное и преступное дѣяніе, очевидное до осязаемости; но вотъ, около него прошлась чародѣйская палочка искусной „защиты“—разъ, два, три, и оно превращается просто въ благодѣяніе, за которое по настоящему не судить, а благодарить только и низенько кланяться надо. Въ самомъ дѣлѣ, человѣкъ, соревнуя самому Творцу, *создаетъ* изъ ничего своимъ кліентамъ наслѣдство, а его садятъ на скамью подсудимыхъ; онъ только изъ упрямства и непоколебимой вѣры въ свою невинность не представляетъ несомнѣнныхъ доказательствъ расходовъ на пользу и иждивеніе тѣхъ же неблагодарныхъ кліентовъ, а его осуждаютъ за растрату?“ Чтобы понять тотъ глубокій цинизмъ, до котораго дошолъ г. Арефа въ своемъ письмѣ, нужно вспомнить обстоятельства дѣла и то знаменитое, по безнравственности, письмо г. Арефы къ Суханову, въ которомъ онъ пишетъ, оправдываясь въ дачѣ ложнаго показанія: „я бы этого не сдѣлалъ, если бы какъ юристъ, хорошо знающій уголовное и гражданское право, не былъ вполне увѣренъ, что въ этомъ нѣтъ никакого преступленія“. Г. Арефа хорошо видно усвоилъ теорію ненавазуемаго обмана, о которой мы говорили въ одной изъ послѣднихъ хроникъ. О томъ, есть-ли въ дѣяніи, за которое осужденъ Звѣздочетовъ, признаки преступленія, мы уже сказали и сомнительно, чтобы сенатъ кассировалъ преданіе Звѣздочетова суду. Кромѣ

Арефы и Звѣздочетова не поздоровилось и „больнымъ“ свидѣтелямъ процесса. Особенно досталось присяжному повѣренному Винтергальтеру, по мѣткому выраженію прокурора, „за 15 ложныхъ словъ, получившему 15 тысячъ настоящихъ рублей“. Отчитывая этого счастливаго присяжнаго повѣреннаго, осужденнаго совѣтомъ, за удачу, къ шестимѣсячному лишенію практикы, „Новое Время“ мимоходомъ задѣло и с.-петербургскую судебную палату, обвиняя ея въ томъ, что она смягчаетъ приговоръ совѣта и тѣмъ препятствуетъ сословію присяжныхъ повѣренныхъ освобождаться отъ гг. адвокатовъ, слишкомъ своеобразно понимающихъ значеніе данной ими присяги. Не въ защиту судебной палаты, такъ какъ онъ въ ней не нуждается, а въ интересахъ справедливости мы должны сказать по этому поводу нѣсколько словъ. Мы отнюдь не принадлежимъ къ числу хулителей нашей присяжной адвокатуры, — совершенно напротивъ. Въ ея рядахъ есть въ высшей степени достойныя лица, заслуживающія глубочайшаго уваженія, но это не мѣшаетъ намъ видѣть грѣхи и болѣзни почтеннаго сословія. Всякій безпристрастный человѣкъ долженъ сознаться, хотя и съ прискорбіемъ, что въ общественномъ мнѣніи адвокатура не стоитъ на той высотѣ, какъ это было бы желательно и что нерѣдко слышится голоса, что надзоръ совѣта слабъ и имъ оставляются безнаказанными такіа дѣянія, которыя несомнѣнно заслуживаютъ строгой кары. Уже одинъ тотъ фактъ, что членъ совѣта присяжныхъ повѣренныхъ, публично (по извѣстному дѣлу Благово и другихъ) позволилъ себѣ утверждать, что въ общественномъ мнѣніи адвокаты и ростовщики стоятъ на одной нравственной высотѣ, составляетъ обстоятельство чрезвычайное, затрагивающее честь всего сословія, и однако, совѣтъ противъ этого не протестовалъ и даже своего сочлена къ отвѣтственности, насколько намъ извѣстно, не привлекъ. Понятно, что и судебная палата, въ интересахъ справедливости, не можетъ иногда не смягчать приговоры объ исключеніи изъ сословія, хотя бы потому,

что противъ многихъ, не менѣ виновныхъ, никакихъ карательныхъ мѣръ не принимается.

Отъ рѣчи о присяжныхъ повѣренныхъ вполне естественный переходъ къ недавно вышедшему отчету совѣта московскихъ присяжныхъ повѣренныхъ за 1887 и 1888 гг. Къ сожалѣнію, у насъ нѣтъ подъ руками самаго отчета а, потому, мы будемъ говорить о немъ на основаніи данныхъ, сообщенныхъ по его поводу въ „Русскихъ Вѣдомостяхъ“ (№ 25), „Новостяхъ“ (№ 42) и „Судебной Газетѣ“ (№ 6). Наибольшимъ довѣріемъ должны пользоваться замѣчанія, принадлежащія перу извѣстнаго московскаго присяжнаго повѣреннаго Джаншіева. Джаншіевъ, какъ извѣстно изъ его печатныхъ работъ, горячо принимаетъ къ сердцу интересы адвокатскаго сословія и отчетъ, въ его передачѣ, не можетъ быть заподозрѣнъ въ невѣрномъ освѣщеніи, въ наложеніи слишкомъ густыхъ черныхъ красокъ.

Первое, на что обращаетъ г. Джаншіевъ вниманіе, это то, что отчеты совѣта не получаютъ той гласности, которую было бы желательно. Дѣйствительно, не пуская отчетъ въ продажу, не рассылая такового въ редакціи журналовъ, ни судебнымъ учрежденіямъ—совѣтъ издаетъ отчетъ лишь *pro domo sua*, чѣмъ совершенно парализуетъ ту несомнѣнную пользу, которую для самаго адвокатскаго сословія могла бы принести огласка фактическихъ данныхъ, по вопросамъ адвокатской дисциплины. Боязнь совѣтомъ гласности является, по меньшей мѣрѣ, странной и нельзя не согласиться съ г. Джаншіевымъ, что „отъ того, что то или другое лицо или лица допустили промахи или злоупотребленіе, нисколько не колеблется довѣріе къ учрежденію, особенно, если оно само принимаетъ мѣры къ устраненію замѣченнаго безпорядка“. Устранять контроль гласности—это создавать почву не только для промаховъ и небрежностей, но полчасъ даже и для преступленій.

Затѣмъ г. Джаншіевъ обращается къ дѣятельности совѣта по рассмотрѣнію прошеній о принятіи въ сословіе. Не-

чего и говорить, что эта сторона дѣятельности совѣта чрезвычайно важна и въ ней совѣтъ дѣйствуетъ вполне самодержавно. Мотивы своихъ рѣшеній онъ никому—ни судебной палатѣ, ни общему собранію присяжныхъ повѣренныхъ—не сообщаетъ и, поѣтому, допущеніе въ сословіе лицъ недостойныхъ всецѣло должно лежать на отвѣтственности совѣта. Общее собраніе имѣетъ одну возможность выказать свое неодобреніе совѣту—это не выбрать его на слѣдующій срокъ. Въ забаллотированіи 18 декабря 1888 г. общимъ собраніемъ московскихъ повѣренныхъ предсѣдателя и трехъ членовъ совѣта, г. Джаншіевъ и видитъ именно выраженіе не-солидарности собранія съ совѣтомъ, вызванное неправильной дѣятельностью послѣдняго по вопросамъ о принятіи въ сословіе. По этому поводу уважаемый авторъ дѣлаетъ по адресу стараго совѣта нѣсколько чрезвычайно основательныхъ замѣчаній:

„Дѣйствія совѣта, говорить г. Джаншіевъ, по принятію абитуриентовъ въ сословіе давно уже служили предметомъ толковъ среди членовъ московской адвокатуры. За послѣднее десятилѣтіе дѣятельность его въ этомъ направленіи, какъ и въ нѣкоторыхъ другихъ отношеніяхъ, подвергалась строгой критикѣ. Указывалось на то, что совѣтъ недостаточно внимательно и строго относился къ вопросу о принятіи въ сословіе новыхъ членовъ. Указывалось на то, что совѣтъ принимаетъ нерѣдко лицъ очень мало извѣстныхъ или вовсе ему неизвѣстныхъ. Словомъ, и въ этой отрасли, какъ и въ дисциплинарныхъ дѣлахъ, отмѣчалось отсутствіе живой энергіи.

„Для правильнаго и всесторонняго рѣшенія вопроса о принятіи въ сословіе нужно не мало труда, мужества и любви къ корпоративнымъ интересамъ. При недостаткѣ охоты, времени и энергіи для тщательнаго собиранія свѣдѣній, можно бы хоть воспользоваться готовою новою организаціею помощниковъ, учрежденною еще въ 1878 г., которая могла бы помочь совѣту относиться болѣе сознательно къ своимъ обязанностямъ. Какъ извѣстно, громадное большинство абитуриентовъ выходитъ изъ сословія помощниковъ присяжныхъ по-

вѣренныхъ. Если бы не систематическое недоброжелательство нѣкоторыхъ членовъ совѣта къ новой организаціи, послѣдняя достигла бы полнаго развитія и законченности и совѣтъ получилъ бы возможность, при посредствѣ комитета и группъ помощниковъ, получать полныя свѣдѣнія, могущія охарактеризовать абитуріента съ нравственной и интеллектуальной стороны. Но, благодаря равнодушію и противодѣйствию совѣта, складывавшаяся было организація помощниковъ совѣтъ почти распалась или до того исказилась, что дѣятельность его стала почти въ разрѣзъ съ цѣлями, положенными въ его основаніе. Призванный къ насажденію между молодыми членами адвокатуры добрыхъ товарищескихъ отношеній и гуманности, комитетъ помощниковъ счелъ, согласно духу времени, болѣе соответствующимъ своему назначенію — рекомендовать совѣту принятіе мѣръ къ прекращенію „жидамъ“ доступа въ сословіе. Замѣчательно, что совѣтъ, до болѣзненности ревнивый къ охранѣ своихъ правъ отъ комитета, не счелъ нужнымъ образумить комитетъ юныхъ помощниковъ по поводу его прискорбнаго ходатайства. Но замѣчательно также и то, что, поощряя или допуская подобную пропаганду, „жидовъ“ продолжали принимать безпрепятственно. Это служитъ новымъ доказательствомъ небрежности при приѣмѣ. Конечно, гораздо легче установить или стремиться къ установленію формальныхъ категорій негодности для принятія въ сословіе, нежели въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ тщательно собирать данныя о личности абитуріента.

„Какъ мы указали, давно уже отмѣчалось, что совѣтъ недостаточно тщательно и строго дѣйствуетъ при приѣмѣ новыхъ членовъ сословія. Но такъ какъ контроль печати и общественнаго мнѣнія, въ виду неизвѣстности мотивовъ совѣта, былъ очень труденъ, если не невозможенъ, а съ другой стороны — общее собраніе, съ небольшими измѣненіями, избирало старый совѣтъ, то онъ не находилъ никакихъ побудительныхъ причинъ къ измѣненію своего образа дѣйствій. Но такой способъ дѣйствій неизбежно долженъ былъ привести, рано или поздно, къ крупному промаму. Такъ и слу-

чилось. Въ числѣ 23 лицъ, принятыхъ въ 1887—1888 г., оказалось одно лицо, принятіе котораго не могло не смутить очень многихъ членовъ сословія. Казусъ этотъ, кажется, оказавшій сильное вліяніе на послѣдніе выборы, заслуживаетъ вниманія. Вновь принятый присяжный повѣренный былъ не новичекъ и не молодой человѣкъ безъ имени и безъ прошлаго. Это — старый служака. Служилъ онъ въ одномъ изъ старыхъ судебныхъ учреждений въ Москвѣ. Сослуживцы его живы. Стало быть не трудно было собрать свѣдѣнія объ этомъ старомъ абитуриентѣ. Къ тому же составители судебныхъ уставовъ были, какъ извѣстно, въ принципѣ противъ допущенія старыхъ чиновниковъ въ сословіе присяжныхъ повѣренныхъ. Но помимо общихъ соображеній, имѣлось въ виду одно важное обстоятельство. Это лицо, лѣтъ 15 тому назадъ, обращалось въ московскій же совѣтъ съ прошеніемъ о принятіи въ сословіе. Тогда, на основаніи собранныхъ свѣдѣній, послѣдовалъ отказъ совѣта по извѣстнымъ соображеніямъ. Теперь тоже лицо вновь подало прошеніе о принятіи. Совѣтъ порвалъ и съ традиціями судебныхъ уставовъ, и съ своими собственными прецедентами и, едва-ли не съ нарушеніемъ закона, принялъ въ сословіе лицо, которому однажды было отказано.

„Немудрено, что такой образъ дѣйствій совѣта обратилъ на себя общее вниманіе. Терялись въ догадкахъ о причинахъ, вызвавшихъ его. Какая бы причина ни вызвала на совѣтъ этотъ безпримѣрный казусъ,—онъ нуждался въ разъясненіи со стороны совѣта, и общее собраніе должно было принять мѣры для предупрежденія такихъ казусовъ. Но, сколько намъ извѣстно, никакихъ разъясненій со стороны совѣта не послѣдовало. Было высказано между прочимъ мнѣніе, что въ виду неприличнаго способа оглашенія факта (путемъ анонимнаго циркуляра), было ниже достоинства члена совѣта давать какія-либо объясненія. Едва-ли такой способъ разъясненія можно счесть удачнымъ. Случай былъ слишкомъ серьезенъ, чтобы удобно было такъ пренебрежительно относиться къ его оглашенію, хотя бы путемъ небезукоризненнымъ“.

Нечего и говорить о серьезности приведенных замѣчаній. По мнѣнію г. Джаншіева было бы полезно, чтобы совѣтъ приводилъ въ отчетѣ со опущеніемъ именъ, какъ это практикуется относительно дисциплинарныхъ производствъ, данныя, послужившія основаніемъ какъ для отказа, такъ и для принятія въ присяжные повѣренные. Мы думаемъ, что было бы полезно предоставить судебнымъ палатамъ и по поводу принятія въ сословіе имѣть такой же контроль, какой она имѣетъ по дѣламъ о дисциплинарныхъ взысканіяхъ. Непринятіе въ сословіе—это своего рода лишеніе нѣкоторыхъ правъ и желательно, чтобы послѣднее слово по этому вопросу принадлежало бы учрежденію судебному. Тогда невозможны были бы предположенія, что совѣтъ, боясь конкуренціи, не допускаетъ въ свою среду лицъ, исполнѣ нравственныхъ и очень способныхъ. Подобный слухъ циркулировалъ однажды и хотя этотъ слухъ совсѣмъ невѣроятенъ, но для учрежденія, дѣйствующаго исполнѣ безконтрольно, самая возможность его возникновенія крайне вредна. Интересная замѣтка по вопросу объ условіяхъ пріема въ присяжные повѣренные, принадлежащая перу покойнаго Гребенщикова, была помѣщена въ январской книгѣ нашего журнала.

Переходимъ къ рассмотрѣнію опредѣленій совѣта по дисциплинарнымъ дѣламъ. Дѣятельность это также вызываетъ неодобренія. Первое, на что обращаетъ вниманіе г. Джаншіевъ—это на загроможденіе отчета массой ни для чего ненужныхъ и ни для кого непоучительныхъ мелочей. Составители отчета, очевидно, не уяснили себѣ значеніе мудраго правила, что во многоглаголаніи нѣсть спасенія. Но пожалуй вѣрнѣе приписать вышеуказанный недостатокъ лѣни и небрежному отношенію совѣта къ своимъ обязанностямъ. „Опредѣленія составляются, говоритъ г. Джаншіевъ, механическимъ, канцелярскимъ способомъ. Поданныя въ совѣтъ бумаги цѣликомъ переписываются въ опредѣленія, затѣмъ къ нимъ присоединяется соображеніе совѣта и опредѣленіе готово. Но это замѣчаніе ничтожно сравнительно съ дву-

мя, по меньшей мѣрѣ, странными опредѣленіями совѣта по дѣламъ присяжныхъ повѣренныхъ Ш. и Н. Дѣла эти заслуживаютъ серьезнаго вниманія и мы смѣемъ думать, что уважаемый г. Джаншіевъ не постѣуетъ на насъ за длинное позаймствованіе. Оно послужитъ интересамъ той гласности, за которую онъ такъ ратуетъ. Оба дѣла, о которыхъ идетъ рѣчь, находятся въ связи съ надѣлавшимъ въ свое время много шума и вызвавшимъ цѣлый рядъ статей не только въ нашей, но и въ заграничной печати, — дѣломъ о кражѣ 120 тыс. рублей изъ московскаго почтамта. „Совѣтъ, говоритъ г. Джаншіевъ, привлеку къ дисциплинарному суду защитника по этому дѣлу г. Ш. и, разобравъ его защиту, усмотрѣлъ въ ней три пункта, заслуживающіе порицанія. Указывая на то, что облигаціи отправлены были въ видѣ заказнаго письма, защитникъ заявилъ публично, что подсудимые могутъ быть обвинены въ присвоеніи не 120.000 руб., а стоимости заказнаго письма, плюсъ расходъ на пересылку его, т. е. 12 руб. 87 коп. Осуждая защитника, совѣтъ высказалъ, что „при всей свободѣ, которою пользуется защита, ни въ какомъ случаѣ непозволительно основывать квалификацію дѣянія на извращеніи очевидныхъ обстоятельствъ дѣла“. „Явное уклоненіе отъ истины, допущенное защитникомъ, говоритъ далѣе совѣтъ, заслуживаетъ порицанія, какъ пріемъ, несоотвѣтствующій справедливымъ цѣлямъ защиты и умаляющій достоинство присяжнаго повѣреннаго“. Затѣмъ совѣтъ обвинилъ защитника Ш. въ томъ, что онъ не только ошибочно утверждалъ, что отправленіе за границу облигацій въ заказномъ письмѣ запрещено закономъ, но и требовалъ оправданія подсудимыхъ, будто бы радѣвшихъ объ интересахъ казны или желавшихъ обнаруженія злоупотребленія. При обстоятельствахъ даннаго дѣла, когда доказано было, что подсудимые просто выкрали изъ пакета и присвоили облигаціи, совѣтъ призналъ аргументацію Ш. „заслуживающею порицанія, какъ извращающую и обращающую во зло принципъ самъ по себѣ благодѣтельный“. „Если, говоритъ совѣтъ, при существованіи тѣхъ или другихъ условій, мо-

жетъ быть справедливо оправданіе обвиняемыхъ, вовлеченныхъ въ преступленіе собственнымъ нерадѣніемъ потерпѣвшаго, то примѣненіе этого положенія къ настоящему случаю содержало въ себѣ погрѣшность и противъ формальнаго закона и противъ общественной нравственности“. Къ приведеннымъ поводамъ для порицанія, совѣтъ прибавилъ еще сдѣланную защитникомъ ссылку на авторитетъ „аплодисментовъ публики“ и за всѣмъ тѣмъ онъ не нашолъ возможнымъ идти дальше предостереженія, въ виду того страннаго соображенія, что „вопросъ о правильныхъ приѣмахъ уголовной защиты въ практикѣ русской адвокатуры еще мало разработанъ“.

Мы не знаемъ соображеній судебной палаты, отмѣнившей опредѣленіе совѣта и запретившей III. практику на шесть мѣсяцевъ, но едва ли мы ошибемся, предположивъ, что основаніемъ отмѣны послужила несостоятельность точки зрѣнія совѣта. Въ самомъ дѣлѣ, не странно ли читать, что не иначе какъ путемъ спеціальнаго внушенія со стороны совѣта, присяжные повѣренные округа московской судебной палаты узнаютъ о такихъ элементарныхъ правилахъ поведенія, какъ воспрещеніе „извращать очевидныя обстоятельства дѣла“, т. е. сознательно говорить неправду, или допускать „погрѣшности противъ формальнаго закона и противъ общественной нравственности“?

Въ другомъ изъ упомянутыхъ дѣлъ палата прямо осудила эту точку зрѣнія. Противъ присяж. повѣр. Н. были возбуждены четыре обвиненія. За первое,—за участіе въ составленіи фиктивной сдѣлки, совѣтъ назначилъ ему строгій выговоръ. Черезъ нѣсколько дней возникло новое дѣло по тремъ обвиненіямъ. По первому обвиненію было доказано, что Н. состоялъ въ настолько короткихъ отношеніяхъ съ скрывавшимся за границею преступникомъ, что послѣдній писалъ ему письмо, рассчитывая на укрывательство съ его стороны. Назначенный совѣтомъ за этотъ поступокъ выговоръ палата признала несоотвѣтствующимъ тому злу, которое поведеніе представителей аккредитованной адвокатуры вноситъ въ жизнь русскаго общества. Второе обвиненіе сво-

дилось въ тому, что Н. сталъ годовымъ повѣреннымъ К., который, выкравъ изъ почтамта облигаціи, сталъ заниматься ростовщичествомъ. Получивъ впередъ 500 р., Н. не возвратилъ ихъ, хотя преступное происхожденіе ихъ было для него несомнѣнно.

Третье дѣло состояло въ слѣдующемъ. Н. принялъ на себя составленіе договора и участіе въ хитрозадуманной ростовщической операціи, по которой Ф. ссужалъ Л—у 30.000 рублей для обязательнаго веденія дѣла противъ матери по роспискѣ, признанной впоследствии подложной. За эту ссуду Ф. получалъ вознагражденія 35.000 руб. Участіе же присяжнаго повѣреннаго Н. сводилось къ тому, что онъ долженъ былъ вести дѣло Л—а на основаніи передовѣрія Ф. Л—въ обязывался не уничтожать двѣренности, выданной Ф., и не устранять отъ дѣла Ф. и присяжнаго повѣреннаго Н., иначе платилъ неустойку въ 275.000 руб. Такимъ образомъ, оформивъ ростовщическую операцію, Н. принялъ отъ Ф. передовѣріе, которое, облакая его званіемъ повѣреннаго Л., налагало на него обязанность охранять интересы Ф. Совѣтъ призналъ дѣйствія Н. крайне предосудительными, но воздержался отъ примѣненія высшей мѣры, въ виду того, что „онъ не имѣлъ еще случая разъяснить всю предосудительность подобнаго рода дѣйствій“ (115).

Противъ такой доктрины, вдобавокъ высказанной при такихъ своеобразныхъ обстоятельствахъ, весьма энергично высказалась московская судебная палата. Признавъ Н. подлежащимъ исключенію, палата, между прочимъ, высказала слѣдующее:

„Такой доводъ (совѣта) можетъ имѣть мѣсто только тамъ, гдѣ идетъ рѣчь объ опредѣленіи совѣта, въ которомъ устанавливается правило для поведенія присяжныхъ повѣренныхъ, идущее въ разрѣзъ съ установившимися въ сословіи или въ жизни общества порядками или обычаями; но этого въ данномъ дѣлѣ нѣтъ; и какъ ни обычны въ настоящее время въ обществѣ и въ печати нареканія на дѣятельность остальныхъ присяжныхъ повѣренныхъ, но признать, что поступки Н.

и законодательнаго дѣятеля. Присяжный повѣренный Березинъ долженъ былъ охарактеризовать графа Сперанскаго какъ кодификатора, а членъ судебной палаты М. В. Шимановскій—говорить о сводѣ законовъ, значеніи его въ развитіи исторіи нашего законодательства и юридической науки.

Одесса обогнала въ этомъ отношеніи Петербургъ, который ничѣмъ не помянулъ одного изъ величайшихъ дѣятелей нашего отечества. Затѣмъ, въ томъ же засѣданіи 26 января, неутомимый предсѣдатель одесскаго юридическаго общества М. В. Шимановскій поднялъ вопросъ объ участіи общества въ имѣющемъ быть въ Петербургѣ въ 1890 году тюремномъ конгрессѣ. Получивъ свѣдѣнія отъ предсѣдателя комитета конгресса М. Н. Галкина-Врасскаго, что рефераты для означеннаго конгресса могутъ быть написаны и на русскомъ языкѣ, предсѣдатель сообщилъ объ этомъ членамъ общества и нѣсколько человекъ изъявили согласіе участвовать въ конгрессѣ, а самъ г. Шимановскій обѣщалъ написать для конгресса докладъ объ организаціи тюремнаго труда.

Изъ двухъ сообщеній, сдѣланныхъ въ засѣданіи, одно чрезвычайно интересно. Это сообщеніе г. Моргулиса „О виндикаціи недвижимости по русскимъ законамъ“.

Общіе выводы референта состоятъ въ слѣдующемъ:

1) Незаконнымъ владѣніемъ слѣдуетъ считать владѣніе имуществомъ, которое по закону принадлежитъ другому и перешло отъ него безъ участія его воли; 2) имущество, состоящее въ чемъ либо незаконномъ владѣніи—будетъ ли оно недобросовѣстнымъ, или добросовѣстнымъ, безусловно подлежитъ виндикаціи; 3) залогъ недвижимаго имущества, находившагося въ незаконномъ владѣніи, по требованію законнаго собственника, долженъ быть признанъ недѣйствительнымъ; 4) при разрѣшеніи вопроса о незаконномъ владѣніи слѣдуетъ руководствоваться наличностью существенныхъ по закону условій перехода права собственности—согласія и формальнаго укрѣпленія, а не другихъ, нестоящихъ съ ними въ зависимости, условій, сопровождающихъ переходъ имущества, или имъ предполагаемыхъ.

Второе сообщеніе было сдѣлано „о Герингѣ“ и принадлежало присяжному повѣренному Протопопову.

Послѣ имѣющихся у насъ свѣдѣній объ одесскомъ юридическомъ обществѣ, мы съ удовольствіемъ передаемъ полученныя нами свѣдѣнія о дѣятельности казанскаго юридическаго общества. Въ засѣданіи 14 января въ означенномъ юридическомъ обществѣ обсуждались:

1) Тезисы къ реферату В. Н. Варварина. „О заключительной рѣчи предсѣдателя, какъ причинѣ къ невольному проявленію предсѣдателемъ мнѣнія его о винѣ или невинности подсудимаго“, и 2) тезисы реферата Г. Ф. Шершеневича. „О паспортахъ замужнихъ женщинъ“. Послѣ довольно продолжительныхъ преній, вопросъ о томъ, необходимо ли уничтожить 1 п. 801 ст. уст. угол. судопр., большинствомъ голосовъ рѣшенъ отрицательно. Другой, поставленный референтомъ вопросъ—желательно ли, чтобы сенатъ высказалъ, что разъясненіе общихъ юридическихъ основаній къ сужденію о силѣ доказательствъ, не одно и то же что опредѣленіе самой силы этихъ доказательствъ—большинствомъ присутствовавшихъ членовъ общества рѣшенъ утвердительно.

Тезисы реферата Г. Ф. Шершеневича заключались въ слѣдующемъ: 1) Замужняя женщина имѣетъ право получить паспортъ независимо отъ согласія мужа; 2) Выдача паспорта замужней женщинѣ съ согласія мужа не лишаетъ его права требовать ее къ совмѣстному сожителству, на основаніи п. 2 ст. 103 т. X ч. 1.

Независимо отъ изложеннаго, мы получили свѣдѣнія о слѣдующихъ трехъ рефератахъ, поставленныхъ на обсужденіе казанскаго юридическаго общества.

Рефератъ Н. В. Рейнгардта: „О нѣкоторыхъ недостаткахъ уст. гражд. судопр.“ (29 и 31 ст. уст. гражд. суд.).

Тезисы: 1) причина изыятія изъ компетентности мировой юстиціи исковъ о недвижимыхъ имуществахъ несостоятельна и не выдерживаетъ критики; 2) подсудность всѣхъ таковыхъ исковъ общимъ судебнымъ установленіямъ весьма

вредно отражается на мелких собственниках и массѣ населенія, оставляя ихъ въ беззащитномъ положеніи по неволе, вслѣдствіе дороговизны, вести дѣла въ общихъ судебныхъ мѣстахъ; 3) въ виду этого необходимо ст. 29 уст. гражд. судопр. дополнить правилами относительно подсудности мировымъ судьямъ и исковъ о недвижимыхъ имуществахъ извѣстной опредѣленной величины; 4) въ случаѣ расширенія компетентности мировыхъ судей въ указанномъ смыслѣ п.п. 1 и 2 ст. 31 уст. гражд. судопр. подлежатъ отмѣнѣ; 5) точно также безъ особеннаго вреда для дѣла можетъ быть отмѣненъ 4 п. 29 ст. уст. гражд. судопр., такъ какъ защита владѣнія при нарушеніяхъ гражданского характера можетъ быть успѣшно ведена съ процессомъ о правѣ собственности или о какомъ либо другомъ правѣ на недвижимое имущество, а защита владѣнія при самоуправствѣ и насиліи (142 ст. уст. о наказ.) можетъ быть ведена порядкомъ уголовнымъ.

Рефератъ Г. Ф. Шершеневича: „Объ измѣненіяхъ, произведенныхъ послѣднимъ изданіемъ (1887 г.) т. X ч. 1 и т. XI ч. 2 св. зак.

По ст. 1 ч. 2 т. XI св. зак.

Тезисы: 1) Примѣненіе обычнаго права въ торговыхъ дѣлахъ обязательно для всѣхъ судовъ; 2) судъ обязанъ примѣнять извѣстное ему обычное право *ex officio*; 3) нарушеніе обычнаго права и неправильное его толкованіе можетъ служить основаніемъ кассациі; 4) порядокъ источниковъ права, установленный ст. 1 устава торговаго слѣдующій: а) торговые законы, б) гражданскіе законы, в) обычное право.

По ст. 1646 ч. 1 т. X св. зак.

Совершеніе второй закладной не противорѣчитъ дѣйствующимъ законамъ. Ст. 1630 п. 2 имѣетъ въ виду мошенничество при залогѣ.

По ст. 2224 ч. 1 т. X св. зак.

Письменная форма личнаго найма, требовавшаяся прежде

(касс. рѣш. 1878 г. № 65 и 1875 г. № 537), отнынѣ болѣе не требуется.

По ст. 1531 ч. 1 т. X св. зак.

„Домашніе договоры и обязательства“—неудачное выраженіе. Вѣроятно подразумѣвалось „домашніе акты“ и смыслъ статьи, что всѣ тѣ сдѣлки, которыя могутъ совершаться домашнимъ порядкомъ, могутъ составляться на письмѣ или словесно, противорѣчить нашимъ законамъ и примѣч. къ ст. 571.

И, наконецъ, основное положеніе:

Измѣненія, произведенныя новымъ изданіемъ 1 ч. X т. и 2 ч. XI т. св. зак., обязательны для руководства судовъ.

Рефератъ Л. В. Рындзюнскаго „Объ обидѣ дѣйствіемъ по дѣйствующему русскому праву“.

Тезисы: 1) незначительность наказанія, назначаемого за обиды дѣйствіемъ приучаетъ смотрѣть на обиды сего рода, какъ на легкій проступокъ, не влекущій за собою серьезныхъ послѣдствій для обидчика, а посему желательно повысить мѣру наказанія за обиды вообще и за обиды дѣйствіемъ въ особенности; 2) необходимо возможно точнѣе разграничить обиду дѣйствіемъ отъ другихъ видовъ посягательства на тѣлесную неприкосновенность и въ основу этаго дѣленія положить намѣреніе оскорбителя *animus injurandi*; 3) необходимо совершенно исключить возможность искать за безчестіе гражданскимъ порядкомъ; 4) слѣдуетъ отдѣлить обиду символическую отъ другихъ видовъ обиды, положивъ въ основаніе взглядъ сената, выраженный имъ по дѣлу Тихановскаго (1877 г. № 67).

Въ заключеніе сообщаемъ любезно переданныя намъ общія свѣдѣнія о составѣ казанскаго юридическаго общества.

Правленіе общества въ 1888 году состояло: изъ предсѣдателя В. Н. Варварина, членовъ правленія: Г. Ф. Дормидонтова, В. Р. Завадскаго и В. В. Ивановскаго и секретарей: И. И. Степанова, С. Н. Кожевникова.

Къ 1 января 1888 г. въ обществѣ числилось 89—дѣйствительныхъ и 2 почетныхъ члена. Въ отчетномъ году избрано 7 дѣйствительныхъ членовъ, такъ, что въ 1889 г. всѣхъ членовъ состоитъ: дѣйствительныхъ 96 и почетныхъ 2.

Въ теченіи 1888 г. общество имѣло 6 засѣданій: годовое и 5 обыкновенныхъ. Въ этихъ послѣднихъ были доложены и обсуждены перечисленные выше рефераты и сверхъ того, рефератъ Н. В. Рейнгардта: „Пьеръ Эро и гласное судопроизводство“.

Денежныя средства общества въ 1888 г. состояли: изъ 641 руб. 80 коп., находящихся на текущемъ счету въ общественномъ банкѣ и 24 руб. 2 коп. бывшихъ на рукахъ у секретаря. Въ 1888 г. сумма эта увеличилась: процентъ на 6 руб. 94 коп. и отъ членовъ поступило взносовъ 60 руб. Въ текущемъ году израсходовано было: на нужды общества 86 руб. 10 коп., кромѣ того, по постановленію общества, были куплены 6 банковыхъ 5^о/_о билетовъ которые сданы на храненіе въ государственный банкъ—585 руб. 72 коп. На текущемъ счету въ общественномъ банкѣ находится 62 руб. 74 коп. изъ коихъ 1 руб. 80 коп. перерасходованные секретарями изъ своихъ средствъ, подлежатъ возвращенію,

Въ одной изъ предъидущихъ нашихъ хроникъ мы говорили о дѣлѣ доктора Хацкелевича, зарѣзавшаго свою пациентку по всѣмъ правиламъ науки. Судъ его, какъ мы говорили, оправдалъ. Прокуроръ опротестовалъ этотъ приговоръ и кievская судебная палата приговорила врача Хацкелевича къ лишенію диплома. Сенатъ, куда затѣмъ поступило дѣло, кассировалъ его за нарушеніемъ 1228 ст. уст. угол. суд., въ силу которой предварительное слѣдствіе по заключеніи такового должно было быть передано на разсмотрѣніе медицинскаго начальства Хацкелевича, чего въ данномъ случаѣ исполнено не было; такимъ образомъ дѣло Хацкелевича будетъ рѣшаться еще разъ.

Въ мартовской хроникѣ нашего журнала за прошлый годъ мы упоминали объ имѣющемъ существенный интересъ для русскаго торговаго мѣра дѣлѣ англійскаго подданнаго Беннета, обвинявшагося въ тайной отъ правительства агентурѣ въ Россіи по застрахованію обществомъ страховщиковъ англійскаго Ллойда грузовъ, отправляемыхъ по внутреннимъ воднымъ путямъ сообщенія.

Окружный судъ, какъ можетъ быть помнать наши читатели, призналъ виновнымъ Беннета въ преступленіи, предусмотрѣнномъ 1197 ст. улож. о наказ., и подвергъ его штрафу въ 500 р. а въ искѣ пяти страховыхъ обществъ за убытки, причиненные имъ противозаконными дѣйствіями Беннета (давшими ему 65 тыс. руб. однихъ комисіонныхъ) отказалъ. Судебная палата, куда поступило дѣло, утвердила приговоръ окружнаго суда.

На этотъ приговоръ, относительно отказа въ гражданскомъ искѣ, повѣренный страховыхъ обществъ, присяжный повѣренный В. П. фонъ-Эгертъ подалъ кассационную жалобу и сенату предстоитъ высказаться по чрезвычайно интересному и практически важному вопросу, за какой вредъ и ущербъ, причиненный преступленіемъ, долженъ отвѣчать виновный. Палата, отказывая страховымъ обществамъ въ искѣ, указала, что между дѣйствіями Беннета (признанными самой палатой преступными) и убытками обществъ не существовало непосредственной причинной связи. Обращаясь по этому вопросу къ прямымъ опредѣленіямъ закона, мы видимъ, что они и кратки и точны. Статьи 59 улож. о наказ. и 644 зак. гражд. изложены такъ: „виновные въ преступленіи, причинившемъ кому либо убытки, обязаны вознаградить за сей вредъ“, и „виновный въ преступленіи или проступкѣ обязанъ вознаградить за причиненные симъ дѣяніемъ убытки“. Не платя гильдейскихъ и другихъ какихъ либо поборовъ, Беннетъ, конечно, имѣлъ возможность понижать страховыя преміи и тѣмъ отбивать у русскихъ обществъ страхователей. Уменьшеніе же числа страхователей, конечно, уменьшало и прибыли русскихъ страховыхъ обществъ, вынужденныхъ платить всевоз-

можные сборы и пошлины и, потому, не могущихъ брать уменьшенныя преміи какъ Беннетъ, оперировавшій безданно-безпошлинно. Такимъ образомъ, причинная связь между преступнымъ дѣяніемъ Беннета и убытками страховыхъ обществъ несомнѣнно существуетъ и *право* послѣднихъ на вознагражденіе причиненныхъ имъ убытковъ едва-ли основательно отрицать.

Что касается до размѣра убытковъ, то вычисленіе таковыхъ, конечно, связано съ немалыми трудностями; но трудность не даетъ основанія къ отказу въ правѣ. Въ своемъ рѣшеніи окружный судъ весьма обстоятельно говоритъ о невозможности исчислить понесенные страховыми обществами убытки и разсчитать сколько таковыхъ придется на долю каждаго отдѣльнаго общества. Но разъ доказано, что Беннетъ отъ своихъ преступныхъ операцій незаконно обогатился на 65 тыс. руб. (а это доказано осмотромъ подлинныхъ торговыхъ книгъ Беннета), то намъ думается, что правильно бы было исчислить убытки въ этой суммѣ, распредѣливъ ее по разсчету сколько страхователей перешло къ Беннету изъ каждаго отдѣльнаго страхового общества. Дѣло Беннета имѣетъ еще значеніе и потому, что оно выдвигаетъ вопросъ принципиальный о значеніи гражданскаго иска въ уголовномъ процессѣ. На страницахъ юридическихъ журналовъ этотъ вопросъ не разъ возбуждался, а профессоръ Тальбергъ посвятилъ ему цѣлую книгу. Мы слышали, что по дѣлу Беннета въ сенатѣ будетъ давать заключеніе А. О. Кони. Его авторитетныя разъясненія по этому вопросу, конечно, будутъ съ нетерпѣніемъ ожидаются русскими юристами и мы не преминемъ познакомить съ ними нашихъ читателей.

Мы получили письмо отъ одного изъ жителей туркестанскаго края, въ которомъ онъ дѣлаетъ нѣсколько замѣчаній по поводу Высочайше утвержденнаго мнѣнія государственнаго совѣта „объ устройствѣ управленія въ туркестанскомъ краѣ“ (собр. узак. 12 іюня 1886 г.). Вотъ суть этихъ замѣчаній:

1) Полнѣйшая зависимость адвокатуры отъ судовъ, выдающихъ свидѣтельства на веденіе чужихъ дѣлъ, зависимость—дошедшая до безконтрольнаго права не только въ выдачѣ свидѣтельствъ, но и до лишенія права веденія чужихъ дѣлъ повсемѣстно и навсегда, такъ какъ опредѣленіе суда объ исключеніи изъ числа повѣренныхъ признано въ „Положеніи“ дискреціоннымъ правомъ суда, выдавшаго свидѣтельство, почему на такое опредѣленіе жалобы воспрещены (132 § упомян. „Положенія“).

2) Крайняя неопредѣленность—кто именно долженъ получать свидѣтельство на веденіе чужихъ дѣлъ: практикующіе ли въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ (у мировыхъ судей и областныхъ судахъ, какъ апелляціонной инстанціи), или и тѣ, кои ходатайствуютъ въ областныхъ судахъ, какъ первой инстанціи суда общаго. Эта неопредѣленность послужила для нѣкоторыхъ областныхъ судовъ основаніемъ не допускать къ веденію дѣлъ, подсудныхъ общему суду, лицъ не получившихъ особыхъ свидѣтельствъ для веденія дѣлъ въ общемъ судѣ съ уплатою особыхъ (сверхъ 40 рублей), семидесяти пяти рублей, хотя, какъ можно думать, особаго свидѣтельства для веденія дѣлъ подсудныхъ общему суду, по „Положенію“ 12 іюня 1886 года, не требуется, потому что: а) областные суды признаны мѣстами прежняго устройства, обязанными *производить* и рѣшать дѣла, подсудныя имъ въ качествѣ суда первой инстанціи, согласно правилъ, изложенныхъ въ „законахъ о судопроизводствѣ и взысканіяхъ гражданскихъ“ и въ „судопроизводствѣ по дѣламъ о преступленіяхъ и проступкахъ“, а въ этихъ законахъ право веденія чужихъ дѣлъ не поставлено въ зависимость отъ полученія особаго свидѣтельства для веденія чужихъ дѣлъ (XII пунктъ общаго полож. о введеніи въ дѣйствіе положенія объ управленіи туркестанскимъ краемъ, 194 § положенія обо управленіи туркестанскимъ краемъ и подлежащія статьи закона, изложенныя въ „зак. о судопр. и взысканіяхъ гражд.“, относительно представительства по довѣренности въ судѣ. б) Ни въ одной соединенной палатѣ уголовнаго и гражданскаго

суда, ни въ „старыхъ“ департаментахъ правительствующаго сената, два изъ коихъ являются судомъ апелляціоннымъ и, слѣдовательно, высшимъ для дѣлъ, подвѣдомственныхъ областнымъ судамъ, какъ первой инстанціи суда общаго, — не требуется для представительства въ судѣ по довѣренности, полученіе особаго свидѣтельства для веденія чужихъ дѣлъ и взносъ за это въ казну семидесяти пяти рублей „сбора“.

в) Въ 132 параграфѣ „Полож. объ управ. турк. краемъ“ упомянуто правило, относящееся специально къ мировымъ судебнымъ установленіямъ, именно: о веденіи безъ „свидѣтельства“ трехъ дѣлъ въ году, почему возможно предположеніе, что только къ мировымъ судебнымъ установленіямъ и относится 132 параграфъ „Положенія“, тѣмъ болѣе, что едва-ли допустимо, чтобы дѣйствія повѣреннаго, поставленнаго въ необходимость критиковать и обжалывать дѣйствія областныхъ судовъ, какъ первой инстанціи, могли и должны были безъ-апелляціонно обсуждаться только судами первой инстанціи, а не тѣмъ судилищемъ, которое повѣряетъ ихъ рѣшенія и непосредственно наблюдаетъ за ними.

г) Трудно согласиться, чтобы дѣятельность повѣреннаго въ первой инстанціи суда, въ мѣстѣ жительства довѣрителя, требовала бы большихъ знаній и добросовѣстности, чѣмъ въ инстанціи апелляціонной, которая допускаетъ къ веденію въ ней процессовъ всякое правоспособное лицо и лишена права исключать изъ званія повѣренныхъ.

3) Параграфы 158 и 189 упомянутаго Положенія тоже страдаютъ неопредѣленностью: они не поясняютъ, кто именно долженъ участвовать въ составѣ присутствія суда, рѣшеніе коего отмѣнено вслѣдствіе жалобы: тѣ-ли судьи, прежнія дѣйствія которыхъ признаны неправильными, почему рѣшеніе и отмѣнено, либо другіе члены того же суда; а безъ этого — и при существованіи принципа недопустимости дальнѣйшей дѣятельности судьи въ процессѣ, въ которомъ его дѣйствія опорочены, — едва-ли возможно допускать постановленіе новаго рѣшенія тѣми, кто уже обличенъ хотя бы только въ превышеніи предѣловъ вѣдомства, или власти по тому же

дѣлу. Полагаемъ, что, до прямого и вполне категоричнаго установленія въ законѣ исключенія, общее правило должно быть руководящимъ; однако, въ туркестанскихъ судахъ думаютъ иначе и постановляютъ новыя рѣшенія, отмѣненныя правительствующимъ сенатомъ за превышеніе власти, въ томъ же составѣ, который постановилъ ранѣе отмѣненное рѣшеніе.

4) 187 параграфъ „Положенія“ допускаетъ просьбу объ отмѣнѣ рѣшеній мировыхъ судей и областныхъ судовъ *лишь* въ случаяхъ превышенія власти, либо предѣловъ вѣдомства, предоставленныхъ закономъ опредѣленнымъ судебнымъ установленіямъ, но воспрещаетъ принесеніе просьбъ объ отмѣнѣ рѣшеній за неправильное толкованіе или примѣненіе закона и за нарушеніе обрядовъ и формъ судопроизводства, хотя бы самыхъ существеннѣйшихъ, и хотя упоминаетъ о правѣ третьихъ, не участвовавшихъ въ процессѣ лицъ приносить просьбы объ отмѣнѣ рѣшеній мировыхъ судей и областного суда, какъ апелляціонной инстанціи, и указываетъ для этого компетентныя судебныя мѣста, но ничего не объясняетъ, равно какъ и всѣ другіе параграфы „положенія“ объ управленіи Туркестанскимъ краемъ“ о порядкѣ ходатайства третьихъ лицъ, не участвовавшихъ въ дѣлѣ, объ отмѣнѣ рѣшеній туркестанскихъ народныхъ судовъ. Послѣдніе компетентны рѣшать гражданскія дѣла о движимомъ и недвижимомъ имуществѣ на всякую безъ ограниченія сумму, если участниками дѣйствительнаго или фиктивного спора являются туземцы, подсудные ихъ общему народному суду (казіевъ и създа казіевъ), рѣшеніе коего подлежитъ опротестованію лишь со стороны административнаго начальства (216 параграфъ упомянутаго положенія). Послѣдствія такой недомолвки сказываются въ томъ, что не туземецъ, которому нерѣдко присуждаютъ значительную сумму, либо имущество, зачастую бываетъ лишенъ возможности реализовать свое признанное судомъ право лишь потому только, что предусмотрительный туземецъ (дѣйствующій, по большей части, по совѣту обильныхъ здѣсь юрисконсультовъ изъ кантонистовъ), задолго до постановленія областнымъ судомъ, либо правительствующимъ се-

натомъ окончательнаго рѣшенія, уже ушолъ изъ того отношенія къ имуществу, въ которомъ онъ состоялъ, и взыскатель, неожиданно встрѣясь съ рѣшеніемъ суда казіевъ о присужденіи бывшаго имущества должника какому либо его родственнику, либо близкому лицу,—сколько ни старается осуществить свое право, видитъ только новое и новое лицо, на которое надо жаловаться, но не реализацію своего права, остающагося неосуществленнымъ вслѣдствіе столкновенія рѣшеній двухъ различныхъ судовъ.

5) О приобрѣтеніи недвижимыхъ имуществъ евреями сопредѣльныхъ съ Туркестанскимъ краемъ средне-азиатскихъ государствъ тоже ничего не упомянуто, если не считать очевидно яснымъ примѣчаніе къ 262 параграфу положенія, которое разрѣшаетъ приобрѣтеніе въ Туркестанскомъ краѣ недвижимыхъ имѣній всѣмъ, безъ исключенія, подданнымъ „сопредѣльныхъ средне-азиатскихъ государствъ“; но мѣстныя крѣпостныя установленія руководствуются здѣсь общими законами имперіи, и отъ совершенія купчихъ на приобрѣтеніе недвижимости евреями—подданными „сопредѣльныхъ средне-азиатскихъ государствъ“ отказываются.

7) Въ 201 параграфѣ положенія опредѣлено, что туркестанскіе областные суды вѣдаютъ дѣла о торговой несостоятельности, но ничего не объяснено, вѣдаютъ ли они дѣла о несостоятельности неторговой и должны ли руководствоваться временными правилами о порядкѣ производства дѣлъ о несостоятельности.

Нельзя отказать приведеннымъ замѣчаніямъ въ вѣскости ихъ и не пожелать, чтобы положеніе объ устройствѣ управленія въ Туркестанскомъ краѣ было подвергнуто основательному разбору со стороны неудобствъ, вызываемыхъ имъ при примѣненіи его на практикѣ.

З.

ЗАМѢТКИ.

КАВКАЗСКОЕ ЮРИДИЧЕСКОЕ ОБЩЕСТВО.

I.

Дѣятельность его въ 1873—1888 гг.

Введеніе судебной реформы на Кавказѣ въ 1868 г. вызвало на свѣтъ массу мѣстныхъ правовыхъ интересовъ и юридическихъ вопросовъ, которые, при прежнемъ судебномъ устройствѣ, были погребены въ канцеляріяхъ и архивахъ. Преобразование кавказскихъ судовъ сплотило въ Тифлисѣ въ 1868 г. небольшой кружокъ лицъ, который, изрѣдка собираясь, разсматривалъ и дебатировалъ по разнымъ правовымъ и судопроизводственнымъ вопросамъ, выдвинутымъ новою жизнью судебныхъ учреждений. Такъ продолжалось нѣсколько лѣтъ; но когда члены кружка замѣтили, что число сочувствующихъ ихъ дѣлу постепенно увеличивается, тогда приступили къ составленію устава „*Кавказскаго юридическаго общества*“. Такимъ образомъ, официально это общество стало жить лишь съ 1873 года, т. е. когда былъ утвержденъ его уставъ, хотя неофициально общество существовало гораздо ранѣе.

По первому параграфу устава, „кавказское юридическое общество“ образуется: а) для изученія и разработки права, въ особенности по примѣненію его къ условіямъ жизни и юридическимъ потребностямъ кавказскаго населенія, и б) для распространенія на Кавказѣ юридическихъ свѣдѣній.

Цѣль это достигается обществомъ: а) посредствомъ собиранія мѣстныхъ юридическихъ обычаевъ и исторической разработки дѣйствующихъ на Кавказѣ законовъ; б) посредствомъ обсужденія на засѣданіяхъ общества теоретическихъ и практическихъ вопросовъ права и пособія членамъ общества въ самостоятельныхъ юридическихъ трудахъ; в) посредствомъ печатанія какъ протоколовъ за-

сѣданій общества, такъ и отдѣльныхъ трудовъ членовъ его въ собственномъ печатномъ органѣ общества, или отдѣльными выпусками, или же въ постороннемъ періодическомъ изданіи, по соглашенію съ редакціею, и г) посредствомъ публичныхъ чтеній по вопросамъ права и судопроизводства.

Цѣль прекрасная и программа обширная... Но что же сдѣлало „Кавказское юридическое общество“ въ осуществленію и того и другого?

Вопросъ этотъ былъ недавно затронутъ въ мѣстной прессѣ по поводу возобновленія „Кавказскимъ юридическимъ обществомъ“ своей дѣятельности, *которая съ 1885 г. ничѣмъ не проявлялась....*

Оживленные разговоры, журнальныя статьи въ мѣстныхъ изданіяхъ и отчеты о засѣданіяхъ этого общества приводятъ къ убѣжденію, что *цѣли* общества серьезно интересуютъ мѣстную интеллигенцію. Въ особенности молодежь, забывшая еще науку, университетъ, съ увлеченіемъ трактовала о будущемъ своемъ участіи въ возобновленной дѣятельности „Кавказскаго юридическаго общества“. А потому, чтобы ни говорили пессимисты, не довѣряющіе пробужденію общества, какъ бы они ни были дурно настроены противъ него, но самое существованіе споровъ о цѣляхъ общества, о его дѣятельности и бездѣятельности, о его направленіи и т. п., указываетъ, что при иныхъ условіяхъ „Кавказское юридическое общество можетъ оказать дѣйствительную услугу краю и что продолженіе существованія общества *весьма желательно....*

Судя по бѣдности результатовъ, по не совсѣмъ удачнымъ попыткамъ, по краткимъ, отрывочнымъ и неяснымъ свѣдѣніямъ, оппоненты строятъ свои сужденія, выводы, обвиненія и о будущемъ. Но само собою разумѣется, ни одно явленіе въ соціальной жизни общества не можетъ быть обсуждаемо *ex abrupto*, безъ основательнаго матеріала; сколько, поэтому, ни написали бы трактатовъ о такихъ явленіяхъ, даже талантливымъ перомъ, подобные трактаты будутъ представлять собою лишь изслѣдованія о вещахъ невѣдомыхъ; такъ какъ, являясь гадательными, не будутъ соответствовать дѣйствительному свойству этихъ явленій.

Вопросъ о вліяніи разныхъ научныхъ обществъ на теченіе интеллектуальной жизни даннаго народа—вопросъ *не новый*.

Много было истрачено бумаги и чернилъ на разработку этого предмета; много наборщиковъ и печатниковъ работали въ типо-

графіяхъ, набирая и печатая, и едва ли можно теперь сказать по этому поводу что нибудь новое, какую либо свѣжую, живую мысль, по той простой причинѣ, что самый вопросъ уже теперь устарѣлый, разработанный и результаты его уже вошли въ плоть и кровь интеллигенціи.

Говоря вообще, неуспѣхъ научныхъ обществъ въ Россіи, и въ частности „Кавказскаго юридическаго общества“, лежитъ въ неизвѣстности, которою покрыта ихъ дѣятельность. Это неизвѣстность способствуетъ тому, что даже органы печати, которые должны бы слѣдить за этою дѣятельностью и способствовать ея гласности, въ большинствѣ случаевъ, отмалчиваются или даютъ отрывочныя свѣдѣнія... и по послѣднимъ судить о всемъ дѣлѣ.

Поэтому, при ближайшемъ знакомствѣ съ цѣлями „Кавказскаго юридическаго общества“ и средствами къ ихъ достиженію, можно надѣяться, что сомнѣнія невѣрящихъ въ возможность существованія такого общества на Кавказѣ будутъ разсѣяны и что они будутъ болѣе спокойно смотрѣть на его будущность. Конечно, все зависитъ отъ того, если члены общества не охладѣютъ къ цѣлямъ его...

И въ самомъ дѣлѣ, что можетъ быть лучше этихъ ясныхъ, прекрасныхъ и практическихъ мыслей, положенныхъ въ основу цѣлей „Кавказскаго юридическаго общества“? Задавшись этими цѣлями и примѣнивши, для достиженія ихъ, средства, дозволенные уставомъ,—развѣ не можетъ „Кавказское юридическое общество“ дѣятельно вліять на массу?

Обращаясь спеціально къ тому: что же собственно сдѣлало „Кавказское юридическое общество“ за свое почти двадцатилѣтнее существованіе (считая и то время, когда оно дѣйствовало не официально), мы должны признать, что сѣтованія на его бездѣятельность „отчасти“ вѣрны, такъ какъ можно было ожидать отъ него большаго...

Говоримъ „отчасти“ вслѣдствіе того, что мы рѣшительно отрицаемъ обвиненіе въ томъ, что „Кавказское юридическое общество“ ничею не сдѣлало.

Мы думаемъ, что попытки, которыя вообще дѣлало это общество для осуществленія своихъ цѣлей, нельзя назвать безплодными. Развѣ двадцатилѣтняя борьба за свое существованіе—не есть уже заслуга? Развѣ настойчивое желаніе жить и дѣйствовать—не есть уже шагъ къ достиженію своихъ цѣлей? Развѣ все это не содѣйствовало къ укрѣпленію общества и не положило твер-

дый фундаментъ къ дальнѣйшему преуспѣянію общества? Развѣ, выйдя на торную дорогу, общество не разчистило тѣмъ для себя обширное поле для дѣятельности? И если члены общества сами недовольны результатами своей дѣятельности, то не лучшая ли это гарантія того, что они желаютъ большаго и, обновивъ и увеличивъ свои силы, желаютъ въ будущемъ свято выполнить свою задачу—распространеніе между кавказскимъ населеніемъ здравыхъ и полезныхъ юридическихъ свѣдѣній?.....

Быть можетъ нигдѣ такъ ни необходимо существованіе юридического общества, какъ на Кавказѣ, столь богатомъ своими правовыми особенностями. Конечно, дѣятельность такого общества должна быть направлена, въ особенности, на разработку „*мѣстнаго обычнаго права*“—этого главнаго двигателя юридической жизни каждаго народа, вступающаго только что на путь государственной жизни.

Если „Кавказское юридическое общество“ успѣетъ что нибудь сдѣлать въ этомъ направленіи, то оно принесетъ громадную пользу для изученія кавказскаго права.

Хорошій юридическій обычай—есть основа для писаннаго закона, а мы живемъ въ эпоху общей переработки гражданскаго и уголовнаго права. Все, что будетъ сдѣлано съ цѣлью облегчить этотъ трудъ—будетъ громадною заслугою предъ современниками и потомствомъ.

Хорошій писанный законъ—лучшее средство противъ всякихъ „случайностей“.... „Люди закона“ не боятся нападокъ тѣхъ, которые живутъ и дѣйствуютъ „противъ закона“.... Это законъ естественный, законъ лицъ, живущихъ и дѣйствующихъ въ благоустроенномъ обществѣ.....

При открытіи, въ 1873 году, дѣйствій „Кавказскаго юридического общества“ не только юристы, но и многія интеллигентныя лица отнеслись весьма сочувственно къ цѣлямъ общества.

Уже въ третьемъ засѣданіи были предложены на обсужденіе общества слѣдующіе вопросы: 1) въ какомъ порядкѣ кредиторъ по безсрочному поручительству въ суммѣ ниже 1500 руб. можетъ требовать удовлетворенія отъ поручителя? и 2) При производствѣ въ порядкѣ охранительномъ дѣлъ о раздѣлѣ—до какого момента отвѣтчикъ сохраняетъ право заявить споръ противъ требованій истца?—Въ шестомъ засѣданіи была выработана и утверждена

инструкція для пользованія библіотекою общества, которая все время пополняется книгами, частью купленными на деньги, а частью пожертвованными членами общества.

Затѣмъ, въ томъ же году были предложены на разсмотрѣніе собранія вопросы: а) лицомъ постороннимъ (оставленный безъ обсужденія по существу, въ виду того, что вопросъ этотъ не представлялъ самъ по себѣ никакого интереса ни въ юридическомъ, ни въ практическомъ отношеніяхъ), и б) членами общества: 1) Можетъ ли полиція, при производствѣ дознаній производить вскрытіе труповъ, порядкомъ, установленнымъ врачебнымъ уставомъ, для удостовѣренія о причинахъ смерти? 2) Слѣдуетъ ли вообще при производствѣ уголовныхъ дѣлъ о лицахъ мусульманскаго духовенства примѣнять особые правила, изложенныя въ 1020—1029 ст. уст. угол. судопр.? 3) Слѣдуетъ ли уголовныя дѣла о названныхъ лицахъ, предварительно предложенія ихъ на разсмотрѣніе суда, препровождать въ губернской меджлисъ?

Вотъ нѣсколько цифръ, опредѣляющихъ матеріальное положеніе „Кавказскаго юридическаго общества“. Въ первый годъ его существованія членовъ было: живущихъ въ гор. Тифлисѣ 80, иногородныхъ 23, итого 103 лица. Поступило отъ нихъ за членскіе билеты и % на капиталъ 923 р. 64 к. Израсходовано 501 руб. 57¹/₂ к.; въ остаткѣ 422 р. 6¹/₂ коп.

Давая отчетъ за первый годъ существованія общества (въ маѣ 1874 г.), предсѣдатель, В. А. Андреевъ, заявилъ, что незначительное число разрѣшенныхъ вопросовъ не даетъ права считать дѣятельность общества удовлетворительною, но высказалъ при этомъ надежду, что въ будущемъ году дѣятельность общества будетъ обширнѣе, такъ какъ предстоятъ серьезныя работы по разсмотрѣнію правилъ, относящихся до порядка пользованія ирригаціонными канавами на Кавказѣ и разрѣшенію возникающихъ при этомъ пользованіи споровъ.

Но его надежда не оправдалась.... Къ сожалѣнію, члены общества—какъ у насъ весьма часто бываетъ—скоро стали относиться индифферентно къ дѣламъ общества; они стали игнорировать его занятія, и общество, какъ это признано было на одномъ изъ недавнихъ засѣданій, постепенно стало „вымирать“.

Слѣдующія цифры говорятъ краснорѣчивѣе всего: „Кавказское юридическое общество“, приступивъ къ занятіямъ, имѣло въ періодъ 1873—1874 г. *десять* засѣданій; въ періодъ же 1874—1875 г.,

лишь три засѣданія, а затѣмъ въ періодъ 1875—1876 г. опять десять засѣданій. *Наконецъ съ 1877 года и по конецъ 1882 года „Кавказское Юридическое Общество“, по причинѣ неявки его членовъ на засѣданія, вовсе не собиралось!....*

Финансовое положеніе общества за весь упомянутый періодъ было таково: въ 1874—1875 г. (съ остаткомъ) поступило 627 р. 6¹/₂ к., израсходовано 175 р. 24¹/₂ к., въ остаткѣ—451 р. 82 к.; въ 1875—1876 г. прибыло 230 р., слѣдовательно имѣлось 681 р. 82 к., а за израсходованіемъ 350 р. 66 к., оставалось 331 р. 16 к.

Что касается вопросовъ, предложенныхъ собранію на обсужденіе, за 1874—1876 гг., то можно указать на слѣдующіе: 1) Что слѣдуетъ разумѣть подъ выраженіемъ „неопороченный судомъ“, упоминаемымъ въ 5 ст. нотар. полож.? 2) Можетъ ли быть налагаемо запрещеніе на горные заводы, состоящіе на поссесіонномъ правѣ? 3) О порядкѣ возбужденія уголовнаго преслѣдованія по обвиненію въ присвоеніи и растратѣ чужаго движимаго имущества. 4) О значеніи акта даренія. 5) О пространствѣ правъ наслѣдника по завѣщанію на наслѣдственное имѣніе, когда имѣніе это, вслѣдствіе спора противъ завѣщанія, подвергнуто запрещенію. 6) Распространяется ли на раскольниковъ, живущихъ въ предѣлахъ бывшей Грузіи, Имсретіи и Гуріи, дополненіе къ 1130 ст. Х т. 1 ч. св. зак. гражд. по продолженію 1863 года? 7) Освобождается ли отъ личнаго задержанія должникъ, обязанный по приговору суда давать средства къ жизни незаконно-прижитому ребенку?

Мы уже говорили, что въ 1873 г. число членовъ „Кавказскаго юридическаго общества“ состояло изъ 80 городскихъ и 23 иногородныхъ. Съ тѣхъ поръ это число постепенно уменьшалось и уже въ 1875—1876 г. дошло до 28 лицъ.... Сообразно съ этимъ и уменьшалось постепенно и число присутствующихъ на засѣданіяхъ лицъ. Сначала являлось 30 и болѣе членовъ общества на засѣданія; затѣмъ являлось только *около 10-ти*. Нельзя не обратить вниманія и на составъ лицъ, продолжавшихъ быть членами общества и посѣщавшихъ его засѣданія. „Эти, оставшіеся вѣрными своему первоначальному намѣренію, лица, говорится въ замѣткѣ за 1875 г. председателя общества, В. А. Андреева,—суть должностныя лица судебнаго вѣдомства и весьма незначительное число представителей здѣшной адвокатуры“....

Такое печальное положеніе вещей привело къ тому, что обще-

ство вовсе прекратило свою дѣятельность. . . . Думали, что оно уже не воскреснет Даже должностныя лица общества были того мнѣнія, что, не собираясь болѣе 6 лѣтъ, общество и *de jure* и *de facto* уже не существуетъ. . . .

Между тѣмъ, повѣялъ оживляющимъ образомъ слухъ о готовящемся преобразованіи гражданскаго и уголовного уложеній. Кромѣ того кружокъ юристовъ, группировавшихся возлѣ редакціи „Юридическаго обозрѣнія“, стали собираться изрѣдка при редакціи для обсужденія нѣкоторыхъ вопросовъ, извлеченія тезисовъ кассационныхъ рѣшеній и выработки программы вопросовъ, могущихъ интересовать кавказскаго юриста; при этомъ разработку этихъ вопросовъ кружокъ раздѣлилъ между собою. . . . Лица этого кружка, болѣею частію бывшіе дѣятели „Кавказскаго юридическаго общества“, стали хлопотать о возобновленіи дѣятельности общества, съ тою цѣлью, чтобы въ виду возбужденнаго общественнаго интереса и сочувствія къ вопросу о пересмотрѣ уголовного и гражданскаго уложеній, дать членамъ общества возможность высказаться по вопросамъ нашего гражданскаго и уголовного права.

Вмѣстѣ съ тѣмъ было получено два предложенія, г. министра юстиціи, въ которыхъ онъ выразилъ желаніе, чтобы въ учрежденные, для разработки проектовъ обоихъ уложеній, комитеты были сообщены труды мѣстнаго юридическаго общества. Но сомнѣніе въ правѣ продолжать свою дѣятельность, въ виду долгаго молчанія, было настолько велико, что найдено было нужнымъ исходатайствовать особое на это разрѣшеніе, а также и на уменьшеніе членскихъ взносовъ съ 10 на пять рублей—для тифлисскихъ и съ 5 на три—для иногородныхъ членовъ.

„Съ особеннымъ удовольствіемъ можемъ сообщить нашимъ читателямъ, заявлялось тогда въ „Юридическомъ Обозрѣніи“, что существуетъ предположеніе, весьма, какъ кажется, близкое къ осуществленію, возстановить прекратившуюся было на время дѣятельность „Кавказскаго юридическаго общества“. Нельзя не сказать, что настоящій моментъ для этого самый подходящий. Именно теперь, когда отъ кавказскихъ юристовъ требуется усиленная общая работа по уясненію мѣстныхъ вопросовъ гражданскаго права, они всего болѣе и нуждаются въ существованіи какого нибудь объединительнаго центра. Редакція „Юридическаго обозрѣнія“ приняла на себя инициативу собранія во едино „разсыпанной хранины“ кавказской юриспруденціи только по чистой необходимости, только

потому, что лицо, отъ котораго всего естественнѣе слѣдовало бы ожидать такого почина, не можетъ обнаружить его. Мы съ радостью передадимъ въ руки общества всѣ наши начинанія, въ полной увѣренности, что тамъ дѣло пойдетъ гораздо лучше и успѣшнѣе“.

По полученіи просимыхъ разрѣшеній, снова ожило общество. Было, прежде всего, приступлено къ разсмотрѣнію проекта новаго уложенія о наказаніяхъ. Этимъ трудомъ занято было исключительно время съ начала 1883 и до тѣхъ поръ, когда общество вновь уснуло на долгій срокъ..... Но объ этомъ послѣ.....

Уже второе засѣданіе юридическаго общества (23 декабря) было посвящено обсужденію и опредѣленію мѣры того участія, какое общество можетъ оказать, съ своей стороны, дѣлу составленія новыхъ уложеній—гражданскаго и уголовнаго. По отношенію къ послѣднему постановлено: представить въ министерство тѣ замѣчанія, какія могутъ быть сдѣланы членами общества на отдѣльныя статьи готоваго уже проекта новаго уголовного уложенія. Въ отношеніи же уложенія гражданскаго, послѣ нѣкоторыхъ преній, постановлено ограничиться собраніемъ матеріала и, по возможности, обработкой его по вопросамъ исключительно мѣстнымъ; въ будущихъ работахъ слѣдовать программѣ, выработанной при редакціи „Юридическаго обозрѣнія“, раздѣливъ занятія по этой программѣ между его членами ¹⁾. Занятія общества открылись собственно 8 января 1883 г. по обсужденію сообщенія члена общества В. В. Смиттена по проекту общей части новаго уголовного уложенія. Засѣданія были весьма оживленныя, въ особенности, когда обсуждался вопросъ, въ засѣданіяхъ 22 января, 5 и 12 февраля: необходимо ли сохраненіе смертной казни въ лѣстницѣ уголовныхъ законовъ? При этомъ большинствомъ *двадцати семи голосовъ* противъ *трехъ*,

¹⁾ Записимъ одинъ курьезъ, заимствованный изъ „Юридич. обозр.“—„Къ сожалѣнію, сказано въ № 92, должны мы занести въ нашу хронику, что дѣло общества не встрѣчаетъ къ себѣ ни малѣйшаго сочувствія въ тѣхъ, которые по своему положенію въ судебномъ мірѣ должны бы, повидимому, наиболѣе сочувственно къ нему относиться. Фактъ, конечно, мелочной, но весьма характерный. Общество, какъ извѣстно, собирается въ одной изъ залъ окружнаго суда. Къ имѣющимся средствамъ освѣщенія понадобилось прибавить нѣсколько канделябровъ. Предсѣдатель суда обратился съ просьбою къ старшему предсѣдателю палаты сосудить на одинъ вечеръ палатскіе канделябры..... и получилъ отказъ“..... Прибавимъ отъ себя, что это было при прежнемъ страшенъ предсѣдателѣ....

общество высказалось въ пользу уничтоженія смертной казни. Мы не будемъ слѣдить шагъ за шагомъ за работами общества, но не можемъ не указать на то, что работа велась усердно, со вниманіемъ, хотя и медленно; многія замѣчанія „Кавк. юридич. общ.“ вошли въ „сводъ мнѣній“, изд. редакціонною комиссіею по составленію проекта новаго уголовного уложенія и могутъ быть признаны весьма удачными и цѣлесообразными.

Что же касается гражданскаго уложенія, то, какъ мы указали выше, была лишь распредѣлена между членами готовая программа занятій.... „Много дано было обѣщаній, но мало было выполнено“, какъ заявилъ объ этомъ предсѣдатель общества....

Обращаясь къ отдѣльнымъ рефератамъ, читаннымъ и дебатированнымъ въ засѣданіяхъ общества за этотъ періодъ времени, можно указать на слѣдующія сообщенія: „*Къ вопросу о смертной казни*“—В. В. Смиттена; „*Историческій ходъ вопроса о мусульманскихъ законахъ на Кавказѣ*“—Ө. А. Быкова (читано въ годичномъ собраніи 1883 г.); „*О выдачѣ преступниковъ*“—А. В. Степанова; „*Сельская адвокатура*“—А. С. Френкеля и „*О значеніи изданія судебныхъ уставовъ Императора Александра Втораго*“—Ө. А. Быкова (на годичномъ собраніи 1884 г.).

Двадцатилѣтіе введенія судебныхъ уставовъ 20 ноября 1864 г. „Кавказское юридическое общество“ отпраздновало съ особою торжественностью. 20 ноября 1884 г. почтена была память почившаго Императора Александра Втораго—творца судебныхъ уставовъ, а вечеромъ того же дня происходило торжественное засѣданіе „Кавказ. юридич. общ.“, въ которомъ произнесено было нѣсколькорѣчей, приличныхъ торжеству. Говорили члены: А. В. Степановъ, П. П. Соколовъ, В. А. Хлѣбниковъ и А. С. Френкель,—последній „*О вліяніи судебныхъ уставовъ на Кавказѣ*“.

Членовъ общества ко времени возобновленія, въ 1882 г. (съ 16 декабря), дѣятельности общества, числилось по спискамъ 39 человѣкъ. Въ 188²/₂ г.г. вступило еще 31 человѣкъ, такъ что составилось 70 лицъ. Въ 188³/₄ г.г. состояло 55 членовъ (тифлискихъ 50 и иногороднихъ—5). Въ періодъ времени 188⁴/₆ г.г. насчитывалось тоже число членовъ.

Денежныя дѣла общества были таковы: въ 188²/₂ г.г. въ приходѣ состояло 648 руб. 20 коп.; въ расходѣ—277 руб. 20 коп.; въ 188³/₄ г.г. въ приходѣ значилось 662 руб. 61 коп., а въ рас-

ходѣ—324 руб. 55 коп.; въ 188⁴/₆ гг. на приходѣ былъ остатокъ отъ 1884 г.—337 руб. 6 коп.

Засѣданій съ возобновленія (кромѣ годовыхъ), было: въ 188³/₂ г.г. *дванадцать*; въ 188³/₄ г.г. *девять*; 188⁴/₆ *семь*: *последнее* было 16 февраля 1885 года и *затѣмъ общество не собиралось до 1888 года.*

Созвавъ 27 мая 1888 г. въ экстренное собраніе членовъ общества, предсѣдатель В. А. Андреевъ поставилъ вопросъ: возможно ли при такомъ положеніи дальнѣйшее существованіе общества? Затѣмъ, изложивъ въ общихъ чертахъ дѣятельность общества за все время его существованія, В. А. Андреевъ замѣтилъ, что бездѣятельность общества, главнымъ образомъ, зависѣла отъ того, что весь составъ правленія общества состоялъ постоянно изъ должностныхъ лицъ судебного вѣдомства, которыя будучи завалены, особенно въ послѣдніе годы, служебными дѣлами, почти не имѣли времени заниматься веденіемъ администраціи общества. Указавъ, что въ настоящее время общество состоитъ изъ 41 лица, имѣетъ библіотеку и наличными деньгами болѣе 500 руб., предсѣдатель просилъ высказаться „за продолженіе дѣятельности созданнаго при его содѣйствіи общества“?

Само собою разумѣется, что ни одинъ членъ общества не высказался за закрытіе общества и всѣ единогласно постановили: общества не закрывать....

Въ этомъ же засѣданіи, въ виду того, что В. А. Андреевъ, бывшій предсѣдателемъ общества со дня его учрежденія и которому общество обязано своимъ настоящимъ бытіемъ,—покидаетъ Кавказъ, собраніе единогласно постановило: 1) за труды по учрежденію и поддержанію „юридическаго общества“ принести В. А. Андрееву искреннюю благодарность и 2) ходатайствовать о дополненіи устава правиламъ объ избраніи почетныхъ членовъ и, по утвержденіи этого правила, званіе это предложить г. Андрееву.

Составъ должностныхъ лицъ общества въ настоящее время слѣдующій: предсѣдатель общества *Θ. А. Быковъ* (предсѣдатель тифлискаго окружнаго суда); товарищи предсѣдателя: *Н. П. Смиттенъ* (товарищъ прокурора судебной палаты); онъ же казначей общества; и *П. А. Опочининъ* (присяжный повѣренный); секретари: *А. С. Френкель* (присяжный повѣренный) и *Я. Ф. Тирановъ* (секретарь городской управы) и библіотекаръ *Л. Ю. Жуковскій* (членъ окружнаго суда).

По предложенію предсѣдателя Ѳ. А. Быкова, общество приступило къ разработкѣ двухъ вопросовъ: 1) *о поземельныхъ отношеніяхъ въ кавказскомъ краѣ* и 2) *о кавказскомъ разбѣ*.

Поземельныя отношенія, какъ было заявлено, въ краѣ еще не урегулированы русскими законами и ждутъ своего нормированія со стороны государственной власти; разбой же въ нѣкоторыхъ областяхъ Кавказскаго края принялъ такіе размѣры, что раскрытіе причинъ такого болѣзненнаго явленія, уже и само по себѣ представляетъ большой интересъ для юридической науки и практики.

Въ отношеніи матеріаловъ для изученія упомянутыхъ двухъ вопросовъ,—по первому изъ нихъ представлена въ общество работа В. А. Хлѣбникова „*О татномъ правѣ мусульманскихъ провинцій закавказскаго края*“, которая была напечатана въ журналѣ „Юридическое обозрѣніе“ за 1885 и 1886 г.г. и, кромѣ того, имѣются еще двѣ печатныя работы гг. Вермишева и Кучаева, изданныя управленіемъ государственными имуществами; по второму же вопросу печатныхъ и сколько нибудь обработанныхъ матеріаловъ не имѣется, поэтому изученіе вопроса должно начаться съ самаго собиранія матеріала, хранящагося въ судебныхъ архивахъ края.

Вопросъ о кавказскихъ разбояхъ вызвалъ оживленныя пренія. Въ засѣданіи 22 октября были высказаны мнѣнія, имѣющія общественный интересъ.

Такъ, указано было, что „изученіе причинъ появленія выдающихся разбойниковъ въ прежнее время, напр. Кярима (отца), Тато Цулукидзе и др., приводитъ къ мысли, что въ числѣ многихъ причинъ, вліяющихъ на появленіе такихъ выдающихся разбойниковъ въ краѣ, играли не послѣднюю роль неправильныя дѣйствія нижнихъ чиновъ полиціи, нерѣдко возбуждавшихъ бездоказательныя обвиненія и преслѣдованія, что ожесточало привлекаемыхъ, которые становились затѣмъ отчаянными разбойниками. Вопросъ этотъ былъ затронутъ въ „Юридич. обозр.“, въ статьѣ покойнаго мирового судьи Гвиніева, который указывалъ, на основаніи приводимыхъ имъ примѣровъ, что причину возникновенія „качаговъ“ (бѣглець, разбойникъ) въ мусульманскихъ провинціяхъ должно искать, между прочимъ, въ неправильныхъ дѣйствіяхъ низшихъ органовъ полиціи,—напр. бывшихъ участковыхъ засѣдателей“.

На сомнѣніе одного члена, чтобы изученіе бытовыхъ явленій

въ области общественной жизни кавказскихъ народовъ входило въ кругъ занятій „Кавказск. юрид. общ.“ и составляло бы задачу кавказскаго юриста,—сдѣлано возраженіе другимъ членомъ, что разгадка причинъ преступности вполне отвѣчаетъ цѣлямъ всякаго юридическаго общества и можетъ быть достигнута именно при ближайшемъ изученіи бытовой среды, не ограничиваясь одними лишь данными уголовной хроники по отдѣльнымъ дѣламъ, хотя бы такимъ выдающимся, какъ дѣла Тато Цулукидзе, Даять-аги, Кярима и др. Въ частности, на кавказскомъ разбоѣ можно прослѣдить много любопытнаго и для выясненія нѣкоторыхъ общихъ причинъ преступности въ краѣ, къ числу которыхъ слѣдуетъ отнести и несовершенства уголовного процесса, выражающіяся въ продолжительности времени, проходящей между моментомъ совершенія преступленія и его наказаніемъ, въ теченіи каковаго времени искусственно создаются средства для его безнаказанности.

Далѣе было заявлено, что съ начала образованія Карабахской провинціи въ 1823 году и до 1840 года, когда край этотъ находился въ вѣдѣніи военно-народнаго управленія, уголовная хроника не запомнитъ ни разбоевъ, ни даже воровства въ той провинціи, которая нынѣ распалась на четыре уѣзда; со времени же введенія въ этой провинціи обще-гражданскаго управленія преступность стала возрастать чуть ли не съ каждымъ годомъ.

По поводу только что заявленнаго факта было высказано два вывода: по мнѣнію одного члена, въ сообщенномъ историческомъ фактѣ усматривается подтвержденіе того, что когда преслѣдованіе вѣрно направлено, вслѣдствіе близкаго знанія мѣстными властями населенія, то преступникъ не избѣгалъ наказанія и зло пресѣкалось; когда же обвиненіе, часто вслѣдствіе гадательности его, а иногда и злоупотребленій, падало на невиновнаго, то оно только ожесточало преслѣдуемаго. Это бываетъ тамъ, гдѣ мѣстная полиція не близка къ населенію, мало его знаетъ, а открыть преступниковъ надо. Доказательствомъ того, что неправильное преслѣдованіе въ закавказскомъ краѣ вызывало ожесточеніе, месть, служатъ примѣры, о которыхъ было говорено выше.

Другой членъ, по поводу сказаннаго, полагалъ, что отсутствіе разбоевъ и воровства въ первое время присоединенія Карабахской провинціи къ Россійской имперіи слѣдуетъ приписать быстрой репрессіи, существовавшей тогда.

Затѣмъ приведенъ былъ фактъ усиленія преступности въ Кабар-

динской провинціи въ 1840 году, въ связи съ радикальнымъ измѣненіемъ поземельныхъ отношеній въ странѣ, такъ какъ въ сороковыхъ годахъ началась ломка тѣхъ древнихъ народныхъ отношеній къ землѣ, которыя до того времени были построены на основаніяхъ мусульманскаго права, и начали вводиться въ край правовыя отношенія по своду законовъ Россійской имперіи.

Наконецъ было высказано и такое мнѣніе, что причина сильнаго развитія разбоя въ мусульманскихъ провинціяхъ лежитъ въ стремленіи къ легкой наживѣ и въ дурномъ примѣрѣ окружающихъ...

Затѣмъ, согласились поручить комисіи изъ должностныхъ лицъ общества выработать программу тѣхъ вопросовъ, предварительное разрѣшеніе которыхъ необходимо для разъясненія вопроса о кавказскомъ разбоѣ.

Что касается реферата г. Хлѣбникова „О тапномъ правѣ мусульманскихъ провинцій Закавказскаго края“, то основныя положенія этого реферата слѣдующія:

1) Право мюлькъ во всѣхъ мусульманскихъ провинціяхъ есть единственное поземельное право, близкое къ нашему праву частной земельной собственности. Оно въ нихъ очень мало распространено. Всѣ земли этихъ странъ, на которыя не существуетъ на каждый случай особаго повелѣнія государя страны на обращеніе земли въ мюлькъ, принадлежать казнѣ. Характеристикой земель мюлькъ и самымъ вѣрнымъ отличительнымъ отъ другихъ земель признакомъ служить лежащій на нихъ государственной налогъ $\frac{1}{10}$ части ихъ урожая. 2) Не существуетъ ни одного акта русскаго законодательства, которымъ бы право полученія багры съ земли было признано земельнымъ правомъ, почему его нельзя разсматривать какъ таковое. Это есть узурпація частными лицами государственнаго права взиманія государственнаго налога. Эта узурпація не подлежитъ дѣйствию давности, не можетъ быть терпима, должна преслѣдоваться общественною властью, и ни въ какомъ случаѣ не можетъ быть признана сервитутомъ, лежащимъ на землѣ тапщика. 3) Тапное право есть самостоятельное, вещное право. По его существу, при дѣйствиі русскихъ законовъ и отсутствіи собственника земли—казны, оно обращается въ полное право собственности и давностное имъ владѣніе, не смотря на платимую ахчевщику багру, дѣлаетъ изъ тапщика, имѣющаго тапу на земли частнаго лица, полного собственника земли. 4) Мусульманское право—врагъ общиннаго владѣнія землей. Оно допускаетъ только *res publicae* и

создаетъ одно личное владѣніе. Обстоятельное и точное правовое изученіе замѣчаемыхъ въ краѣ, въ мусульманскомъ его населеніи, аграрныхъ движеній, необходимо для уясненія истиннаго ихъ значенія.

Рефератъ этотъ вызываетъ много споровъ, возраженій; нѣкоторые не согласны съ *существомъ* такъ называемаго *тапнаго права*, думая, что тапа не даетъ права собственности, а *лишь одно право пользованія*. Слово „тапо“ арабское,—*свобода*. По турецкимъ законамъ слово это обозначаетъ *актъ*, вѣроятно, потому что тапа давалась на свободныя земли. Тапа не вмѣщаетъ въ себѣ понятія *объ особомъ видѣ владѣнія* на землю; въ прежнее время тапщикъ былъ вѣчно—наслѣдственнымъ арендаторомъ. Вопросъ о тапномъ правѣ крайне интересный, тѣмъ болѣе, что онъ часто связанъ съ „*ахчевымъ правомъ*“. „Ахчею“ пазывалась мелкая монета. Всѣ земли были обложены налогомъ, оцѣненнымъ на ахчи. Право взиманія ахчи давалось отдѣльнымъ лицамъ за службу или за другія заслуги, или же съ тѣмъ, чтобы ахчевикъ, въ случаѣ надобности, выставилъ въ поле извѣстное число воиновъ.—„Дается тебѣ столько-то тысячъ ахчей изъ такой-то деревни и ты долженъ выставить такое-то число воиновъ и т. д.“,—говорится нерѣдко въ султанскихъ грамотахъ ахчевіку. Въ большинствѣ случаевъ, на одну и ту же землю имѣютъ право и тапщикъ и ахчевикъ. Столкновеніе этихъ правъ, выражающееся въ томъ, что ахчевикъ требуетъ съ земли тапщика $\frac{1}{6}$ или $\frac{1}{10}$ часть урожая (багру), есть явленіе, существовавшее въ мусульманскомъ мірѣ. Разобраться въ этой путаницѣ бываетъ иногда крайне затруднительно. Разборъ этой путаницы и выясненіе вопроса: слѣдуетъ ли сохранить эти виды владѣнія—будутъ предметомъ дальнѣйшихъ работъ „Кавказскаго юридическаго общества“, въ связи съ выясненіемъ прочихъ видовъ владѣнія землею въ мусульманскихъ провинціяхъ Закавказскаго края. Въ слѣдующей замѣткѣ мы дадимъ подробный отчетъ преніямы по этому крайне интересному вопросу.

Заканчивая нашъ краткій очеркъ дѣятельности „Кавказскаго юридическаго общества“ и обѣщаясь давать, изрѣдка, свѣдѣнія о ходѣ его работъ, мы можемъ только пожелать, чтобы члены общества не охлаждѣвали къ своему полезному дѣлу, какъ это было уже нѣсколько разъ въ теченіи двадцатилѣтняго существованія этого общества.

А. Фр—ль.

БЕЗБИЛЕТНЫЙ СПЛАВЪ ЛѢСА—КАКЪ ПОЛИЦЕЙСКОЕ НАРУШЕНІЕ.

Если рутинное отношеніе къ дѣлу и руководство одними практически установившимися „прецедентами“, основанными иногда на неправильномъ толкованіи положительнаго закона, безъ проверки его и обоснованія на науку права—недостойное явленіе въ каждомъ судебномъ мѣстѣ, то съ другой стороны, отсутствіе всякихъ руководящихъ началъ и единообразной практики по однимъ и тѣмъ же вопросамъ, въ округѣ того же судебного учрежденія, смотря по тому—тотъ или другой составъ суда разрѣшаетъ дѣло и даетъ ему дальнѣйшее направленіе, не можетъ не отразиться пагубно на отправленіи правосудія, внося путаницу и неопредѣленность въ отношенія частныхъ лицъ и административныхъ учреждений къ подвѣдомственнымъ и прикосновеннымъ суду органамъ, при обращеніи первыхъ къ послѣднимъ за судебной защитой и восстановленіемъ нарушенныхъ кѣмъ либо правъ ихъ.

Къ числу такихъ случаевъ, неустановившихся въ практикѣ не только окружныхъ судовъ, но, какъ мы увидимъ ниже, и судебныхъ палатъ, принадлежитъ направленіе дѣлъ по 165 ст. уст. о наказ., налаг. миров. суд., т. е. дѣлъ о неимѣннн лѣсопромышленниками, при сплавлѣ законно приобрѣтеннаго лѣса, надлежащихъ билетовъ. Сѣверные уѣзды приволжскихъ губерній, расположенные по теченію притоковъ Волги, притекающихъ вмѣстѣ съ питающими ихъ рѣченками по богатымъ лѣсомъ мѣстностямъ, ежегодно, въ апрѣлѣ и маѣ мѣсяцахъ, доставляютъ мѣстнымъ судебнымъ учреждениямъ не малое количество дѣлъ о такомъ незаконномъ сплавлѣ лѣсныхъ матеріаловъ. При этомъ, въ виду того, что лѣсопромышленники заразъ сплавляютъ лѣса не на одинъ десятокъ тысячъ рублей, дѣла о безбилетномъ сплавлѣ лѣса дѣлаются по большей части подсудными общимъ судебнымъ мѣстамъ, такъ какъ размѣръ наказанія—денежнаго штрафа, налагаемаго указанной выше статьей устава о наказаніяхъ, равнаго 10% со стоимости лѣсныхъ товаровъ, далеко превышаетъ сумму трехсотъ рублей (33 ст. уст. угол. суд.).

I.

До послѣдняго времени мѣстные судебные слѣдователи и прокурорскій надзоръ, принимая къ своему производству протоколы о нарушеніяхъ 165 ст. уст. о наказ., давали возникающимъ по нимъ дѣламъ двойное направленіе, смотря по тому, изъ какихъ

писаніе закона объ имѣніи и предъявленіи билетовъ при сплавлѣ лѣса и судовъ составляетъ одно изъ чисто полицейскихъ требованій, которыя предусмотрены во 2 части 9 статьи мирового устава подъ общимъ выраженіемъ особенныхъ обязанностей, возложенныхъ закономъ, а потому невыполненіе такового требованія должно влечь отвѣтственность, хотя бы виновный не имѣлъ намѣренія нарушить законъ, и несвоевременная выдача ему билетовъ послѣдовала не по собственной его винѣ, а по независящимъ отъ него обстоятельствамъ.

II.

18 декабря 1887 года въ городѣ П—ѣ, одной изъ приволжскихъ губерній, мѣстный окружный судъ слушалъ дѣло о купцѣ Павлѣ Тимофѣевѣ Смирновѣ и крестьянахъ Иванѣ Тимофѣевѣ и Иванѣ Ивановѣ Смирновыхъ, обвиняемыхъ въ томъ, что весною 1887 года, по рѣкѣ Маткомѣ и Шекснѣ они сплавливали, не имѣя надлежащихъ билетовъ, въ гор. Рыбинскѣ лѣсъ елового свойства, вырубленный ими изъ общей Столыпинской дачи, по деревнямъ Поддубной и Патриной, изъ собственно имъ принадлежащаго участка. Изъ составленныхъ полицейскимъ урядникомъ трехъ протоколовъ отъ 28 апрѣля, 3 и 6 мая 1887 года и свидѣтельскихъ показаній лицъ, допрошенныхъ на слѣдствіи, оказалось, что Смирновыми было сплавлено 2018 деревьевъ бѣлаго лѣса, 8501 бревно сѣраго лѣса, 2241 кряжъ и 6846 шпалъ, всего на сумму по оцѣнкѣ, произведенной свѣдущими людьми, согласно 327 ст. лѣснаго устава, по существующимъ въ той сторонѣ цѣнамъ, 8997 р. 50 к. На судебномъ слѣдствіи всѣ обстоятельства, послужившія основаніемъ къ предъявленію Смирновымъ обвиненія по 165 ст. уст. о наказ., подтвердились, и сама защита, въ лицѣ присяжнаго повѣреннаго Курилова, не отрицала самаго факта безбилетнаго сплава Смирновыми лѣса, доказывая, главнымъ образомъ, что Смирновы не могутъ быть обвинены, потому что требованіе о предъявленіи сплавныхъ билетовъ было имъ предъявлено со стороны полиціи не на лѣсной заставѣ и не на сплавной рѣкѣ. Между тѣмъ, окружный судъ, выслушавъ пренія сторонъ и не переходя даже къ постановкѣ подлежащихъ его разрѣшенію вопросовъ, какъ того требовалъ законъ (750 и 752 ст. уст. угол. судопр.), удалился въ совѣщательную комнату, послѣ чего публично провозгласилъ резолюцію о томъ, что онъ не можетъ разрѣшить означеннаго дѣла по существу, за несоблюденіемъ 1179 и 1180 ст. уст. угол. суд.,

почему и опредѣлили дѣло возвратить прокурору окружнаго суда. Мотивы, легшіе въ основаніе такой резолюціи окружнаго суда, подробно изложены въ его опредѣленіи въ окончательной формѣ. Окружный судъ нашелъ, что „до разрѣшенія дѣла по существу, ему слѣдуетъ разрѣшить вопросъ о томъ, не подлежало ли означенное нарушеніе Смирновыми лѣснаго устава, до преданія ихъ суду, разсмотрѣнію и заключенію казеннаго управленія? Обсуждая этотъ вопросъ и принимая во вниманіе, что на основаніи 314 и 320 ст. лѣснаго устава для сплава вырубленнаго лѣса изъ казенныхъ лѣсныхъ дачъ слѣдуетъ имѣть билетъ отъ лѣсничихъ, въ вѣдѣніи коихъ состоятъ тѣ лѣсныя дачи, а по силѣ 593 и 603 ст. того же устава это правило распространяется на вырубленный лѣсъ въ помѣщичьихъ дачахъ, съ обязательствомъ, чтобы билетъ былъ подписанъ владѣльцемъ, въ чьихъ дачахъ вырубленъ лѣсъ, съ удостовѣреніемъ полицейскаго управленія, что билетъ дѣйствительно подписанъ рукою помѣщика, который имѣетъ лѣсныя дачи въ томъ мѣстѣ, какое въ билетѣ прописано, и сопоставляя эти правила съ закономъ, изложеннымъ въ 561 и 616 ст. лѣснаго устава о томъ, что всѣ лѣса, растущіе въ дачахъ владѣльцевъ, состоятъ въ пользованіи и распоряженіи ихъ на правѣ полной собственности и изымаются отъ вѣдомства и вліянія казеннаго управленія,—окружный судъ пришолъ къ убѣжденію, что правила 314, 320, 593 и 603 ст. уст. лѣснаго установлены для огражденія казенныхъ лѣсныхъ дачъ отъ самовольныхъ порубокъ, такъ какъ обязанность имѣть билетъ лишаетъ самовольныхъ порубщиковъ казеннаго лѣса возможности отговариваться тѣмъ, что сплавленный ими лѣсъ купленъ у частныхъ владѣльцевъ; затѣмъ, неимѣніе билета на сплавъ, по мнѣнію суда, касается интересовъ казны еще и потому, что управленіе государственными имуществами, по полученіи отъ полиціи протокола объ открывшемся нарушеніи, могло черезъ своихъ чиновниковъ разслѣдовать на мѣстѣ оное и открыть, что сплаваемый лѣсъ вырубленъ подсудимыми не въ томъ мѣстѣ, гдѣ они объяснили, а въ сосѣдней казенной дачѣ и, наконецъ, лѣсное начальство должно назначить размѣръ штрафа, слѣдующаго съ подсудимыхъ, опредѣливъ стоимость въ данной мѣстности лѣса и выдѣланныхъ изъ онаго шпаль. Затѣмъ, имѣя въ виду, что на основаніи 594 ст. лѣснаго устава управленіе государственными имуществами само снабжаетъ полицейскія управленія билетами на сплавъ лѣса и требуетъ отъ нихъ ежегодно отчета въ ихъ израс-

ходованіи, судъ нашолъ, что преступленіе, предусмотрѣнное 165 ст. уст. о наказ., въ которомъ обвиняются Смирновы, не составляетъ проступка противъ безопасности, благочинія, порядка, народнаго здравія и прочее, которые возбуждаются полиціею и преслѣдуются по общимъ правиламъ уголовного судопроизводства, а заключаетъ въ себѣ нарушеніе лѣснаго устава и судъ, на обязанности котораго лежитъ исполнить всѣ требованія закона, въ огражденіе интересовъ казны, не можетъ признать, что настоящее дѣло, за несоблюденіемъ судебнымъ слѣдователемъ 1179 и 1180 ст. уст. угол. судопр., подлежитъ его разсмотрѣнію по существу. Судебная палата, до которой означенное дѣло восходило по протесту прокурорскаго надзора окружнаго суда, рассматривала его въ распорядительномъ засѣданіи 19 февраля 1888 года и указомъ отъ 18 марта того же года за № 701, на имя окружнаго суда, опредѣлила, *въ порядкѣ надзора*, и руководствуясь 249¹ и 250 ст. учрежд. суд. уст. (по продолженію 1886 г.): 1) вышеозначенное опредѣленіе окружнаго суда, состоявшееся 18 декабря 1887 года по дѣлу Смирновыхъ, обвиняемыхъ по 165 ст. уст. о наказ., отмѣнить; 2) предписать окружному суду: за несоблюденіемъ по сему дѣлу 1179 и 1180 ст. уст. угол. судопр., направить дѣло въ установленномъ порядкѣ по принадлежности, такъ какъ оно, до исполненія требованія сихъ законоположеній, не можетъ подлежать разсмотрѣнію суда по существу, и 3) истребовать отъ окружнаго суда объясненіе, почему имъ было принято первоначально 20 октября 1887 года къ своему производству, по 547 ст. уст. угол. судопр., настоящее дѣло, не смотря на то, что по оному нарушены были 1179 и 1180 ст. того же устава и своевременно не возвращено по принадлежности, а назначено даже судебное засѣданіе и безъ исполненія требованія 1192 ст. того же устава. Въ основаніе такого опредѣленія судебная палата приняла во вниманіе слѣдующія соображенія. Она нашла, „что безбилетный сплавъ лѣсопромышленниками лѣса, хотя бы пріобрѣтеннаго не въ казенныхъ дачахъ, а въ частныхъ, составляетъ нарушеніе правилъ лѣснаго устава, такъ какъ правила эти изложены именно въ этомъ уставѣ, въ статьяхъ 314, 317, 324, 593, 594 и 603, изъ которыхъ очевидно, что казенное управленіе не можетъ не быть признано заинтересованнымъ въ соблюденіи правилъ при сплавѣ лѣса, заготовленнаго даже и въ частныхъ дачахъ. Это положеніе, по мнѣнію палаты, прямо явствуетъ и изъ кассационной практики правительствующаго сената

(сборн. рѣш. 1870 г. по дѣлу Бутикова № 1645, стр. 2086), который по этому дѣлу о безбилетномъ сплавлѣ лѣса, приобретеннаго въ частной дачѣ, рассматривалъ кассационную жалобу казеннаго управления, что не имѣло бы мѣста, если бы управленіе это не могло участвовать въ дѣлѣ, и затѣмъ, указаніе подсудимаго, что обвинитель со стороны казеннаго управленія незаконно былъ допущенъ, тогда какъ лѣсъ вырубленъ изъ частныхъ дачъ, не уважено прѣвѣительствующимъ сенатомъ, признавшимъ, что относящіяся до сплава заготовленныхъ въ казенныхъ дачахъ лѣсныхъ издѣлій правила распространяются и на заготовленные въ частныхъ дачахъ издѣлія и, потому, казенное управленіе, въ силу 1186 ст. уст. угол. судопр., имѣло право участвовать въ дѣлѣ. Такимъ образомъ палата нашла по рассматриваемому дѣлу, по обвиненію Смирновыхъ въ дѣяніи, предусмотрѣнномъ 165 ст. уст. о наказ., что предварительное слѣдствіе, по окончаніи, его подлежало направленію по 1179 ст. уст. угол. судопр. и окружный судъ не имѣлъ законнаго основанія принимать дѣло къ своему производству за несоблюденіемъ 1180 ст. уст. угол. судопр., а затѣмъ приступать къ судебному разсмотрѣнію сего дѣла съ нарушеніемъ 1186 и 1192 статей того же устава, а также постановить опредѣленіе о возвращеніи дѣла прокурору суда не въ установленномъ порядкѣ судопроизводства, а именно въ судебномъ засѣданіи, по разсмотрѣніи уже дѣла по существу, по окончаніи судебного слѣдствія и судебныхъ преній.

III.

Казалось бы, что послѣ такого единодушія во взглядахъ окружнаго суда и судебной палаты на рассматриваемый вопросъ, направленіе дѣлъ о безбилетномъ сплавлѣ лѣса, вырубленнаго изъ частныхъ дачъ, не представляло бы болѣе никакого затрудненія, никакого вопроса, разъ было рѣшено въ двухъ инстанціяхъ—гсское нарушеніе ст. 165 уст. о наказ. рассматривать какъ нарушеніе казеннаго интереса и требовать для этихъ дѣлъ соблюденіе 1179, 1180, 1186 и 1192 ст. уст. угол. судопр. Между тѣмъ на дѣлѣ оказалось иначе. Тотъ-же окружный судъ, 24 февраля того же года, въ гор. П—ѣ, рассматривалъ дѣло о повѣренномъ помѣщика Андреева, крестьянинѣ Галактіонѣ Гордѣевѣ Кротовѣ, обвиняемомъ въ томъ, что весною того же 1887 года, по той же рѣкѣ Маткомѣ и Шекснѣ, онъ сплавилъ, не имѣя надлежащихъ на то билетовъ,

въ города Рыбинскъ и Ярославль, изъ той же Столыпинской лѣсной дачи, лѣсъ, принадлежащій помѣщику Андрееву на сумму 6300 рублей. По дѣлу Кротова протоколъ о нарушеніи былъ составленъ становымъ приставомъ 12 іюня 1887 года. Протоколъ этотъ на слѣдствіи былъ подтвержденъ цѣлымъ рядомъ свидѣтельскихъ показаній, изъ которыхъ выяснилось, что Кротовымъ было сплавлено 2400 еловыхъ деревьевъ, въ 8 арш. длины, и $6\frac{1}{2}$ —7 вершковъ толщины, 340 косяковъ 4 аршинныхъ дровъ еловыхъ и березовыхъ и 5000 шпалъ, всего на сумму 6.300 рублей, какъ оцѣнили этотъ лѣсъ, по существующей средней цѣнѣ, мѣстные крестьяне. Дѣло это также и почти одновременно съ предъидущимъ было направлено прокурорскимъ надзоромъ въ судъ, въ общемъ порядкѣ судопроизводства, безъ соблюденія 1179 и 1180 ст. уст. угол. суд., и окружный судъ, въ распорядительномъ засѣданіи 1 декабря 1887 года, далъ ему ходъ, и руководствуясь 547 ст. уст. угол. судопр., призналъ его не требующимъ никакихъ особенныхъ по суду распоряженій. Судебное засѣданіе происходило 24 февраля 1888 года, а 25 февраля былъ объявленъ приговоръ, коимъ Кротовъ былъ признанъ виновнымъ въ безбилетномъ сплавѣ лѣса помѣщика Андреева на сумму 6.300 рублей и приговоренъ, на основаніи 165 ст. уст. о наказ., къ денежному штрафу въ размѣрѣ 630 руб., а при несостоятельности—къ заключенію въ тюрьмѣ на 3 мѣсяца. Но всего замѣчательнѣе въ данномъ случаѣ было то, что судебная палата, до которой дѣло Галактіона Кротова восходило по апелляціонной жалобѣ повѣреннаго Кротова, присяжнаго повѣреннаго Курилова, оставила жалобу Курилова безъ послѣдствій, утвердила приговоръ окружнаго суда и даже въ порядкѣ надзора не возбуждала вопроса о несоблюденіи окружнымъ судомъ 1186 и 1192 ст. уст. угол. судопр., а судебнымъ слѣдователемъ и прокурорскимъ надзоромъ 1179 и 1180 ст. того же устава. Настолько, вѣроятно, убѣдительны были для палаты объясненія окружнаго суда о томъ, почему по дѣлу Смирновыхъ онъ сперва далъ этому дѣлу ходъ въ общемъ порядкѣ уголовного судопроизводства, а потомъ, по разсмотрѣніи дѣла по существу, усмотрѣлъ нарушеніе судебнымъ слѣдователемъ—1179 и 1180 ст. уст. угол. судопр. Изъ указа судебной палаты отъ 13 іюля 1888 года видно, что она, въ публичномъ судебномъ засѣданіи, происходившемъ 18 апрѣля 1888 года, слушала дѣло по апелляціонному отзыву повѣреннаго крестьянина Галактіона Гордѣева Кротова, при-

сяжнаго повѣреннаго Курилова на приговоръ окружнаго суда, состоявшійся 24/26 февраля 1888 года по обвиненію Кротова по 165 ст. уст. о наказ., причемъ нашла, что подсудимый Кротовъ, на судебномъ слѣдствіи, хотя не призналъ себя виновнымъ въ предъявленномъ ему обвиненіи, но вмѣстѣ съ тѣмъ объяснилъ, что его никто не обязывалъ брать сплавной билетъ. Въ виду подобнаго объясненія слѣдуетъ, по мнѣнію палаты, признать, что Кротовъ не отвергаетъ факта неимѣнія при сплавѣ лѣса Андреева установленнаго на то сплавнаго билета, а неимѣніе такого билета и составляетъ проступокъ, предусмотрѣнный 165 ст. уст. о наказ. Что касается количества сплавленнаго лѣса и стоимости онаго, то и другое свидѣтельскими показаніями достаточно выяснено и признано правильнымъ экспертизою лѣсничаго. Поэтому окружный судъ имѣлъ достаточно оснований признать Кротова виновнымъ въ предъявленномъ ему обвиненіи и опредѣлить указанное въ приговорѣ денежное съ него взысканіе. Что касается апелляціоннаго тѣмъ повѣреннаго подсудимаго, изложенныя въ немъ соображенія судебная палата не можетъ признать достаточными для отміны или какого нибудь измѣненія приговора суда: а) рѣки Маткома и Шексна должны быть признаны сплавными, такъ какъ признаются таковыми всѣ притоки Волги на основаніи 87 ст. уст. пут. сообщ. (изд. 1857 г.), не отміненной никакими послѣдующими узаконеніями; б) исчисленіе штрафа произведено судомъ на основаніи свѣдѣній, сообщенныхъ о стоимости лѣса свидѣтелями, проживающими въ мѣстѣ вырубки или заготовки Кротовымъ лѣса,—слѣдовательно цѣнность лѣса опредѣлена по тѣмъ цѣнамъ, по которымъ таковую слѣдуетъ опредѣлить, по мнѣнію повѣреннаго подсудимаго, это же подтверждается заключеніемъ эксперта, руководившагося при вычисленіи стоимости лѣса, *очевидно, цѣнами, установленными мѣстнымъ земствомъ*, и в) хотя протоколъ полиціи по поводу проступка Кротова составленъ дѣйствительно послѣ уже сплава подсудимымъ лѣса, но обстоятельство это не можетъ имѣть существеннаго значенія, такъ какъ, съ одной стороны, полицейскій протоколъ самъ по себѣ не составляетъ улики противъ подсудимаго, съ другой, занесенныя въ протоколъ данныя на судебномъ слѣдствіи были провѣрены, оказались правильными,—слѣдовательно несвоевременное составленіе протокола не имѣло никакихъ вредныхъ для дѣла послѣдствій.

IV.

Изъ всего вышеизложеннаго явствуешь, что ни окружный судъ, ни судебная палата, по данному вопросу не установили еще опредѣленнаго взгляда и разсматриваютъ проступокъ, предусмотрѣнный 165 ст. уст. о наказ. то какъ полицейское нарушеніе *vi publicis*, то какъ преступленіе, направленное противъ интересовъ лѣснаго казеннаго вѣдомства. Намъ кажется, что тотъ порядокъ, которымъ до послѣдняго времени руководствовался прокурорскій надзоръ окружнаго суда и который изложенъ нами въ началѣ статьи былъ самый правильный и вотъ почему:

1) То соображеніе, что безбилетный сплавъ лѣса, хотя бы пріобрѣтеннаго не въ казенныхъ дачахъ, а въ частныхъ, составляетъ нарушеніе лѣснаго устава, такъ какъ правила эти изложены именно въ томъ уставѣ, въ статьяхъ 314, 317, 324, 593, 594 и 603, изъ которыхъ будто бы очевидно, что казенное управленіе не можетъ не быть признано заинтересованнымъ въ соблюденіи правилъ при сплавѣ лѣса, заготовленнаго даже и въ частныхъ дачахъ—есть чисто произвольное логическое заключеніе, придерживаясь котораго можно было бы, по аналогіи, допустить такое же другое, очевидно уже нелѣпое заключеніе: что такъ какъ самовольныя порубки лѣса предусмотрѣны именно въ лѣсномъ уставѣ, то, очевидно, что и по отношенію къ нарушенію ст. 155 уст. о нак., въ частной лѣсной дачѣ, казенное лѣсное вѣдомство не можетъ не быть признано заинтересованнымъ? Напротивъ, весь отдѣлъ устава о нак. (отъ 154 до 168 ст.) имѣетъ своимъ предметомъ похищеніе и поврежденіе чужаго лѣса, кому бы онъ ни принадлежалъ, безразлично.

2) Ст. 603 лѣснаго устава, указывающая на то, что правила, изложенныя въ 314—327 ст., на сплавъ лѣсопромышленниками лѣсныхъ издѣлій, заготавливаемыхъ въ казенныхъ дачахъ, распространяются и на издѣлія, заготовленныя лѣсопромышленниками въ помѣщичьихъ дачахъ, т. е. относительно заготовленія сплавнаго билета (хотя, какъ мы видѣли выше, и другого по формѣ) и порядка опѣнки лѣсныхъ издѣлій, не предписываетъ однако, чтобы и порядокъ судопроизводства, установленный и обязательно соблюдаемый при нарушеніяхъ казеннаго интереса лѣснаго вѣдомства (1179 и 1180 ст. уст. угол. судопр.), былъ бы соблюдаемъ и по отношенію къ нарушеніямъ частныхъ интересовъ.

3) Изъ соображеній, приведенныхъ судебною палатою по дѣлу Кротова видно, что ей не вполнѣ извѣстна послѣдняя практика

правительствующаго сената и что она сама недоумѣваетъ, по какой таксѣ долженъ быть опредѣленъ штрафъ за безбилетный сплавъ лѣса. Такъ, палата, доказывая, что цѣнность лѣса окружнымъ судомъ была опредѣлена правильно, говорить буквально слѣдующее: „тоже подтверждается заключеніемъ эксперта, руководившагося при вычисленіи стоимости лѣса, очевидно, цѣнами, установленными мѣстнымъ земствомъ“. Между тѣмъ, въ одномъ изъ недавнихъ рѣшеній, правительствующій сенатъ, по уголовному кассационному департаменту, по дѣлу мѣщанки Калининой, обвинявшейся въ Валдайскомъ мировомъ сѣздѣ въ безбилетномъ сплавѣ лѣса и дровъ (1885 г. 17 декабря № 43), призналъ неправильнымъ заключеніе сѣзда о томъ, что установленный ст. 165 ст. уст. о наказ. штрафъ долженъ исчисляться на основаніи таксы, называемой сѣздомъ земскою, т. е. той, которая составляется на основаніи 592 ст. уст. лѣсн., по которой (какъ положительно и совершенно ясно выражено въ примѣчаніи къ ст. 168 уст. о наказ.) могутъ быть исчисляемы лишь стоимость лѣса, самовольно вырубленнаго или похищеннаго какъ изъ частныхъ, такъ и изъ казенныхъ лѣсныхъ дачъ, и взысканія за порубку, за укрывательство и за покупку заведомо похищеннаго лѣса, опредѣляемыя ст. 155, 156, 158 159 и 161 уст. о наказ., и которую посему и въ виду 65 ст. т. I зак. основ., не представляется никакого основанія распространять и на случаи, предусмотрѣнные 165 ст. уст. о наказ. Поэтому сенатъ разъяснилъ, что вопросъ этотъ разрѣшается прямо 327 ст. уст. лѣсн., и что подъ упоминаемыми въ сей статьѣ таксами нельзя разумѣть тѣ таксы, которыя составляются, согласно ст. 592 уст. лѣсн., земскими учрежденіями, такъ какъ законъ объ этихъ учрежденіяхъ состоялся лишь въ 1867 году (полн. собраніе закон. 1867 г. № 445871); между тѣмъ какъ правила, означенныя въ ст. 327 уст. лѣсн., (какъ видно изъ цитаты подъ ней), были преподаны за много лѣтъ передъ изданіемъ означеннаго закона, а надлежитъ разумѣть тѣ таксы, которыя устанавливаются для лѣсовъ вѣдомства государственныхъ имуществъ, на точномъ основаніи ст. 228 уст. лѣсн. ¹⁾).

¹⁾ По прод. 1886 г. т. VIII ч. 1 лѣсн. уст. Статья эта читается такъ: „стоимость лѣсныхъ матеріаловъ опредѣляется таксами, утвержденными, по предварительномъ разсмотрѣніи ихъ губернаторомъ, министромъ государственныхъ имуществъ. Утвержденные таксы, а также всѣ измѣненія въ нихъ, печатаются по распоряженію управленій государственныхъ имуществъ и рассылаются при мѣстныхъ губернскихъ вѣдомостяхъ“.

4) Было бы излишнимъ останавливаться на послѣднемъ соображеніи судебной палаты въ пользу своего взгляда, а именно—на ссылкѣ ея на практику сената по дѣлу Бутикова (сб. рѣш. 1870 г. № 1645 стр. 2086), который разсматривать по этому дѣлу кассационную жалобу казеннаго управленія, что не имѣло бы мѣста, по мнѣнію палаты, если бы управленіе это не могло участвовать въ дѣлѣ. Во первыхъ дѣло Бутикова перешло въ сенатъ изъ мировыхъ судебныхъ установленій; во вторыхъ, нельзя основываться въ защиту правильности своего взгляда не на буквѣ и духѣ самого закона, правильно интерпретированныхъ, а на такомъ внѣшнемъ и формальномъ признакѣ, какъ разсмотрѣніе того или другаго дѣла, въ томъ или другомъ частномъ случаѣ, въ угол. кассац. департ. сената, по той или другой кассационной жалобѣ; это не можетъ быть ни для кого убѣдительно, и оспариваніе положенія, основаннаго на такомъ способѣ доказательствъ, конечно, не можетъ явиться задачей какого либо, болѣе или менѣе научнаго, разсмотрѣнія вопроса судебной практики.

В. Телесницкій.

ОКОЛЬНОЕ ДОЗНАНІЕ ВЪ ОБЛАСТИ МИРОВОЙ ЮСТИЦИИ.

I.

Закавказскіе мировые судьи и окружные суды, въ качествѣ сѣздовъ мировыхъ судей, стали, кажется, только въ послѣднее время пользоваться при разрѣшеніи гражданскихъ дѣлъ доказательнымъ средствомъ, не предусмотрѣннымъ первою книгою устава гражданскаго судопроизводства. Мы говоримъ о *дознаніи черезъ окомныхъ людей* (412 ст. уст. гражд. суд.). Не было бы, конечно, ничего, обращающаго на себя вниманіе, если бы показаніями окомныхъ старожилъ руководствовалась наша мировая юстиція по спорамъ о правѣ собственности на недвижимое имѣніе, что въ силу закавказскихъ „изъятій“ подлежитъ, до извѣстной суммы, вѣдѣнію мировыхъ судебныхъ учреждений (ст. 1462 п. 1 уст. гражд. судопр.). Но путемъ дознанія черезъ окомныхъ людей судъ разрѣшаетъ иски, такъ называемые, поссessorные—иски о *возстановленіи нарушеннаго владѣнія* (4 п. 29 ст. уст. гражд. судопр.). И всегда предпочтеніе отдается этому доказательному средству передъ другимъ: стоитъ только одной сторонѣ сослаться на спросъ

окольных жителей, согласно 412 ст. уст. гражд. суд., и другой сторонѣ замыкается всякій путь къ представленію своихъ доказательствъ.

Мотивъ, на почвѣ котораго дѣйствуетъ судъ въ данномъ случаѣ, весьма симпатичный. Извѣстно, до какихъ неслыханныхъ размѣровъ дошла у насъ, въ Закавказьи, склонность свидѣтелей къ лживымъ показаніямъ. Въ каждомъ почти селеніи существуетъ организованный кругъ людей, профессія которыхъ состоитъ исключительно въ дачѣ показаній, напередъ сочиненныхъ и ими по тетрадкамъ заученныхъ. Такое ненормальное положеніе вещей вызвало нашу закавказскую юстицію на борьбу, вызвало на пріисканіе мѣръ, которыя бы вели къ открытію истины. Мѣры эти, по мнѣнію нашихъ судовъ, заключаются въ устраненіи, по мѣрѣ возможности, *поименныхъ свидѣтелей* и замѣнѣ ихъ окольными жителями, которыми-де „чуждо вліяніе тяжущихся сторонъ“. И окольное дознаніе, предусмотрѣнное исключительно 412 ст. уст. гражд. судопр. для общихъ судебныхъ установленій, примѣняется у насъ не только къ вотчиннымъ искамъ, но, какъ сказано выше, и къ дѣламъ о возстановленіи нарушеннаго владѣнія.

Такой мотивъ суда мы назвали только *симпатичнымъ* и, кажется, недаромъ: дальше „симпатичности“, дальше благонамѣренія суда онъ идти не можетъ. Въ самомъ дѣлѣ, не трудно, кажется, доказать, что путемъ окольнаго дознанія, на которое возлагается такая надежда, судъ не можетъ достигнуть тѣхъ цѣлей, къ которымъ онъ стремится, не можетъ спасти насъ отъ ложныхъ показаній. Эта слабость разсматриваемаго доказательнаго средства замѣчалась еще составителями судебныхъ уставовъ. „Нерѣдко случается—читаемъ въ мотивахъ къ 412 ст. уст. гражд. суд. (судеб. уст., изд. госуд. канц. стр. 228), что обширныя дознанія черезъ окольныхъ людей ведутъ не къ разъясненію спорнаго предмета, а къ новому его затемненію, и ставятъ судъ въ рѣшительную невозможность придти къ заключенію объ истинѣ“. Читая эти высоко практическія строки, невольно припоминаешь настоящую закавказскую судебную практику съ дознаніемъ черезъ окольныхъ людей и думаешь: неужели редакторы уставовъ имѣли въ виду наше Закавказье, съ профессиональными свидѣтелями, отъ которыхъ не можетъ спасти насъ и окольное дознаніе! И дѣйствительно, зачастую видишь у насъ, въ Закавказьи, что на дознаніи свидѣтели раздѣляются, по своимъ показаніямъ, на два діаметрально проти-

воположныхъ лагеря: одни, явно для всѣхъ, стараются содѣйствовать успѣхамъ истца, давая необходимыя для того показанія, другіе помогаютъ отвѣтчику, объясняя дѣло въ смыслѣ, совершенно противоположномъ показаніямъ свидѣтелей первой группы. Здѣсь не дѣйствуетъ подкупъ ¹⁾). Природа этихъ господъ искажена до того, что для нихъ достаточно самаго незначительнаго мотива, напримѣръ—простаго расположенія къ той или другой сторонѣ, или слабой перспективы получить какую либо ничтожную выгоду, чтобы дать ложное подъ присягою показаніе. Отсюда понятно, что весьма часто правая, но менѣе вліятельная въ своемъ околѣдѣ сторона выходитъ, по дознанію, неправую.

И такъ, увлекаться практичностью и цѣлесообразностью окольнаго дознанія неслѣдуетъ ²⁾). Но важнѣе тутъ юридическая ошибка, которая создается допущеніемъ дознанія въ мировой процессъ. По нашему крайнему разумѣнію, несимпатичнымъ должно почитаться въ глазахъ всякаго юриста желаніе судьи какъ бы, такъ сказать, подняться на высоту положенія законодательной власти и отмѣнять дѣйствующіе процессуальные законы, замѣняя ихъ своими, якобы цѣлесообразными, мнѣніями. Установивъ извѣстную процессуальную норму, тѣмъ самымъ законодатель выразилъ убѣжденіе въ ея цѣлесообразности и практической годности. Судья можетъ, конечно, не соглашаться съ законодателемъ, но онъ можетъ это сдѣлать въ качествѣ простаго гражданина, или въ качествѣ публициста, критикующаго дѣйствующіе законы и предлагающаго свой проектъ, но не въ роли судьи, когда онъ призванъ „чинить правосудіе“. Словомъ сказать: существуетъ процессуальный законъ—судья долженъ примѣнить его. Иначе выйдетъ шаткость гражданскихъ правоотношеній, гибельная для гражданского оборота.

Приведенныя—слишкомъ элементарныя, но все же нуждаю-

¹⁾ Впрочемъ, по одному дѣлу указываютъ на подкупъ, который былъ проведенъ довольно оригинально. Неправая сторона разсылала агентовъ по деревнямъ, жителей которыхъ предполагалось допросить, въ качествѣ околныхъ, и давала обѣщаніе заплатить по 25 руб. каждому околному жителю, которому выпадеть жребій и который покажетъ въ пользу нея. Успѣхъ оказался обезпеченнымъ: всѣ свидѣтели показали въ пользу изобрѣтательнаго истца. За то и онъ, съ своей стороны, поступилъ честно: съ точностью исполнилъ обѣщаніе—заплатилъ по 25 р. каждому ложному свидѣтелю.

²⁾ О специальномъ неудобствѣ и нецѣлесообразности окольнаго дознанія при разрѣшеніи споровъ о возстановленіи нарушеннаго владѣнія скажемъ ниже. •

щія въ повтореніи—строки возбуждаютъ, въ данномъ случаѣ, вопросъ: имѣютъ ли мировые судьи право руководствоваться 412 ст. устава гражданскаго судопроизводства?

II.

Прежде всего, напомнимъ, что правила о дознаніи черезъ окомленныхъ людей отсутствуютъ въ первой книгѣ устава гражданскаго судопроизводства. И отсутствіе это, по нашему мнѣнію, имѣетъ весьма важное для насъ значеніе. Какъ извѣстно, при интерпретации законовъ необходимо исходить изъ того общаго положенія, что каждый законодательный пробѣлъ и каждое кажущееся лишнимъ слово допущены законодателемъ не безъ цѣли. Это положеніе еще болѣе слѣдуетъ примѣнить къ составителямъ судебныхъ уставовъ, гдѣ законодательная техника доведена почти до возможной степени совершенства. Въ самомъ дѣлѣ, представимъ себѣ слѣдующее положеніе нашего предмета. Во второй книгѣ устава гражданскаго судопроизводства перечислены всѣ доказательныя средства, при помощи которыхъ разрѣшаются всѣ гражданскіе споры въ общихъ судебныхъ установленіяхъ. Всѣ эти доказательныя средства указаны и въ первой книгѣ устава гражданскаго судопроизводства, *за исключеніемъ только дознанія черезъ окомленныхъ людей...* Чѣмъ объяснить это исключеніе? Неужели простою случайностью?—Не думаемъ. Напротивъ, сразу бросается въ глаза, что указанный пробѣлъ обусловливается не какимъ либо недоразумѣніемъ или недомолвкою, а сознательнымъ дѣйствіемъ составителей судебныхъ уставовъ.

Скажутъ, пожалуй, что на такой законодательный пробѣлъ и рассчитана 80 ст. уст. гражд. суд. Но все же непонятно, для чего въ такомъ случаѣ перечислять въ мировомъ уставѣ другія доказательныя средства, употребляемыя въ общемъ порядкѣ процесса, именно—письменныя доказательства, показанія свидѣтелей, признаніе, присягу, осмотръ на мѣстѣ и заключеніе свѣдущихъ людей! Очевидно, не было никакой надобности упоминать въ мировомъ уставѣ объ этихъ доказательствахъ, если редакторы уставовъ имѣли въ виду предостаѣвить мировымъ судьямъ право руководствоваться въ этомъ отношеніи 80 статьею. Но, повторяемъ, всѣ эти доказательныя средства, предназначенныя для общихъ судебныхъ учреждений, преподаны и мировымъ судьямъ, *исключеніе сдѣлано только по отношенію къ дознанію черезъ окомленныхъ людей:*

только оно одно, изъ всѣхъ другихъ доказательныхъ способовъ, отсутствуетъ въ мировомъ уставѣ. Неужели недостаточно этого факта, чтобы устранить въ данномъ случаѣ 80 статью!

Приведенный законъ не можетъ имѣть примѣненія къ данному случаю и по другимъ основаніямъ. 80 ст. рассчитана на *частные* пробѣлы, но никоимъ образомъ не можетъ касаться принципиальныхъ вопросовъ. А вопросъ о томъ или другомъ доказательномъ средствѣ—вопросъ принципиальный. Различіе теорій гражданского процесса, главнымъ образомъ, сводилось въ исторіи науки къ различію системы доказательствъ. Этимъ и объясняется, что каждое положительное законодательство считаетъ безусловно необходимымъ перечислить въ своемъ кодексѣ всѣ способы доказательствъ, путемъ которыхъ могутъ быть возстановлены нарушенныя гражданскія правоотношенія. Если бы, напримѣръ, не было во второй книгѣ устава гражданского судопроизводства окольного дознанія, какъ доказательнаго средства, то, очевидно, никому не пришло бы въ голову руководствоваться имъ при разрѣшеніи гражданскихъ споровъ. Слѣдовательно, отсутствіе въ гражданскомъ кодексѣ какого либо доказательства, не подходящаго подъ ту или другую категорію доказательствъ, признанныхъ законодателемъ, должно быть толкуемо желаніемъ законодательной власти устранить его изъ числа доказательныхъ средствъ. Стало быть, и мировые судьи не вправѣ, въ силу даже 80 ст. руководствоваться окольнымъ дознаніемъ, изъятымъ изъ области мирового процесса.

Это различіе доказательствъ имѣетъ еще больше значенія въ томъ случаѣ, когда рѣчь идетъ объ *особомъ* судопроизводствѣ, отличномъ отъ общаго порядка гражданского процесса. Законодатель можетъ предустановить какое либо доказательное средство для суда, дѣйствующаго въ извѣстномъ порядкѣ судопроизводства, въ то время, когда тоже самое доказательство онъ можетъ признать негоднымъ для другаго порядка процесса. Все это невольно укладывается подъ перо, когда мы говоримъ объ окольномъ дознаніи въ области мировой юстиціи. Редакторы судебныхъ уставовъ могли быть вынуждены, въ силу исключительности нашего поземельнаго устройства, ввести окольное дознаніе „безъ котораго нельзя обойтись по вотчиннымъ дѣламъ (суд. уст. изд. госуд. канц. стр. 228) въ сферу доказательствъ, преподанныхъ для общаго порядка гражданского судопроизводства, но въ тоже время это же самое доказательное средство, могло, въ ихъ глазахъ, противорѣ-

чить духу несложнаго механизма мирового разбирательства. И въ самомъ дѣлѣ, не трудно согласиться, что сложность производства дознанія черезъ оковыхъ людей производитъ полнѣйшій диссонансъ при столкновеніи съ простотою формъ и обрядовъ мирового процесса. Припомните содержаніе 413, 415 и слѣдующихъ статей, относящихся къ дознанію черезъ оковыхъ людей, и вы убѣдитесь, что рассматриваемое доказательное средство не имѣетъ ничего общаго съ производствомъ дѣлъ въ мировыхъ судахъ ¹⁾.

Мало всего этого. Оковное дознаніе занимаетъ исключительное положеніе даже и въ общихъ судебныхъ установленіяхъ. Какъ извѣстно, теорія современнаго гражданскаго процесса проникнута *началомъ состязательности*, въ противоположность *смѣственному*, розыскному производству гражданскихъ дѣлъ. Между тѣмъ какъ дознаніе черезъ оковыхъ людей или повальный обыскъ, какъ оно называлось въ нашемъ дореформенномъ судопроизводствѣ, не вяжется съ идеею состязательнаго процесса. „Повальный обыскъ, какъ *несовмѣстный съ состязательнымъ процессомъ*, не слѣдуетъ причислять къ доказательствамъ“,—говорили редакторы судебныхъ уставовъ ²⁾. А 51 ст. основ. положеній гражданскаго судопроизводства прямо гласила: „*повальный обыскъ исключается изъ числа доказательствъ*, но тяжущіеся *могутъ*, въ дѣлахъ, кои, по особенному свойству своему того требуютъ, ссылаться на показанія оковыхъ жителей“. Результатомъ такихъ взглядовъ явилась 412 ст. уст. гражд. суд., по которой *судъ можетъ* назначить допросъ оковыхъ жителей.

Изъ только что приведенныхъ строкъ, кажется, вполне обрисовывается мысль законодателя: оковное дознаніе, какъ доказательное средство, введено въ общій порядокъ гражданскаго процесса въ видѣ *исключенія* и по такого рода дѣламъ, „кои по особенному свойству своему того требуютъ“. Спрашивается теперь: есть ли какое либо основаніе распространить, къ силу даже 80 ст., это доказательное средство, которое: 1) отсутствуетъ въ первой книгѣ устава гражд. судопр., 2) касается принципиальнаго вопроса, 3) не вяжется съ общимъ строемъ современнаго гражданскаго про-

¹⁾ Независимо отъ этого, дѣла, подлежащіе вѣдѣнію мировыхъ судебныхъ учрежденій, по самому свойству своему, устраняютъ всякій *raison d'être* оковаго дознанія въ области мирового института. Объ этомъ ниже, гл. III.

²⁾ Ib. стр. 228.

цесса и 4) противорѣчить духу мирового разбирательства, — на специальный, особый порядок судопроизводства — на мировую юстицію? Полагаемъ предъидущее изложеніе разрѣшаетъ этотъ вопросъ и разрѣшаетъ отрицательно.

III.

Мы говорили выше, что окольное дознаніе производитъ дисгармонію при соприкосновеніи его съ простотою мирового процесса. Это, такъ сказать, внѣшняя, формальная сторона дѣла. Но оно, окольное дознаніе, не можетъ быть терпимо въ сферѣ мировой юстиціи по самому свойству дѣлъ, которыя подлежатъ вѣдѣнію мировыхъ судебныхъ учреждений. Разовьемъ эту мысль. Исключивъ окольное дознаніе изъ числа доказательныхъ средствъ, редакторы судебныхъ уставовъ въ тоже время, какъ замѣчено и выше, выразили, что „тяжущіеся *могутъ*, въ дѣлахъ, *кои по особенному свойству своему тою требуютъ*, ссылаться на показанія окольных жителей (51 ст. основ. полож. гражд. суд.). Рождается для насъ весьма важный вопросъ: дѣйствительно ли таково „особенное свойство“ поссessorныхъ исковъ, что они для своего разрѣшенія требуютъ производства дознанія черезъ окольных старожиловъ?

Полагаемъ, здѣсь уместенъ отрицательный отвѣтъ. Въ владѣльческихъ искахъ требуется выяснитъ фактическое владѣніе за самый непродолжительный промежутокъ времени. Истецъ долженъ обозначить въ исковомъ прошеніи первоначальный моментъ нарушенія владѣнія. Отвѣтчикъ, возражающій противъ иска, можетъ доказывать, что имѣніе находилось въ его спокойномъ владѣніи и въ тотъ моментъ, когда, по мнѣнію истца, послѣдовало нарушеніе. „Земская или городская полиція—читаемъ въ одномъ изъ указовъ сената 1820 года—приводитъ только въ ясность, въ чьемъ владѣніи было имѣніе *тогда, когда* на ономъ учинено насиліе“. ¹⁾ Очевидно, моменты времени, обозначенные здѣсь соотносительными союзами „тогда—когда“, весьма близки другъ къ другу. Такъ напримѣръ, если истецъ заявляетъ, что отвѣтчикъ нарушилъ его владѣніе, скажемъ 5 января, то послѣдній можетъ отразить искъ, если докажетъ, что 4 января онъ безпрепятственно владѣлъ спорнымъ имѣніемъ. Тотъ фактъ, что 4 января владѣлъ имѣніемъ отвѣтчикъ, уже создаетъ

¹⁾ Шимановскій, Первая часть десятого тома съ ея историческими основаніями, вып. II, стр. 376 и слѣд

презумпцію, что 5 января не было вовсе нарушенія права истца, а имѣлось лишь проявленіе законнаго владѣнія отвѣтчика, владѣнія, которое началось раньше, до 5 января. Слѣдовательно, истецъ или долженъ отказаться отъ иска въ порядкѣ поссessorнаго производства, или измѣнить моментъ нарушенія права фактическаго владѣнія, согласившись, что нарушеніе послѣдовало не 5 января, а положимъ четвертаго числа, если, конечно, съ этого времени не прошло еще шестимѣсячнаго срока. Но для отвѣтчика опять-таки создается прежнее положеніе: достаточно, по нашему мнѣнію, если онъ установитъ, что *3 января* онъ владѣлъ спорнымъ имѣніемъ безъ всякаго препятствія съ чьей бы то ни было стороны. Но можно ли выяснитъ фактъ *однодневнаго* владѣнія допросомъ околныхъ старожилъ, совершенно случайно попадающихъ въ списокъ свидѣтелей!

Быть можетъ, съ нами не согласятся въ томъ, что фактъ однодневнаго владѣнія можетъ имѣть рѣшающее значеніе, хотя взглядъ нашъ опирается на понятіе защиты фактическаго владѣнія, понятіе вытекающее изъ 531 ст. 1 ч. X т. свод. закон. Поэтому, возьмемъ положенія, наиболѣе благопріятныя для предполагаемыхъ оппонентовъ. Положимъ, что по заявленію, сдѣланному истцомъ мировому судѣ *15 августа*, нарушеніе владѣнія послѣдовало *1 марта*. Очевидно, отвѣтчикъ можетъ укрыться отъ поссessorнаго иска, если выяснитъ, что владѣлъ спорнымъ имѣніемъ еще *14 февраля*. Будетъ констатировано тогда, что истецъ пропустилъ шестимѣсячный срокъ, установленный для интердиктовъ владѣнія. Такимъ образомъ, отвѣтчику приходится доказывать свое фактическое владѣніе за періодъ времени *съ 14 числа по конецъ февраля*, т. е. владѣніе въ продолженіи *двухъ недѣль*. Неужели околные люди, хотъ старожилы, случайно взятые изъ окрестныхъ жителей, отстоящихъ отъ спорнаго имѣнія на разстояніи одной, двухъ и болѣе верстъ, могутъ выяснитъ *двухнедѣльное* владѣніе! Очевидно, въ списокъ свидѣтелей могутъ весьма легко попасть лица, которыя вовсе не видали и не слышали, какъ я въ продолженіи двухъ недѣль посылалъ своихъ людей рубить дрова въ находящемся недалеко отъ меня лѣсу.

Кажется нечего распространяться о томъ, что разсматриваемое доказательное средство непригодно для исковъ о возстановленіи нарушеннаго владѣнія. Этимъ-то, главнымъ образомъ, и объясняется, что оно отсутствуетъ въ первой книгѣ устава гражд.

данскаго судопроизводства: мировымъ судьямъ, которые по земельнымъ спорамъ разрѣшаютъ только вопросъ о возстановленіи нарушеннаго владѣнія, не предоставлено права пользоваться окольнымъ дознаніемъ, годнымъ только при спорѣ о *продолжительномъ*, а не *кратковременномъ* владѣніи.

IV.

Изъ имѣющагося на этотъ счетъ историческаго матеріала можно, если не прямо, то, по крайней мѣрѣ, косвенно вывести заключеніе, что дознаніе установлено только для дѣлъ о *правѣ собственности* на недвижимое имѣніе, а не для владѣльческихъ исковъ. Окольное дознаніе, подъ названіемъ повального обыска, какъ сказано выше, существовало въ нашемъ старомъ гражданскомъ процессѣ. „Если потребно удостовѣриться—говорится въ 370 ст. 2 ч. X т.—о такомъ обстоятельстве, *которое можетъ быть извѣстно всѣмъ или многимъ жителямъ какова либо мѣста*, то надлежитъ сдѣлать повальный обыскъ, т. е. допросить окольныхъ жителей“. Уже отсюда можно отчасти заключить, что *однодневное* или *хоть двухдневное* владѣніе не можетъ быть извѣстно „*всѣмъ или многимъ жителямъ какова либо мѣста*“.

Составители судебныхъ уставовъ пошли еще дальше въ выясненіи вопроса о томъ, къ какимъ именно дѣламъ примѣняется это доказательное средство. Они выразились въ одномъ мѣстѣ своихъ трудовъ такъ: „особыя правила о дознаніи черезъ окольныхъ людей составлены для дѣлъ *вотчинныхъ*“ (суд. уст., изд. госуд. канц., стр. 229). А вотчинными дѣлами не называются у насъ иски о возстановленіи нарушеннаго владѣнія. „Дѣла *вотчинныя* возникаютъ вообще по спорамъ о *правѣ собственности* на недвижимое имѣніе“—гласитъ 537 ст. 2 ч. X т. св. зак. И вчинались эти дѣла „въ судебномъ мѣстѣ“, а не въ полиціи, которая, будучи уполномочена на разсмотрѣніе споровъ о возстановленіи фактическаго владѣнія, въ то же время не имѣла компетенціи входить въ разборъ права собственности на недвижимое имѣніе, т. е. въ разборъ *вотчинныхъ* правъ (примѣч. къ 538 ст. 2 ч. X т.). Значитъ, полиція не можетъ пользоваться окольнымъ дознаніемъ, если оно назначено для *вотчинныхъ* дѣлъ. Стало быть, и мировой институтъ, замѣнившій, въ данномъ случаѣ, собою полицію, лишенъ права руководствоваться окольнымъ дознаніемъ, ибо, повторяемъ, это доказательное средство установлено для дѣлъ „*вотчинныхъ*“, которыя, какъ извѣстно, не подлежатъ вѣдѣнію мировой юстиціи.

Далѣ,—редакторы уставовъ ссылаются на положеніе 1861 года о размежеваніи Закавказскаго края, говоря, что окольное дознаніе, въ указанномъ отношеніи, удовлетворяетъ практическимъ цѣлямъ. А ссылка на межевое положеніе и указываетъ, что въ представленіи редакторовъ судебныхъ уставовъ окольное дознаніе связывалось лишь съ вопросомъ о *правѣ собственности* на недвижимое имѣніе, о правѣ собственности, основанномъ на давностномъ владѣніи (135 ст. полож. о размеж. закав. края). 412-же статья уст. гражд. суд. дозволяетъ общимъ судебнымъ установленіямъ пользоваться окольнымъ дознаніемъ только при спорѣ о „пространствѣ, мѣстности или *продолжительности* поземельнаго владѣнія“.

Эти данныя, намъ думается, приводятъ къ заключенію, которое мы высказали раньше: законодатель не усматривалъ въ окольномъ дознаніи процессуальнаго средства, пригоднаго для возстановленія нарушеннаго права владѣнія.

V.

Мы долго рылись въ сенатской практикѣ, но къ сожалѣнію не могли натолкнуться на рѣшеніе, которое бы занималось изслѣдованіемъ этого вопроса. Неуспѣхъ нашъ въ этомъ отношеніи, кажется, обусловливается тѣмъ, что до сената не восходили жалобы на неправильное примѣненіе мировыми судьями 412 ст. уст. гражд. суд. Чѣмъ это объяснить? Очевидно, здѣсь можетъ быть одно изъ двухъ: или никогда внутри Россіи мировыя судебныя учрежденія не руководствуются окольнымъ дознаніемъ, или же право мировыхъ судей руководствоваться этимъ доказательнымъ средствомъ настолько ясно, что оно ни въ комъ не вызывало никакого сомнѣнія. Мы склонны допустить первое положеніе. Въ самомъ дѣлѣ, вопросъ, затронутый нами, не такъ ясенъ, чтобы онъ не вызывалъ никакихъ сомнѣній и колебаній. На разсмотрѣніе сената восходила жалоба даже о допущеніи вообще свидѣтелей (поименныхъ) по спорамъ о возстановленіи нарушеннаго владѣнія. Полагаемъ, тѣмъ болѣе окольное дознаніе вызвало бы сомнѣнія и жалобы, если бы оно примѣнялось во внутреннихъ губерніяхъ Россіи.

Довольно интересны и тѣ рѣшенія сената, которыя касаются вопроса поименныхъ свидѣтелей. „По искамъ о возстановленіи нарушеннаго владѣнія свидѣтельскія показанія—говоритъ сенатъ—не только могутъ быть допущены, но въ большинствѣ случаевъ составляютъ *преимущественное* доказательство правильности или непра-

вильности требованій или возраженій тяжущихся" ¹⁾). Это мнѣніе сенатъ высказалъ по сравненію поименныхъ свидѣтелей съ документами. Но легко угадать, что сенатъ высказалъ бы не только тоже самое, но даже больше, о значеніи показаній поименныхъ свидѣтелей, при сравненіи съ окольнымъ дознаніемъ.

Что же касается нашей домашней кассационной практики—практики тифлисской судебной палаты, дѣйствующей по дѣламъ мирового разбирательства Закавказскаго края въ качествѣ кассационной инстанціи, то палата, сколько намъ извѣстно, не высказала категорическаго взгляда. Она безусловно допускаетъ допросъ поименныхъ свидѣтелей даже послѣ производства дознанія, но вмѣстѣ съ тѣмъ, не выясняетъ принципиальнаго вопроса о допущеніи окольнаго дознанія въ область мировой юстиціи.

Если подвести итоги, то получимъ слѣдующія положенія, устраняющія окольное дознаніе изъ области мирового процесса:

I. Дознаніе черезъ окольныхъ людей не помѣщено въ числѣ доказательныхъ средствъ, преподанныхъ мировымъ судьямъ.

II. Указанный пробѣлъ не можетъ быть восполняемъ 80 ст. уст. гражд. суд.

III. Окольное дознаніе введено—въ видѣ исключенія и то по такимъ дѣламъ, „кои, по особенному свойству своему того требуютъ“—только въ общій порядокъ гражданскаго процесса.

IV. 412 ст. уст. гражд. суд., помѣщенная во второй книгѣ уставовъ, предназначена, въ силу исключительности нашего поземельнаго устройства, лишь для дѣлъ вотчинныхъ, т. е. для споровъ о правѣ собственности на недвижимое имѣніе, о правѣ собственности, основанномъ на давностномъ владѣніи.

V. Разсматриваемое доказательное средство, не гармонируя вообще съ современнымъ началомъ состязательности, не вяжется, въ частности, и съ простотою обрядовъ мирового процесса.

VI. Поссессиорные иски, имѣя предметомъ своимъ не *продолжительное*, а *кратковременное* владѣніе, по свойству своему, не терпятъ допроса окольныхъ старожиловъ.

Д. Коиркелиа.

¹⁾ Рѣш. гражд. деп. сената, 1880 г. № 43.

ПРИ РЕДАКЦИИ ЖУРНАЛА ГРАЖДАНСКАГО И УГОЛОВНАГО
ПРАВА, А ТАКЖЕ ВЪ МАГАЗИНАХЪ НОВАГО ВРЕМЕНИ И
АНИСИМОВА ПОСТУПИЛА ВЪ ПРОДАЖУ

НОВАЯ КНИГА :

„С. И. ЗАРУДНЫЙ И СУДЕБНАЯ РЕФОРМА“

ИСТОРИКО-БИОГРАФИЧЕСКИЙ ЭСКИЗЪ

ГР. ДЖАНШЕВА.

Цѣна 1 руб.

Складъ при конторѣ *Русскихъ Вѣдомостей* въ Москвѣ.

ВЫШЛО ВЪ СВѢТЪ НОВОЕ СОЧИНЕНІЕ

Ординарнаго профессора С.-Петербургскаго университета

И. Я. ФОЙНИЦКАГО.

УЧЕНІЕ О НАКАЗАНІИ

ВЪ СВЯЗИ СЪ ТЮРЬМОВЪДѢНІЕМЪ

VIII + 504 стр. Цѣна 3 руб. 50 коп. Складъ изда-
нія въ типографіи Бенке (Фонтанка). Выписывающіе
отъ автора (по адресу: г. Павловскъ, С.-Петербургской
губерніи) за пересылку не платятъ.

ОБЪ ИЗДАНИИ ЖУРНАЛА ЮРИДИЧЕСКІЙ ВѢСТНИКЪ въ 1889 году.

(Годъ двадцать первый).

Согласно съ утвержденною программой, ежемѣсячный журналъ „ЮРИДИЧЕСКІЙ ВѢСТНИКЪ“ помѣщаетъ на своихъ страницахъ изслѣдованія по вопросамъ, относящимся къ разнымъ частямъ права, критику и библіографію замѣчательнѣйшихъ юридическихъ сочиненій какъ русскихъ, такъ и иностранныхъ, разныя извѣстія, замѣтки и корреспонденціи и проч.—Кругъ предметовъ правовѣдѣнія журнала понимаетъ въ томъ широкомъ смыслѣ, какъ этотъ послѣдній установленъ на юридическихъ факультетахъ нашихъ университетовъ.

Журналъ издается подъ редакціей *С. А. Муромцева* и *В. М. Пржевальскаго*, при ближайшемъ участіи въ редакціи *Н. А. Каблукова*.

Цѣна ВОСЕМЬ руб. съ пересылкою и доставкой, безъ доставки СЕМЬ руб.

ПОДПИСКА ПРИНИМАЕТСЯ:

Въ *Москвѣ*: въ главной конторѣ журнала, Петровскія торговыя линіи, контора *Н. Н. Печковской*, и въ книжномъ магазинѣ: *И. П. Анисимова*, на Никольской улицѣ.

Въ *С.-Петербурѣ*: въ книжномъ магазинѣ *И. П. Анисимова*, рядомъ съ Императорскою Публичною Библіотекою.

Въ *Одессѣ*: у *В. В. Скидана*, Греческая улица, д. № 9, кв. № 8.

Редакція журнала помѣщается въ Скатертномъ переулкѣ, въ домѣ Муромцевой.

За перемѣну адреса гг. подписчики благоволятъ присылать деньгами или марками сорокъ коп.

Экземпляры журнала за 1880, 1881, 1882, 1883, 1884, 1885, 1886, 1887 и 1888 годы высылаются по 8 руб.; отдѣльныя книжки по 1 руб. Лица, выписывающія журналъ сразу за три года и болѣе, благоволятъ высылать по разсчету шести руб. за годъ.

СОДЕРЖАНІЕ ФЕВРАЛЬСКОЙ КНИГИ.

I. О характерѣ и причинахъ современнаго промышленнаго кризиса въ западной Европѣ. *А. Н. Чупрова*. II. Законы объ опеку надъ несовершеннолѣтними по новому проекту. *К. П. Змирлова*. III. Иски изъ неправоуѣрнаго обогащенія въ практикѣ сената. *В. Розенблюма*. IV. О сѣздѣ института международнаго права въ Лозаннѣ въ 1888 году. *Гр. Л. А. Камаровскаго*. V. Древнѣйшее право семитскихъ и арійскихъ народовъ. *Ф. Зигеля*. VI. Хроника уголовного суда. *Д. А. Дриля*. VII. Порядокъ освидѣтельствованія умственныхъ способностей лицъ, привлекаемыхъ къ уголовной отвѣтственности. *Н. Г. Щегловитова*. VIII. Особенности экономическаго быта Сибири. *Н. Астырева*. IX. Библіографія. X. Разныя извѣстія и замѣтки.

ВЪ КНИЖНОМЪ МАГАЗИНѢ ЮРИДИЧЕСКОЙ ЛИТЕРАТУРЫ ДАВИДА ВИСАРИОНОВИЧА ЧИЧНАДЗЕ.

(С.-Петербургъ, Малая Морская ул., д. № 9)

Телеграфный адресъ: Петербургъ. Морская. Ч и ч и н а д з е.

Отдѣленія конторъ редакціи Суд. газеты и Журнала гр. и уг. права.

Пріемъ подписки на всѣ журналы, газеты и объявленія.

Горемыкинъ И. Л. (оберъ-прокуроръ II департамента правительствующаго сената). Сборникъ рѣшеній правительствующаго сената по крестьянскимъ дѣламъ за 1882—1888 гг. С.-П.-Б. 1889 г. Цѣна 2 руб. 50 коп.

Современи сосредоточенія въ правительствующемъ сенатѣ всѣхъ крестьянскихъ дѣлъ, гдѣ они получаютъ окончательныя нынѣ рѣшенія, сенатомъ постановлено значительное количество опредѣленій, разъясняющихъ дѣйствующія о крестьянахъ узаконенія. Необходимость справокъ съ этими опредѣленіями встрѣчается постоянно, между тѣмъ эти справки, при громадномъ числѣ сенатскихъ дѣлъ, весьма затруднительны для самаго сената и для другихъ правительственныхъ учрежденій и вовсе были недоступны для частныхъ лицъ. Посему и такъ какъ рѣшенія эти отражаютъ установившіеся въ высшемъ правительственномъ учрежденіи взгляды на всѣ возникавшіе и притомъ весьма существенные вопросы по крестьянскимъ дѣламъ, то настоящій сборникъ пріобрѣтаетъ особое практическое значеніе въ примѣненіи положеній о крестьянахъ.

Асосковъ К. (нотаріусъ). Разрѣшитель вопросовъ по нотаріальному и матеріальному праву Цѣна 1 руб.

Въ книгѣ этой помѣщены всѣ вопросы, встрѣчающіеся въ нотаріальной практикѣ, съ указаніемъ отвѣтовъ въ подлежащихъ томахъ свода законовъ и рѣшеній правительствующаго сената. Она можетъ служить: справочною книжкою для нотаріусовъ и для лицъ, имѣющихъ значительныя матеріальныя сдѣлки, а также пособіемъ къ изученію нотаріальнаго и матеріальнаго права для pripravляющихся на должность нотаріуса. Въ настоящее время Асосковъ приготовляетъ къ печати, въ ограниченномъ числѣ, справочную книжку о количествѣ расхода при совершеніи купчихъ крѣпостей, закладныхъ и другихъ актовъ и засвидѣтельствowań (включая и плату нотаріусу).

Книжка эта, давая возможность знать о предстоящихъ расходахъ при совершеніи всякаго рода актовъ, тѣмъ самымъ устраниетъ поводы къ постояннымъ недоразумѣніямъ при взиманіи нотар. сборовъ.

Шершеневичъ Г. Ф. Курсъ торговаго права. Т. I. Право матеріальное. 1888—1889 гг. Вып. I. Цѣна 1 р. Вып. II. Цѣна 1 руб. Вып. III. Цѣна 50 коп. Выпускъ IV. Цѣна 1 руб.

У КОММИСИОНЕРА ГОСУДАРСТВЕННОЙ ТИПОГРАФИИ

И. П. АНИСИМОВА

Въ С.-Петербургѣ и Москвѣ поступили въ продажу:

Журналы комитета министровъ. Царствованіе Императора Александра I. 1802—1826 г.г. Томъ I 1802—1810 г.г. С.-П.-Б. Ц. 3 р. съ пересылкою 3 р. 50 к.

Смирновъ П. Предварительное слѣдствіе по циркулярамъ и инструкціямъ министерства юстиціи, циркулярнымъ указамъ правительствующаго сената и рѣшеніямъ общихъ собраній 1-го и кассац. дѣла сената, послѣдовавшимъ съ 1866—1886 г.г. съ приложеніемъ. С.-П.-Б. 1889 г. Ц. 1 р.

Макалинскій П. С.-Петербургская присяжная адвокатура. Дѣятельность с.-петербургскихъ совѣта и общихъ собраній присяжныхъ повѣренныхъ за 22 года (1866—1888 г.г.) С.-П.-Б. 1889 г. Ц. 3 р. 50 к.

Изъ лекцій заслуженнаго профессора, доктора правъ, П. Г. Рндкина—по исторіи философіи права въ связи съ исторіей философіи вообще. Т. I. С.-П.-Б. 1889 г. Ц. 3 р.

Шницбартъ Э. Справочный указатель для чиновъ акцизнаго надзора. М. 1888 г. Ц. 2 р.

Конспектъ по энциклопедіи права. По программѣ для окончательныхъ испытаній. К. 1888 г. Ц. 30 к.

Нейманъ М. Календарь и памятная книжка для нотаріусовъ на 1889 годъ. Д. 1888 г. Ц. 1 р.

Гусевъ А. Уставъ о гербовомъ сборѣ, изд. 3. Х. 1889 г. Ц. 1 р. 25 к.

Гурвичъ И. Переселенія крестьянъ въ Сибирь. М. 1889 г. Ц. 1 р. 50 к.

Законы о евреяхъ. Сборникъ извлеченій изъ свода законовъ Россійской Имперіи, дѣйствующихъ о евреяхъ постановленій. Х. 1889 г. Ц. 2 р.

Долгопчевъ В. Уставъ о содержащихся подъ стражею, дополненный циркулярн. распоряженіями и инструкціями министерства внутреннихъ дѣлъ, главнаго тюремнаго управленія и министерства юстиціи. О. 1889 г. Ц. 2 р. 50 к.

Исаенковъ В. Сборникъ постановленій и распоряженій по гимназіямъ и прогимназіямъ московскаго учебнаго округа за 1871—1888 г.г. съ отдѣльнымъ томомъ приложений. М. 1889 г. Ц. 5 р. 50 к.

Лебедевъ В. Финансовое право, т. I, вып. 1. С.-П.-Б. 1889 г. Ц. 2 р.

Леонардъ П. Сельско-промышленный кризисъ и мѣры къ его устраненію. П. 1888 г. Ц. 75 к.

Штиглицъ А. Изслѣдованіе о началахъ: политическаго равновѣсія, легитимизма и національности въ 3 ч. С.-П.-Б. 1889 г. Ц. 2 р.

За пересылку означенныхъ книгъ взимается особо по 10% съ рубля.

Каталогъ юридическихъ книгъ магазина высылается безплатно по первому требованію.

ОТЪ РЕДАКЦІИ.

1) Авторъ присылаемыхъ рукописей, редакція проситъ озаботиться за ясность и четкость писмѣ текста, особенно иностраннаго, а равно и цитатъ, для устраненія отказа въ помѣщеніи статьи—по неразборчивости почерка. Рукописи, неудобныя къ печатанію, не возвращаются, но могутъ быть получены въ редакціи авторами или уполномоченными ими лицами. По истеченіи года, со дня полученія, рукописи, невзятые обратно—уничтожаются.

Гонораръ, въ установившемся размѣрѣ, получается въ редакціи самими авторами; иногороднымъ онъ высылается по особому, каждый разъ, заявленію ихъ, съ вычетомъ почтовыхъ расходовъ. Статьи, получаемыя безъ заявленія о вознагражденіи, считаются бесплатными.

3) Статьи не должны превышать *трехъ печатныхъ листовъ*. Статьи, превышающія этотъ размѣръ, печатаются по особому соглашенію съ редакціею, а при отсутствіи особаго соглашенія, по усмотрѣнію редакціи. Всѣ принятые для напечатанія статьи, въ случаѣ надобности, подлежатъ сокращенію и исправленію.

4) Лица, желающихъ видѣть скорѣйшій разборъ ихъ трудовъ, редакція проситъ, въ обоюдномъ интересѣ, доставлять свои сочиненія *въ двухъ экземплярахъ*, тотчасъ по выходѣ ихъ въ свѣтъ.

5) Объявленія печатаются: для періодическихъ изданій *бесплатно*, при условіи взаимности; для всѣхъ прочихъ—по 5 руб. за страницу и 30 к. за строку. За разсылку объявленій при журналѣ, взимается по 10 р. съ тысячи.

6) О **перемѣнѣ адреса** сообщается редакціи своевременно, до сдачи книги на почту; при невозможности же исполнить это, слѣдуетъ сообщить мѣстной почтовой конторѣ свой новый адресъ и извѣстить редакцію о перемѣнѣ адреса, для высылки слѣдующихъ книгъ журнала; причемъ слѣдуетъ обозначить мѣсто прежняго отправленія журнала и съ какого нумера высылать журналъ по новому адресу.

Примѣчаніе. При переходѣ городскихъ подписчиковъ журнала въ иногородные и наоборотъ, а равно, при переходѣ городскихъ подписчиковъ на кассационныя рѣшенія въ иногородные и наоборотъ высылаются по 1 р. Въ прочихъ случаяхъ, при перемѣнѣ адреса высылаются 30 к. деньгами или марками.

7) **Жалоба на неполученіе какой-либо книги журнала** препровождается прямо въ редакцію, съ приложеніемъ удостовѣренія мѣстной почтовой конторы въ томъ, что книга журнала дѣйствительно не была получена конторой. По полученіи такой жалобы редакція немедленно представляетъ въ газетную экспедицію дубликатъ, для отсылки съ первою почтою; но безъ удостовѣренія мѣстной почтовой конторы, газетная экспедиція должна будетъ прежде сноситься съ нею послѣднею и редакція удовлетворитъ только по полученіи отвѣта послѣдней. По распоряженію почтоваго вѣдомства, жалобы должны быть сообщаемы редакціи никакъ не позже полученія слѣдующей книги журнала, иначе редакція не будетъ имѣть возможности удовлетворить подписчика высылкою новаго экземпляра.

8) **Жалобы на неполученіе листовъ кассационныхъ рѣшеній** принимаются лишь въ теченіи мѣсяца со дня полученія той книги журнала, въ которой указаны сроки сдачи листовъ на почту.

9) Редакція не отвѣчаетъ за своевременную высылку журнала и рѣшеній тѣмъ лицамъ, которыя подписались не въ указанныхъ въ объявленіи о подпискѣ мѣстахъ.

10) Для отвѣтовъ на всякаго рода запросы гг. сотрудниковъ и подписчиковъ должна быть приложена почтовая марка.

2. 11. 8. 5
4/11. 8. 5
1/11. 8. 5

Объ изданіи въ 1889 году
ЖУРНАЛА
ГРАЖДАНСКАГО И УГОЛОВНАГО ПРАВА.

Журналъ выходитъ ежемѣсячно (за исключеніемъ ванантныхъ іюля и августа), въ количествѣ 10 книгъ въ годъ, до 20 листовъ каждая.

ЦѢНА ЗА ГОДОВОЕ ИЗДАНИЕ:

въ С.-Петербургѣ безъ доставки 8 р. || съ пересылкой въ другіе города 9 р.
съ доставкой въ С.-Петербургѣ 8 р. 50 к. || за-границей 12 р.
отдѣльно книга журнала 2 р.

Подписчики, желающіе получать, сверхъ того, РѢШЕНІЯ КАССАЦІОННЫХЪ ДЕПАРТАМЕНТОВЪ СЕНАТА, платятъ за журналъ и за рѣшенія съ доставкою въ С.-Петербургѣ и съ пересылкой въ другіе города 12 р. 50 к.

Рши. касс. деп. сената выходятъ и разсылаются одинъ разъ въ мѣсяцъ.

Лица, несостоящія въ числѣ подписчиковъ на журналъ, могутъ подписываться въ редакціи отдѣльно на кассационныя рѣшенія по 5 руб. съ доставкою въ С.-Петербургѣ и съ пересылкою въ иные города.

Допускается разсрочка подписной платы въ слѣдующіе сроки: въ январѣ 5 руб. съ кассач. рши. 8 руб. и въ іюнѣ остальная до подписной цѣны, сумма. Гг. дѣйствительные члены с.-петербургскаго юридическаго общества пользуются правомъ подписки на журналъ за половинную цѣну т. е. 4 р. 50 к. а съ касс. рши. 9 р. 50 к. Тоже право предоставляется студентамъ университетовъ и кандидатамъ на суд. долж., удостовѣрившимъ свое званіе.

Гг. иногородные благоволятъ обращаться со своими требованіями исключительно въ редакцію „Журнала Гражданскаго и Уголовнаго Права“, С.-Петербургъ, уполъ Мойки и Фонарнаго, д. 1, кв. 38.

Подписка принимается: въ конторахъ журнала—при книжныхъ магазинахъ въ С.-Петербургѣ: Анисимова рядомъ съ Публичною Библіотекою, Мартынова, В. Морская, 30 и Чичинадзе М. Морская, 9; въ Москвѣ: Анисимова, на Никольской улицѣ, а равно въ конторѣ редакціи. Контора редакціи открыта разъ въ недѣлю, по субботамъ, отъ 2 до 4 часовъ.

Оставшіеся (въ количествѣ четырехъ комплектовъ) экземпляры журнала продаются: За 1879, 1881, 1883, 1884, 1885, 1886, 1887 и 1888 г.г. по 9 р., за каждый годъ, съ пересылкою и по 7 р. безъ пересылки. Отдѣльныя книги журнала за означенные годы, по 2 р. съ пересылкою.

РЕДАКТОРЫ: **В. М. Володинъ** и **р. с. в. А. Х. Гольмстенъ**.
(по отдѣлу гражд. права)