

## НѢСКОЛЬКО ЗАМѢЧАНІЙ

### НА ЮРИДИЧЕСКОЕ ПРИЛОЖЕНІЕ КЪ „ВОЕННОМУ СБОРНИКУ“.

Оъ декабря прошедшаго года, въ „Военномъ Сборникѣ“ печатается трудъ г. Попова, заключающій въ себѣ пона уложеніе о наказаніяхъ и уставъ уголовного судопроизводства. Впослѣдствіи въ „Указатель“ должны войти законы военно-уголовные и законы гражданскіе.

Обширный планъ работы, важность задачи, поставленной авторомъ, побудили насъ обратить серьезное вниманіе на этотъ трудъ, обстоятельно рассмотреть его и оцѣнить какъ самую цѣль его, такъ и выполненіе.

Трудъ г. Попова назначается спеціально для гг. военно-служащихъ. Въ предисловіи сказано, что „отныня почти всѣ военнo-служащіе призваны къ дѣятельному участию въ отправленіи военнаго правосудія: одни какъ лица начальствующія, другія въ качествѣ временныхъ членовъ судовъ военно-окружныхъ и полковыхъ..... что тотъ, кто, отправляя правосудіе, не знаетъ законовъ, становится не только бесполезнымъ, но и вреднымъ членомъ въ кругу своей дѣятельности..... что знаніе военно-уголовныхъ законоположеній становится для *каждаго* офицера *безусловно необходимымъ*“. Далѣе авторъ говоритъ, что такъ какъ въ основаніе военно-уголовныхъ законовъ легли законы общіе, то для военныхъ необходимо знаніе и гражданскаго уложенія. Въ подкрѣпленіе своей послѣдней мысли авторъ приводитъ слова главнаго военнаго прокурора Философова, сказанныя при открытіи с.-петербургскаго военно-окружнаго суда.

Прежде всего мы не можемъ согласиться съ исходною точ-

кою автора. Если военно-служащіе только отнынѣ, послѣ реформы военно-уголовнаго процесса, призваны къ участию въ отправленіи военнаго правосудія, то кто же до того времени, были членами всевозможныхъ военно-судныхъ комисій? Кто за-сѣдалъ въ судахъ дисциплинарныхъ? Еще менѣе основательно мнѣніе автора о томъ, что всѣ военно-служащіе отнынѣ къ своей спеціальности присоединяютъ другую, болѣе много-трудную, становятся юристами по профессіи, которые обязаны знать законы и общіе и спеціально-военные. Подобной мысли не имѣлъ, да и не могъ имѣть законодатель, потому что дѣятельность военнаго отличается такимъ же спеціальнымъ характеромъ, какъ и дѣятельность, напримѣръ, медика, купца, ремесленника и т. д., и такъ же мало имѣетъ общаго съ сферою юриста.

Новый „Военно-Судебный Уставъ“ различаетъ двѣ группы, для разряда лицъ, призванныхъ къ участию въ отправленіи военно-уголовнаго правосудія: судьи *постоянные* и судьи *временные*. Для первыхъ „Уставъ“ (ст. 139 и 140) считаетъ необходимымъ или окончаніе курса юридическихъ наукъ, или практическую судебную дѣятельность, какъ доказательство ихъ знакомства съ судебною частію. Для такихъ лицъ конечно необходимо знаніе не только военныхъ, но и обще-гражданскихъ законовъ; въ немъ, между прочимъ, относились исключительно и слова статс-секретаря Философова. Но рядомъ съ ними, въ судахъ дѣйствуютъ *временные* члены, которые смѣняются такъ быстро (черезъ шесть мѣсяцевъ), что большинство офицеровъ арміи можетъ послѣдовательно перебивать въ должности временныхъ членовъ. Обязательно ли для нихъ юридическое образованіе? Нѣтъ. „Уставъ“ (ст. 36) выставляетъ для нихъ другаго рода существенное требованіе: близкое практическое знакомство съ военною службою, и потому временными членами могутъ быть только офицеры, прослужившіе въ военной службѣ не менѣе восьми лѣтъ и въ томъ числѣ бывшіе въ строевой службѣ не менѣе четырехъ лѣтъ, или по крайней мѣрѣ командовавшие частью не менѣе трехъ лѣтъ. Цѣль назначенія военнотружущихъ временными членами орудійныхъ судовъ состоитъ не въ томъ, чтобы они вносили въ суды юридическія свѣдѣнія (которыхъ нельзя и предполагать въ нихъ), а въ знаніи *порядка военной службы и воинской дисциплины*. Это-то твердое пониманіе служебныхъ обязанностей, вмѣстѣ съ юридическими по-

знаніями *постоянныхъ* членовъ военно-окружныхъ судовъ, и составить то полное и самостоятельное цѣлое, которое законъ считаетъ необходимымъ для отправленія военнаго правосудія. Временные судьи не болѣе какъ отголосокъ житейской мудрости, которая призвана, въ лицѣ присяжныхъ засѣдателей, къ участию въ отправленіи правосудія общегражданскаго. Требованіе отъ нихъ спеціальнаго юридическаго образованія уничтожило бы различіе ихъ отъ *постоянныхъ* судей, сдѣлало бы ихъ учрежденіемъ излишнимъ. Можно желать, чтобы временные члены были знакомы съ нѣкоторыми юридическими терминами и понятіями, что облегчило бы имъ иногда пониманіе хода судопроизводства, рѣчей прокурора и защитника; но и это желаніе объясняется невольнымъ недостаткомъ, общимъ всемъ спеціалистамъ — считать общедоступнымъ то, что, такъ сказать, слилось съ ихъ собственнымъ мышленіемъ, употреблять слова и выраженія непонятныя непосвященнымъ. Во всякомъ случаѣ, между подобнымъ знакомствомъ и изученіемъ общихъ и спеціальныхъ уголовныхъ законовъ, котораго требуетъ авторъ, разстояніе громадное.

Остаются, правда, еще суды полковые, въ которыхъ также дѣйствуетъ *временной* элементъ. Но и по отношенію къ нимъ „Уставъ“ не требуетъ юридическаго образованія, да оно и не необходимо по самому роду дѣлъ, вѣдаемыхъ полковыми судами. Спеціальныя юридическія познанія для нихъ несравненно менѣе необходимы, чѣмъ, напримѣръ, для сходнаго съ нимъ института мироваго, а между тѣмъ и для мировыхъ учреждений юридическое знаніе не считается по закону *непрѣмьнымъ* условіемъ.

Итакъ требованія для гг. военнотружущихъ, выставленныя авторомъ, не находятъ себѣ оправданія въ постановленіяхъ „Военно-Судебнаго Устава“. Вникая въ духъ сего послѣдняго, мы можемъ вывести только заключеніе, что отнынѣ и для гг. военнотружущихъ оказывается нелишнимъ знакомство съ основными положеніями уголовныхъ законовъ, какъ желательно оно и для всякаго гражданина, и что болѣе подробное знаніе ихъ въ сравнительно весьма небольшомъ числѣ случаевъ не обязательно, а желательно.

Но какииъ путемъ можетъ быть приобрѣтено это знакомство лицами, не получившими юридическаго образованія? „Выполненіе этой задачи — говорить г. Поповъ — можетъ послѣдо-

вать или посредствомъ систематическаго наученія законовъ подѣ руководствомъ юристовъ—практиковъ, или чтеніемъ книгъ законовъ, въ связи съ печатаемыми въ повременныхъ изданіяхъ уголовными процессами, или, наконецъ, при помощи юридическихъ учебныхъ руководствъ. Ни однимъ изъ этихъ способовъ большинство лицъ военнослужащихъ воспользоваться не можетъ или по неимѣнію времени, или по другимъ причинамъ, зависящимъ отъ ихъ служебныхъ обязанностей“.

Мы думаемъ, что съ точки зрѣнія автора, въ виду возложенныхъ имъ на гг. военнослужащихъ обязанностей знанія законовъ, ни одинъ изъ исчисленныхъ способовъ не можетъ быть признанъ удовлетворительнымъ, но не по причинамъ, приведеннымъ въ „Указатель“, а по самой ихъ сущности: самообразование такого рода ни для кого, или по крайней мѣрѣ за весьма немногими счастливыми исключеніями, не можетъ дать плодотворныхъ результатовъ, т. е. замѣнить систематически-полученное юридическое образованіе. Съ нашей же точки зрѣнія, въ виду желательнаго знакомства гг. военнослужащихъ съ уголовными законами, относительное достоинство этихъ способовъ будетъ весьма различно.

Систематическія занятія подѣ руководствомъ юриста—практика, если выборъ руководителя будетъ *дѣйствительно удаченъ*, обратятся въ пріобрѣтеніе систематическаго юридическаго образованія, что, не говоря уже о практической трудности и неосуществимости, и не требуется уставомъ. Чтеніе же „Уложенія“, хотя бы въ сопровожденіи нескончаемаго ряда обнародуемыхъ процессовъ, еще менѣе приведетъ къ цѣли, потому что подобное чтеніе для не-юриста едва ли не окажется бесполезнымъ: чтобы читать процессы съ пользою, надобно обладать развитою юридическою способностію понимать законъ. Нельзя безусловно сказать того же о третьемъ способѣ, о чтеніи руководствъ. Намъ кажется, что этимъ путемъ всего скорѣе можетъ быть достигнута указанная нами цѣль. Только путемъ популярнаго изложенія общихъ началъ и ученій уголовного права, назначеннаго не для спеціалистовъ—юристовъ, а для большинства, и можно распространить въ массѣ знакомство съ уголовными законами, которое пригодится многимъ изъ обязанныхъ посвящать себя временной судебной дѣятельности.

Авторъ, какъ мы видѣли, смотритъ на этотъ предметъ

иначе: онъ предлагаетъ болѣе дѣйствительное, по его мнѣнью, средство.

„Чтобы пополнить — говорить онъ — хотя отчасти этотъ пробѣлъ, т. е. дать военнoслужащимъ нить къ ознакомленію съ общими уголовными законоположеніемъ, мы рѣшили предложить составленный нами указатель статей „Уложенія о наказаніяхъ“ и „Уставовъ“ 1864 года, бывшихъ въ примѣненіи на практикѣ новыхъ судебныхъ установленій (да не подумаетъ кто-нибудь, на основаніи этой фразы, повторенной и въ заглавіи „Указателя“, что въ немъ дѣйствительно помѣщены всѣ статьи, примѣнявшіяся практикою) и истолкованныхъ судебными мѣстами и учеными юристами-практиками (противоположеніе, несоотвѣтствующее самому „Указателю“: къ которой же изъ этихъ двухъ категорій причислить толкованія, взятыхъ изъ „Судебнаго Вѣстника“, „Голоса“ и т. п.), присоединивъ и краткое изложеніе текста самыхъ толкованій. „Указатель“ этотъ можетъ облегчить изученіе законоположеній тѣмъ, что онъ обращаетъ вниманіе именно на тѣ статьи законовъ, которыя встрѣтили затрудненіе въ примѣненіи ихъ на практикѣ; *кроме того, онъ излагаетъ самое толкованіе этихъ статей и такимъ образомъ ставитъ въ возможность приобрести навыкъ не только къ знакомству съ нашимъ законодательствомъ, но и ведетъ къ уразумленію духа его.*

Изъ всѣхъ средствъ, при помощи которыхъ можетъ быть сдѣлана попытка къ самообразованію, именно средство, предлагаемое авторомъ, и кажется намъ неудобноисполнимымъ. Заявленіе автора обнаруживаетъ съ его стороны неясное пониманіе задачи, которую онъ предполагаетъ разрѣшить, и цѣли, которую онъ себѣ поставилъ.

Составитель „Указателя“ имѣлъ исключительно въ виду гг. военнoслужащихъ, мало знакомыхъ или вовсе незнакомыхъ съ общими уголовными законами. Но годенъ ли для такой цѣли указатель подобнаго рода? Предположимъ, что кто нибудь задумалъ написать учебникъ русской исторіи, географіи, вообще какой-угодно науки, для людей съ нею совершенно незнакомыхъ, и наполнилъ бы свое учебное руководство только такими фактами, которые въ наукѣ считаются спорными вопросами. Знаніе такихъ фактовъ очевидно еще не составило бы знанія науки. Составитель „Указателя“ впалъ именно въ подобнаго рода ошибку. Для васъ необходимо знаніе уголовныхъ

законовъ, вы о нихъ не имѣете никакого понятія, но я вамъ помогу, говоритъ авторъ: „на томъ же основаніи не вѣрятся въ вину преступленія и проступки, учиненные большимъ въ точно доказанномъ припадкѣ умоизступленія“ и т. д. Затѣмъ идетъ цѣлый рядъ выписокъ, относящихся къ дѣлу Протопопова, изъ которыхъ инныя имѣютъ притомъ въ виду фактическую сторону дѣла. Но вы интересуетесь знать: какія же есть еще причины невѣрности? что означаетъ это понятіе? какими условіями оно обставлено? На эти вопросы въ „Указателѣ“ нѣтъ отвѣта, такъ какъ на практикѣ они не были возбуждаемы. „Дворяне и чиновники могутъ быть подвергаемы аресту въ различныхъ мѣстахъ, по усмотрѣнію суда“. Но какія бываютъ другія наказанія? какъ они примѣняются? И на эти вопросы нѣтъ отвѣта, потому что о нихъ не было спора и т. д. Изъ 57, напримѣръ, первыхъ статей Уложенія для васъ оказывается необходимо узнать только восемь. Такія скудные свѣдѣнія не дадутъ права прочитавшимъ „Указатель“ признать себя даже знакомыми съ Уложеніемъ. Но, можетъ быть, составитель имѣлъ въ виду, что всѣ остальные статьи Уложенія могутъ быть прочтены и изучены въ самомъ Уложеніи? Если такъ, то составитель забылъ свое же основное положеніе, т. е. что работа его назначается не юристамъ, что многое, и даже весьма многое, изъ того, что не возбудитъ сомнѣнія въ практикѣ-юристѣ, останется совершенно непонятнымъ для непосвященныхъ. Отрывочныя свѣдѣнія изъ какой-либо отрасли знанія не только не замѣняютъ дѣйствительнаго знанія, но имѣютъ скорѣе отрицательное значеніе.

Г. Поповъ, въ томъ же предисловіи къ „Указателю“, говоритъ, что, помѣщая въ „Военномъ Сборникѣ“ этотъ „Указатель“, онъ надѣется достигнуть предположенной цѣли: „дать наибольшему числу военнотружущихъ справочный матеріалъ въ дѣлѣ“.... Между доставленіемъ справочнаго матеріала и обученіемъ гг. военныхъ уголовному уложенію, указаніемъ имъ духа законовъ, различіе громадное. Если бы составитель „Указателя“ имѣлъ въ виду дать гг. военнымъ только справочную книжку, то такая, болѣе скромная, цѣль дѣйствительно могла бы быть достигнута. „Указатель“, по существу своему, есть прямо справочная книга. Разсмотримъ же трудъ г. Попова съ этой стороны, покажемъ, какъ понялъ авторъ эту задачу и какія средства выбралъ онъ для ея разрѣшенія.

Какъ бы ни былъ тщательно обдуманъ и логически построенъ какой-либо кодексъ, какъ бы старательно ни были взвѣшены составителями каждое его выраженіе, каждое слово, однако въ примѣненіи его къ многообразнымъ явленіямъ жизни возникнетъ рядъ вопросовъ, сомнѣній. Теоретическое знаніе законовъ и возможность правильнаго практическаго ихъ примѣненія требуютъ изученія кодекса непремѣнно въ связи съ тѣми дополненіями и разъясненіями, которыя основываются на опытѣ. Съ этой стороны особенное значеніе получаетъ практическое разрѣшеніе вопросовъ верховными судами, обязанными водворять единообразіе въ судебной практикѣ, разъяснять смыслъ почему-либо неясныхъ, спорныхъ статей закона. Нѣтъ надобности распространяться о важности сборниковъ мнѣній верховныхъ судовъ для каждаго юриста; но очевидно также, что пользованіе этимъ часто громаднымъ матеріаломъ представляетъ не мало затрудненій, что составленіе возможно-полныхъ, систематическихъ указателей трудъ въ высшей степени полезный, ибо въ опытныхъ рукахъ подобные указатели имѣютъ верѣдко значеніе дѣйствительнаго комментарія. Значеніе ихъ будетъ еще болѣе, если, кромѣ касационныхъ рѣшеній, въ такой справочной книжкѣ будутъ приведены указанія по крайней мѣрѣ важнѣйшихъ рѣшеній другихъ судебныхъ мѣстъ, различныхъ мнѣній, возникшихъ по поводу какого-либо учрежденія, какой-либо статьи въ юридической литературѣ, высказанныхъ на судѣ членами прокуратуры или адвокатуры. „Указатель“ подобнаго рода сдѣлался бы настоящею книгою и авторъ заслужилъ бы общественную признательность за свой капитальный трудъ.

Но для всего этого необходимо, чтобы „Указатель“ имѣлъ надлежащую полноту и былъ составленъ съ знаніемъ дѣла. Необходимо, чтобы для каждой статьи были сгруппированы всѣ рѣшенія, служащія ей комментариемъ; чтобы каждое рѣшеніе было подведено подъ ту статью, которую оно дѣйствительно объясняетъ; чтобы не было опущено ни одного сколько-нибудь серьезнаго мнѣнія, взгляда, высказаннаго въ литературѣ и въ судахъ, и чтобы, по возможности, „Указатель“ не заключалъ въ себѣ баласта, способнаго не разъяснить, а скорѣе затемнить смыслъ закона. Составитель разсматриваемаго нами „Указателя“, предпринимая именно подобнаго рода работу, полагалъ, кажется, что для ея выполненія достаточно записаться Уложеніемъ, рѣшеніями каса-

ціонныхъ департаментовъ, „Судебнымъ Вѣстникомъ“, газетами, терпѣніемъ и усидчивостью. Смѣемъ думать, что дѣйствительныя условія, необходимыя для выполненія этой работы, отличаются отъ только-что приведенныхъ, если не количественно, то качественно. Отъ составителя „Указателя“, коль скоро онъ не думаетъ ограничиться скромною ролью, какъ, напримѣръ г. Межовъ, требуется прежде-всего юридическое образованіе, и притомъ не поверхностное знакомство съ юридическими терминами, знакомство съ наукою не по наслышкѣ, а основательныя знанія. Только тогда составитель въ состояніи будетъ самъ уразумѣть смыслъ приводимыхъ имъ рѣшеній и дать имъ надлежащее распредѣленіе; только тогда можетъ сдѣлать онъ правильный выборъ между различными мнѣніями, ясно и отчетливо изложить доводы противниковъ.

Именно этого качества и недостаетъ г. Попову. Доказательства тому и неудачный выборъ мнѣній для комментарія, и собственныя юридическія соображенія составителя. Благоразумно избѣгая помѣщенія въ „Указатель“ собственныя мнѣнія и разсужденій, г. Поповъ имѣлъ однако неосторожность уклониться нѣсколько отъ такого правила въ предисловіи. Желая рельефнѣе обрисовать значеніе своего „Указателя“, онъ (стр. 3) взялъ на выборъ два толкованія: одно изъ Уложенія, другое изъ Устава.

Первое, безотносительное, юридически грѣшитъ главнымъ образомъ противъ правильнаго изложенія мыслей: авторъ, оправдываясь въ подведеніи подъ 9 и 10 ст. Уложенія рѣшенія каскаціоннаго департамента по дѣлу Тюркова, говоритъ, напримѣръ, что правительствующій сенатъ излагаетъ свое рѣшеніе (*обязательное въ принятіи къ руководству для всѣхъ судебныхъ мѣстъ*) не только о пониманіи 9 и 10 ст. „Уложенія“, но и практическое ихъ примѣненіе.

Второй примѣръ, относящійся къ разъясненію ст. 14 устава уголовного судопроизводства, даетъ намъ поводъ думать, что авторъ, возымѣвшій благое желаніе помочь юридическому самообразованію другихъ, нѣсколько рано выступилъ на трудное поприще наставника. „Практическое значеніе разъясненія“, говоритъ онъ, заключается не въ существѣ преступленія (?), а въ томъ, что оно разъясняетъ тотъ законъ, на основаніи котораго *ни одно дѣло по преступленію* (?), (за исключеніемъ дѣлъ маловажныхъ и указанныхъ въ законѣ) не можетъ быть иначе



закончено, какъ по разсмотрѣннн его въ двухъ инстанціяхъ. Если бы авторъ былъ повнимательнѣе къ обсуждаемому имъ предмету то врядь-ли отыскалъ бы и такой законъ и такое толкованіе, хотя и говорить, что „подобныхъ толкованій встрѣчается въ „Указателѣ“ значительное число“.... „Въ пониманн ихъ—продолжаетъ онъ—важно собственно практическое *применіе разясненія по отношенію къ смыслу данной статьи закона.*“

Смѣемъ увѣрить автора, что нѣтъ въ уставѣ такого закона, да и быть не могло, и что не о томъ говорить ст. 14 и разясненіе ея „Судебнымъ Вѣстникомъ“, приведенное въ „Указателѣ“. Ст. 14 говорить, что никто не можетъ быть наказанъ иначе, какъ по приговору надлежащаго суда, вошедшему въ законную силу, а „Судебный Вѣстникъ“ разясняетъ эту статью указаніемъ частнаго случая, именно, что дѣло, которое должно быть разсмотрѣно въ двухъ инстанціяхъ, не можетъ быть разсмотрѣно и рѣшено второю инстанціею, если оно не было на разсмотрѣнн первой. Всякій юристъ увидитъ глубокую разницу между этимъ разясненіемъ и выводомъ Г. Попова.

Такимъ же доказательствомъ неясности юридическихъ идей автора, а главное непониманія имъ и второй, дополнительной, такъ сказать, цѣли „Указателя“, можетъ служить самый планъ его работы. На четвертой страницѣ предисловія онъ говорить, что помѣстилъ въ „Указателѣ“ толкованіе статей, напечатанныхъ въ различныхъ изданіяхъ и въ „Сборникѣ“ рѣшеній кассационнаго департамента за первое полугодіе 1867 г. Рѣшенія втораго полугодія составлять вторую часть 1-го тома. (Слѣдовательно „Указатель“ можетъ превратиться въ ежегодное изданіе?) „А въ видѣ приложенія къ первому тому, мы приготовили — продолжаетъ авторъ—„Указатель за 1866 годъ. Послѣдній мы издаемъ въ видѣ приложенія *въ томъ соображенн*, что, въ теченіе 1866 года, судебныя установленія только-что образовались, и, по самой новизнѣ дѣла, ихъ дѣятельность не была еще практически точно опредѣлена.“

Будь Г. Поповъ опытный юристъ, онъ не рѣшился бы пачтено заявлять о подобныхъ своихъ соображеніяхъ. Во-первыхъ, рѣшенія правительствующаго сената за 1866 годъ имѣютъ такую же обязательную силу и значеніе, какъ и рѣшенія за 1867 г.; во-вторыхъ, по своему содержанію эти рѣшенія представляютъ весьма важный матеріалъ и для уголовнаго

права и для процесса. Укажемъ для примѣра на рѣшенія по дѣлу Родіонова, Люстига, Мазуриной, относящіяся къ матеріальному уголовному праву, для процесса дѣло Штанникова, Врубеля, Иванова, Леонтьева и Данилова и т. д.

Если же авторъ не ясно опредѣлилъ себѣ цѣли „Указателя“, о которыхъ самъ же упоминаетъ въ предисловіи, если статьи юридическаго содержанія объясняются имъ неудовлетворительно, то и самое выполненіе задачи, осуществленіе условій, необходимыхъ для подобнаго „Указателя“, не можетъ быть достигнуто. Чтобы не заслужить упрека въ голословности, приведемъ нѣсколько извлеченій изъ „Указателя“, подтверждающихъ наше предположеніе.

Авторъ, какъ сказано, задумалъ разъяснить Уложеніе и Уставъ, на основаніи слѣдующихъ источниковъ: рѣшеній кассационныхъ департаментовъ, рѣшеній судебныхъ мѣстъ, рѣчей, произносимыхъ на судѣ, и мнѣній, высказанныхъ въ юридической литературѣ. Посмотримъ же, на сколько и какъ воспользовался авторъ этими источниками.

Что касается до рѣшеній кассационныхъ департаментовъ, то относительно выбора ихъ большаго затрудненія не предстояло: число ихъ весьма невелико; всѣ они уже собраны въ одно сенатомъ; слѣдовательно, нужно было только умѣть размѣстить ихъ по надлежащимъ статьямъ, да и тутъ значительную помощь оказывалъ „Указатель“, приложенный къ самымъ рѣшеніямъ. Не знаемъ почему г. Поповъ опустилъ, напримѣръ, рѣшеніе по дѣлу Галькевича, относящееся къ ст. 33 и разъясняющее то положеніе, которое занимаетъ тюрьма, сопровождаемая ограниченіемъ правъ, въ системѣ наказаній (только часть этого рѣшенія приведена во второмъ выпускѣ въ видѣ толкованія къ ст. 150), между тѣмъ какъ нашелъ нужнымъ привести рядъ выписокъ, относящихся къ ст. 57 и безъ того довольно ясной (рѣшеніе сената 1866 года по дѣлу Мазуриной, имѣющее несравненно болѣе значенія для этой статьи, отнесено авторомъ въ приложение). Почему онъ нашелъ нужнымъ раздѣлить рѣшенія, относящіяся къ вопросу о покушеніи, и помѣстить одно подъ статьями 8, 9 и 10, а другія подъ 114 и 115, хотя понятно, что одна безъ другой эти статьи ни читаемы, ни поняты быть не могутъ. Въ числѣ рѣшеній авторъ счелъ нужнымъ привести рѣшеніе по дѣлу Тюркова, разсуждающее спеціально о покушеніи на кражу. Мы находимъ это не вполнѣ удачнымъ.

Общаго значенія по вопросу о покушеніи, какъ думаетъ авторъ, это рѣшеніе не имѣетъ. Оно имѣло бы значеніе только въ томъ случаѣ, если бы рядомъ съ нимъ приведены были примѣры, относящіеся къ другимъ преступленіямъ, тѣмъ болѣе, что это рѣшеніе не можетъ быть понято и оцѣнено помимо разсмотрѣнія всего ученія Уложения о кражѣ.

По поводу дѣла Тюрькова намъ хотѣлось бы высказать еще одно замѣчаніе, впрочемъ только косвенно относящееся къ „Указателю“. Нѣтъ спора, что рѣшенія сената, относящіеся къ толкованію закона, обязательны для судовъ гражданскихъ, но это обстоятельство не устраняетъ возможности критики ихъ. Въ данномъ случаѣ критика тѣмъ возможнѣе, что „Указатель“ имѣетъ въ виду суды военные, для которыхъ рѣшенія сената могутъ имѣть только значеніе примѣра, а не авторитета. Разсматриваемое же нами рѣшеніе кажется намъ далеко небезупречнымъ. Подсудимый Тюрьковъ, имѣя намѣреніе совершить изъ лавки кражу, выдернулъ пробой болта, которымъ запиралось окно лавки, разбилъ окно и уже успѣлъ выбросить нѣкоторыя вещи, но былъ остановленъ хозяиномъ. „Окружный судъ призналъ, что подсудимымъ сдѣлано все, что онъ считалъ нужнымъ для приведенія намѣренія своего въ исполненіе и преднамѣренное зло не совершилось только по особымъ, не предвидѣннымъ преступникомъ обстоятельствамъ, почему и отнесъ дѣяніе подсудимаго къ покушенію, предусмотрѣнному въ ст. 115 Уложения. Такой выводъ суда правительствующей сенатъ не призналъ правильнымъ, потому что задержаніе подсудимаго хозяиномъ лавки не можетъ быть признано однимъ изъ особыхъ, непредвидѣнныхъ преступникомъ обстоятельствъ, о которыхъ упоминается въ статьѣ, ибо подсудимый, при совершеніи кражи, могъ и долженъ былъ предвидѣть, что можетъ быть застигнутъ хозяиномъ лавки или кѣмъ-либо изъ домашнихъ лицъ, а потому правильнѣе было бы дѣяніе подсудимаго признать, на основаніи ст. 114, покушеніемъ, остановленнымъ не собственною волею подсудимаго, а другими, независѣвшими отъ него, обстоятельствами“. Не касаясь вопроса о томъ, на сколько мнѣніе окружнаго суда, не опровергнутое и сенатомъ, соотвѣтствуетъ ученію нашего Уложения о кражѣ, т. е. можно ли признать кражу въ данномъ случаѣ оконченною или нѣтъ (хотя первая и кажется намъ болѣе правильною), мы разсмотримъ только, какому изъ видовъ покушенія соотвѣтствуетъ

дѣяніе Тюрькова. Всю область покушенія Уложеніе раздѣляетъ на отдѣлы по нѣсколькимъ признакамъ; во-первыхъ, по близости къ совершенію оно различаетъ покушеніе неоконченное, и оконченное или неудавшееся преступленіе (*délit manqué*); затѣмъ, по причинѣ невыполненія, оставленное добровольно и по обстоятельствамъ, отъ виновнаго не зависящимъ.

Разсматривая статьи 113, 114 и 115 легко убѣдиться, что первенствующее значеніе имѣетъ первый признакъ, т. е. въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ нужно прежде всего рѣшить: было ли покушеніе окончено (ст. 115) или нѣтъ, и затѣмъ въ послѣднемъ случаѣ выяснитъ причины его неокончанія (ст. 113 и 114). Въ данномъ случаѣ, подсудимый Тюрьковъ, выкинувшій въ окно украденныя вещи, если и не окончилъ воровства (какъ рѣшилъ судъ), то, во всякомъ случаѣ, нужно признать, что онъ сдѣлалъ все, что считалъ нужнымъ, а затѣмъ вопросъ о томъ, могъ ли и долженъ ли былъ предвидѣть Тюрьковъ застиженіе его на мѣстѣ хозяиномъ лавки, не имѣетъ уже никакого особеннаго значенія. На основаніи этихъ соображеній, намъ кажется единственно примѣнимою къ данному дѣлу не 114, а 115 ст. Уложенія.

Изъ рѣшеній другихъ судебныхъ мѣстъ количество выписокъ невелико. Въ первомъ выпускѣ „Указателя“ къ Уложенію, помѣщено всего *одно* рѣшеніе судебной палаты по дѣлу Суворина; во-второмъ, нѣтъ ни одного, хотя и въ „Судебномъ Вѣстникѣ“ и въ „Юридической Газетѣ“ есть довольно много рѣшеній, имѣющихъ общій интересъ. Но и здѣсь нельзя не пожалѣть, что изъ обстоятельнаго и подробнаго рѣшенія палаты по дѣлу Суворина составитель сдѣлалъ выписку, правда краткую, но и весьма неясную. Конечно, нельзя требовать полнаго приведенія въ „Указатель“ рѣшеній, однако можно желать, по крайней мѣрѣ, чтобы составитель, приводя то, что онъ считаетъ тезисомъ рѣшенія, предпосылалъ въ извлеченіи главнѣйшіе доводы, на которые опирается рѣшеніе. Предполагая, притомъ, что подобныя рѣшенія составляются въ извѣстномъ логическомъ порядкѣ, необходимо въ томъ же порядкѣ дѣлать и извлеченіе изъ нихъ, а не такъ какъ поступилъ въ данномъ случаѣ составитель: онъ привелъ сначала средину, а потомъ начало рѣшенія.

Всего труднѣе было для автора пользоваться двумя послѣдними источниками. Для того, чтобы воспользоваться юридиче-

своей литературой; рѣчами, произносимыми на судахъ, особенно необходимо основательное юридическое образованіе. Съ одной стороны, матеріалъ чрезвычайно обиленъ и разнообразенъ по своему внутреннему достоинству; съ другой, выборка изъ него, точная и ясная, также несравненно труднѣе, чѣмъ изъ рѣшеній судебныхъ мѣстъ, по необходимости имѣющихъ сжатую форму.

Почему авторъ отдалъ предпочтеніе только рѣчамъ прокуроровъ и оставилъ безъ вниманія рѣчи защитниковъ? Съ юридической точки зрѣнія, по отношенію къ истолкованію закона, объ эти стороны представляются совершенно равноправными. А между тѣмъ г. Поповъ сталъ положительно на сторону первой и ея нерѣдко крайнихъ мнѣній (стоитъ только вспомнить знаменитое дѣло о Рогожскомъ кладбищѣ, просмотрѣтъ многія рѣшенія кассационнаго департамента), придавъ этой сторонѣ значеніе неопровержимаго авторитета, оставляя въ тѣни мнѣнія ихъ противниковъ. Да и самый выборъ изъ рѣчей прокуроровъ нельзя назвать удачнымъ.

Возьмемъ для примѣра двѣ первыя выдержки. Статья 4-я Уложенія говорить о различіи внезапнаго умысла отъ предумышленія. Подъ статью слѣдуетъ, въ видѣ комментарія, коротенькая выписка изъ передовой статьи „Судебнаго Вѣстника“ (№ 78), заключающая въ себѣ разборъ рѣшенія мирового съѣзда г. Калуги. Прочитавъ со вниманіемъ эту статью, мы не нашли никакихъ указаній на затрудненія, возникавшія когда-либо на практикѣ при примѣненіи ст. 4-й Улож. о наказаніяхъ. Тамъ говорится болѣе о статьяхъ 133, 135 и 142 Устава о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями, и потому трудно рѣшить, что побудило автора помѣстить ст. 4-ю въ числѣ статей, возбуждавшихъ сомнѣніе въ практикѣ, и разъяснить ее именно извлеченіями изъ статьи „Судебнаго Вѣстника“. Эта статья содержитъ въ себѣ довольно подробный разборъ извѣстнаго дѣла Киселевой съ Кушинниковою, по поводу нанесенія первою обиды дѣйствіемъ послѣдней.

7-го сентября 1866 года, въ одиннадцать часовъ вечера, Киселева поѣхала провожать своего сына изъ г. Калуги въ Витебскъ. При вѣздѣ въ дѣсь (въ одной верстѣ отъ города) сынъ соскочилъ проститься съ Кушинниковою, пріѣхавшей также провожать Киселева и ждавшей его проѣзда на дорогѣ.

Простившись съ сыномъ, Киселева поѣхала обратно, но,

при подъемѣ на гору, приказала кучеру остановиться и когда, чрезъ полчаса, Кушинникова проѣхала мимо, велѣла нагнать ее и нанесла ей побой палкою. Мировой судья 1-го участка г. Калуги призналъ Киселеву виновною въ совершеніи преступленія, предусмотрѣннаго ст. 133 Устава о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями. При этомъ найдено, что Киселева, по обстоятельствамъ дѣла, заслуживаетъ снисхожденія, именно: хотя поступокъ ея и долженъ быть сочтенъ за умышленный, такъ какъ онъ обдуманъ былъ въ продолженіе по крайней мѣрѣ часа, но вмѣстѣ съ тѣмъ, на основаніи ст. 4 Улож. о наказ. 1866 г., поступокъ этотъ, будучи учиненъ вслѣдствіе оскорбленнаго материнскаго чувства, долженъ быть отнесенъ ко второй степени умышленныхъ поступковъ. Съ такимъ рѣшеніемъ согласился и мировой съѣздъ г. Калуги. Спрашивается: какое же было затрудненіе на практикѣ въ примѣненіи статьи 4-й? Мы думаемъ, что мировой судья, отнеся поступокъ Киселевой къ разряду преступленій не предумышленныхъ, а просто умышленныхъ, поступилъ совершенно правильно, ибо никакъ нельзя думать, чтобы Киселева, будучи подъ вліяніемъ взволнованнаго материнскаго чувства, могла хладнокровно, въ продолженіе часа, обдумать свое намѣреніе или умыселъ. Скорѣе можно предположить, что поступокъ Киселевой былъ учиненъ подъ вліяніемъ запальчивости и раздраженія, а не вслѣдствіе заранѣе (какъ требуетъ ст. 4-я для преступленій предумышленныхъ) обдуманнаго намѣренія или умысла.

Въ руководящей статьѣ „Судебнаго Вѣстника“ сказано: „Для понятія предумышленности вовсе не нужно, чтобъ между первоначальнымъ зарожденіемъ преступной мысли и приведеніемъ злаго умысла въ исполненіе прошло очень много времени (однако сколько же?). Достаточно, чтобы преступникъ оставался на нѣкоторое время самъ съ собою, могъ обсудить свое дѣяніе и имѣлъ срокъ окончательно рѣшиться на него или отказаться отъ его совершенія“. Эти слова г. Поповъ помѣстилъ въ своемъ „Указатель“ послѣ 4-й статьи, отнеся такимъ образомъ поступокъ Киселевой къ разряду предумышленныхъ. Впрочемъ, въ данномъ случаѣ для насъ важно не то, чье мнѣніе правильно, а то, какую пользу извлекутъ изъ этой выписки гг. военнотружашіе, мало знакомые или вовсе не знакомые съ общими уголовными законоположеніями? Поймутъ ли они, что такое вообще преступленіе *предумышленное, совершенное по*

определенному умыслу или же въ заплывчивости и раздраженіи; и будутъ ли они въ состояніи разграничить эти термины на основаніи понятія о срокъ, о которомъ говорить выписка?

Затѣмъ идетъ статья 9-я; послѣ нея опять слѣдуетъ краткая выписка изъ отвѣтной рѣчи прокурора, сказанной въ судебномъ засѣданіи с.-петербургскаго окружнаго суда по дѣлу о с.-петербургскихъ мѣщанахъ Никитѣ Ивановѣ и Иванѣ Александровѣ, обвиняемыхъ въ покушеніи на кражу со взломомъ.

Въ выпискѣ сказано: „Какъ прагматика, такъ и наука признаютъ, что для того, чтобы было покушеніе, нужно, чтобы дѣйствіе подсудимаго имѣло одну изъ характеристическихъ чертъ, которыми отличается одно преступленіе отъ другаго. Въ настоящемъ дѣлѣ характеристическою чертою является взломъ, такъ какъ подсудимые обвиняются въ покушеніи на кражу со взломомъ“. Изъ этого толкованія не только нельзя понять, что такое покушеніе, но трудно рѣшить даже, что вообще говорится въ выпискѣ. Толкованіе, повидимому, указываетъ на какой-то несомнѣнный общій признакъ, помощью котораго можно опредѣлить понятіе покушенія именно на личность *характеристической черты* преступленія. Но что хотѣлъ сказать прокуроръ такимъ выраженіемъ? Мы можемъ представить какую-нибудь характеристическую черту, какъ, на примѣръ, приведенный авторомъ взломъ, общею многими преступленіями: виновный, положимъ, влѣзъ ночью чрезъ окно въ домъ съ оружіемъ и былъ тотчасъ же пойманъ при нападеніи на спящую женщину.

Такое дѣйствіе, очевидно, само по себѣ равно можетъ относиться и къ убійству и разбою и ничего характеристическаго въ немъ не будетъ, такъ что по смыслу толкованія къ ст. 9-й въ этомъ случаѣ и покушенія быть не можетъ. Далѣе по смыслу толкованія видно, что взломъ замка всегда слѣдуетъ считать покушеніемъ на кражу со взломомъ. А если замокъ сломанъ съ цѣлью украсть одинъ только замокъ?...

Какъ понимать слѣдуетъ слова толкованія: „въ настоящемъ дѣлѣ характеристическою чертой является взломъ, такъ какъ подсудимые обвиняются въ покушеніи на кражу со взломомъ“. Неужели потому только взломъ есть характеристическая черта кражи со взломомъ, что подсудимые обвиняются въ покушеніи на кражу со взломомъ?

Этихъ двухъ образчиковъ достаточно для того, чтобы су-

дять какъ составитель „Указателя“ пользовался находившимися у него подъ рукою матеріалами. То же можно встрѣтить, въ большей или меньшей степени, и въ истолкованіи почти каждой статьи. Указываемъ въ особенности на толкованіе къ ст. 96-й. Коментарій относится спеціально къ дѣлу Протопопова. Составитель „Указателя“ воспользовался, кромѣ „Судебнаго Вѣстника“, „Петербургскими Вѣдомостями“ и „Голосомъ“, и выписки занимаютъ цѣлыя семь страницъ (между тѣмъ какъ вся общія часть занимаетъ только 25 страницъ). По нашему мнѣнію, дѣло Протопопова, имѣвшее огромное фактическое значеніе, вовсе не имѣетъ важнаго юридическаго значенія. И дѣйствительно: вся масса выписокъ относится или къ фактической сторонѣ дѣла, или же рѣчь идетъ о чуждыхъ „Уложенію“ вопросамъ судебной медицины; а вопросы чисто-юридическіе, относящіеся къ толкованію ст. 96-й, затронуты только въ статьѣ „Судебнаго Вѣстника“.

Въ предисловіи къ „Указателю“ сказано, между прочимъ, что авторъ съ большою благодарностію приметъ замѣчанія какъ юристовъ-практиковъ, такъ и лицъ военнотружениковъ, и примѣнитъ ихъ на столько, на сколько то будетъ соотвѣтствовать програмѣ и цѣли „Указателя“.

Будемъ надѣяться, что онъ отнесется въ такомъ же смыслѣ и къ нашимъ замѣчаніямъ, и, обдумавъ хладнокровно все, сказанное нами о непрактичности предпринятаго имъ обширнаго труда, прекратитъ дальнѣйшее изданіе „Указателя“.

**В. Загорскій.**