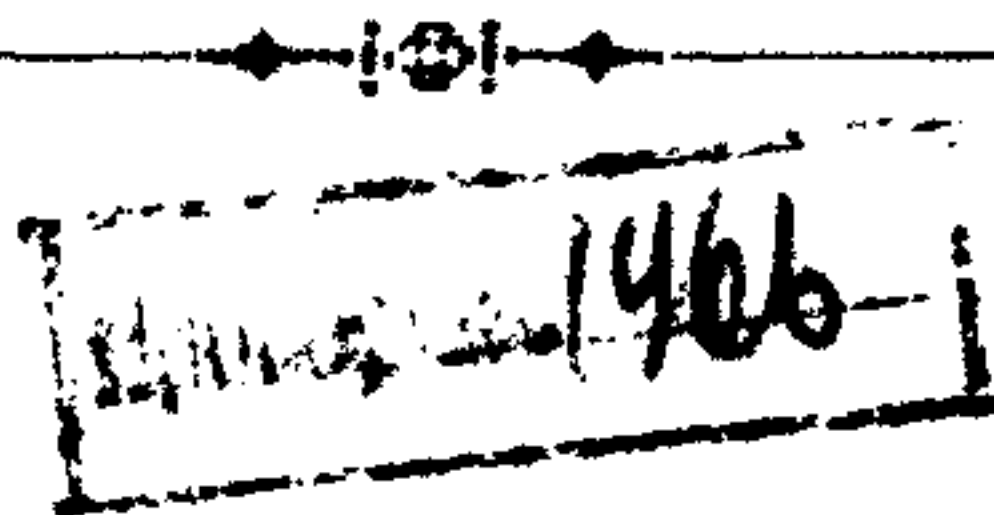


546

Н. Н. Полянскій.

ВОПРОСЫ УГОЛОВНАГО ПРАВА

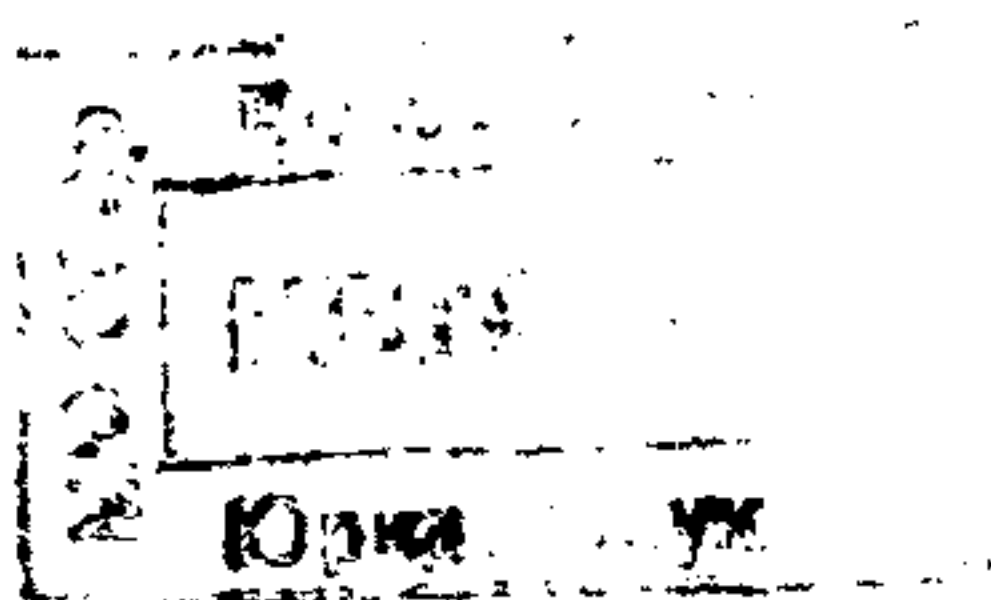
въ практикѣ сената по дѣламъ, восходившимъ изъ Московскаго Мирового Съѣзда.



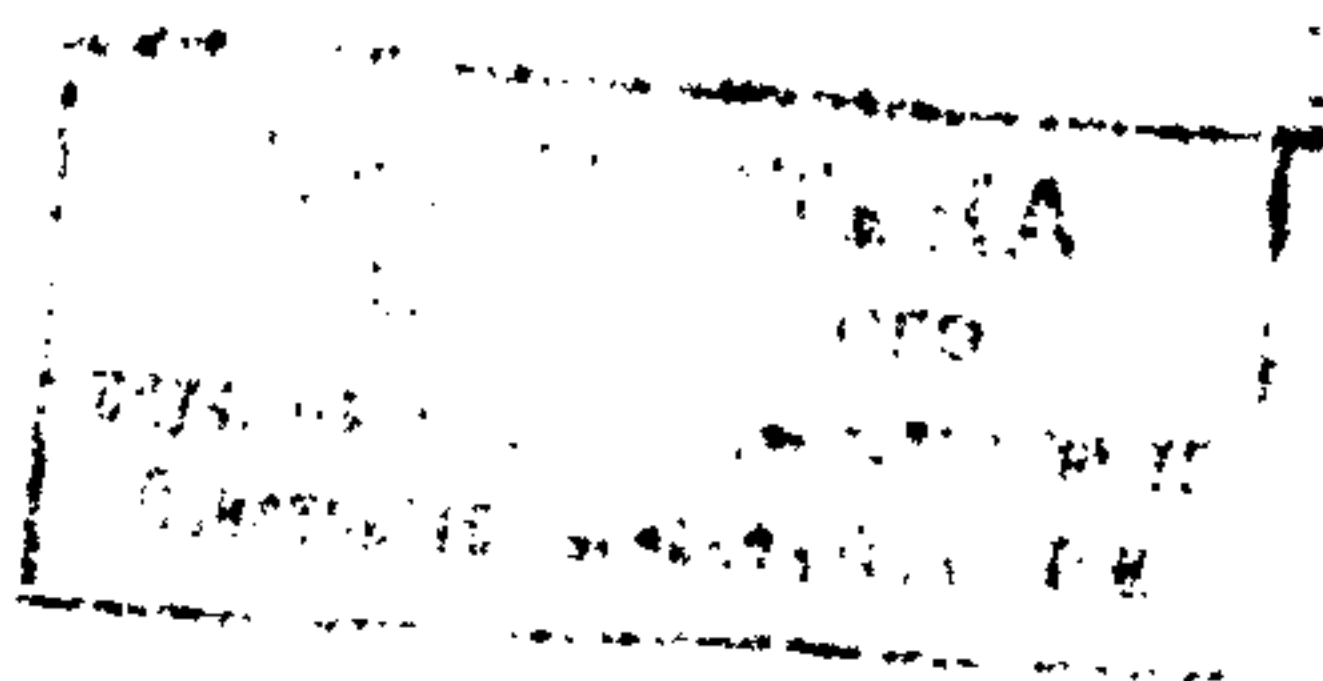
1957

ИЗДАНИЕ ЮРИДИЧЕСКАГО КНИЖНАГО МАГАЗИНА
"ПРАВОВЪДѢНІЕ" И. К. ГОЛУБЕВА,
КОМИССЮНЕРА ГОСУДАРСТВЕННОЙ ТИПОГРАФІИ.
Москва, Никольская, д. № 9 „Славянскаго Базара“.

1957 г.



12271



15872

МОСКВА.

**Тип. Т-ва Рябушинскихъ, Страстной бул., Путинковский пер., д. № 3.
1917 г.**

ПРЕДИСЛОВІЕ.

Читатель не может не обратить вниманія на искусственность ограниченія предмета настоящей работы. Практику нашего кассационнаго суда, конечно, естественноѣ изучать, ограничивая предѣлы своего изслѣдованія опредѣленною частью права, а не тѣмъ или другимъ судебнымъ учрежденіемъ, изъ котораго дѣла восходили на разсмотрѣніе сената. Искусственные рамки нашей работы находятъ себѣ объясненіе въ томъ, что работа эта должна была составлять одну изъ главъ задуманнаго по обширному плану коллективнаго труда, который долженъ былъ быть посвященъ всесторонней разработкѣ исторіи Московскаго мирового съѣзда. Война отдалила осуществленіе этого плана на неопредѣленное время. Въ виду этого авторъ рѣшилъ выпустить свою часть общаго труда отдѣльнымъ изданіемъ. Ему казалось, что результаты изученія практики уголовного кассационнаго департамента по дѣламъ, восходившимъ изъ Московскаго мирового съѣзда, могутъ быть интересны и для болѣе или менѣе широкаго круга юристовъ. За это говорятъ два соображенія.

Во-первыхъ, Московскій мировой съѣздъ уже справилъ свой полувѣковой юбилей: начавъ съ 419 дѣлъ въ 1866 г. (997 въ 1867 г.), онъ дошелъ до 9.990 дѣлъ въ 1916 г. (въ томъ числѣ—3.045 уголовныхъ). Понятно, что за полстолѣтіе своего существованія при такомъ обиліи дѣлъ Московскій мировой судъ не только накопилъ огромный опытъ, но и поставилъ на разрѣшеніе сената такой обширный кругъ вопросовъ, что изученіе состоявшихся по нимъ рѣшеній сената составляетъ

уже серьезное подспорье для всякаго, кто интересуется практикою примѣненія законовъ, съ которыми приходится имѣть дѣло мѣстному суду и въ мѣстномъ судѣ.

Во-вторыхъ, Московскій мировой судъ всегда стоялъ на относительно высокомъ уровнѣ, о чемъ, напр., ссылаясь на свои наблюденія, свидѣтельствовалъ Н. С. Таганцевъ въ рѣчи, произнесенной въ 1912 г. въ Государственномъ Совѣтѣ*). Поэтому, тѣ разъясненія сената для которыхъ давалъ поводъ Московскій мировой съѣздъ, не могутъ не быть поучительны и для всѣхъ обширныхъ кадровъ представителей русскаго мѣстнаго суда, такъ же, какъ не могутъ не быть для нихъ интересны и случаи принципиальнаго расхожденія во взглядахъ сената и московскаго мирового съѣзда.

Въ качествѣ матеріала для настоящей работы авторомъ использованы были: 1) сборники рѣшеній уголовного кассационнаго департамента; 2) поступавшіе въ Московскій мировой съѣздъ изъ отдѣленій уголовного кассационнаго департамента указы, которые докладывались въ общихъ распорядительныхъ засѣданіяхъ съѣзда въ виду ихъ важности, и тѣ, которые всегда имѣются въ распоряженіи секретаря уголовного отдѣленія въ качествѣ „настольных“ для справокъ судьямъ во время засѣданій, и 3) большинство дѣлъ мирового съѣзда, по которымъ состоялись эти указы. Но, разумѣется, обработкѣ подверглись не всѣ названные указы сената Московскому мировому съѣзду, а лишь тѣ указы, которые сохранили извѣстный историческій интересъ или имѣютъ практическое значеніе.

По замыслу редакціонной комиссіи по составленію „Исторіи Московскаго мирового съѣзда“, главы, посвященные обзору сенатской практики по дѣламъ Москов-

*) См. нашъ очеркъ „Мировой судъ“ въ изд. „Судебная реформа“, т. II, стр. 262.

скаго мирового съѣзда, должны были служить не только историческими справками, но и пособіями для мировыхъ судей въ ихъ работѣ. Это заставило автора въ отдѣльныхъ случаяхъ не ограничиваться передачей содержанія указовъ сената, но и приводить выдержки изъ нихъ.

Помимо рѣшеній уголовного кассационнаго департамента сената по дѣламъ, восходившимъ изъ *Московского мирового съѣзда*, читатель найдетъ ссылки въ настоящей работѣ и на многія иныя рѣшенія сената, приведенныя въ тѣхъ случаяхъ, когда это представлялось нужнымъ или для выясненія исторіи взгляда, высказаннаго въ указѣ Московскому мировому съѣзду, или для оцѣнки этого взгляда, или для того, чтобы отмѣтить его большую или меньшую устойчивость.

Р. С. Настоящее предисловіе, какъ и вся брошюра, написаны были задолго до нашей февральской революціи и, слѣдовательно, до образованія комиссіи для пересмотра Уголовнаго Уложенія и выработки необходимыхъ предположеній о введеніи его въ дѣйствіе въ полномъ объемѣ. (Собр. узакон. и распор. Правит. № 33, 1917 г.).

Когда Уголовное Уложеніе будетъ введено въ дѣйствіе въ полномъ объемѣ, вопросы, рассматриваемые въ нашей работѣ, сохранятъ лишь историческій интересъ, утративъ большую часть своего практическаго значенія. Сознавая, что подробность, съ которою въ брошюрѣ разсмотрѣнъ рядъ вопросовъ, не можетъ соответствовать степени принадлежащаго имъ историческаго интереса, мы, тѣмъ не менѣе, рѣшились издать нашу работу въ томъ видѣ, какъ она была написана, такъ какъ Уголовное Уложеніе требуетъ такой рѣшительной и глубокой переработки, которая едва ли даетъ основаніе рассчитывать на скорое введеніе его въ дѣйствіе.

Постатейный указатель.

Основные законы. Статья 74, стр. 6—8, 24.

Общ. Губ. Учр. Статьи 421, 680, 681, стр. 33.

Город. Полож. Статьи 103, 107, 108, стр. 33.

Уст. объ акц. сб. Статья 1112, стр. 11—19, ст. 1178, стр. 70—71.

Зак. Гражд. (т. X, ч. I). Статья 168, стран. 59; статья 531, стр. 53; статья 2234, стран. 63—64.

Уст. о промышл. (изд. 1893 г.) Ст. 258 прим., стран. 35; ст. 96, стран. 68—69.

Уст. врач. Статьи 845—846, стр. 36.

Уст. общ. призр. Ст. 182, прим. 1, стр. 37.

Уст. пред. и прес. прест. (Уст. благочинія). Ст. 116, стр. 22—23.

Улож. о нак. Статья 1, стр. 7; ст. 38, стр. 14; ст. 132, стр. 4; ст. 134, стр. 17; ст. 135, стр. 12, 17; ст. 150, стр. 12; ст. 151, стр. 7—8; ст. 665, стр. 18; ст. 1359, стр. 68—69.

Уставъ о нак. Ст. 9, стр. 4; ст. 12, стр. 11; ст. 14, стр. 4; ст. 14¹, стр. 17; ст. 16, стр. 4, 17; ст. 21, стр. 9; ст. 26, стр. 9, 29; ст. 29, стр. 20—31; ст. 31, стр. 31; ст. 34, стр. 32; ст. 38, стр. 33; ст. 48^{2—4}, стр. 34—35; ст. 55, стр. 36; ст. 60, стр. 37; ст. 61¹, стр. 37—40; ст. 66, стр. 40—41; ст. 68, стр. 40—41; ст. 117, стр. 8; ст. 123, стр. 42—43; ст. 130, стр. 59—60; ст. 135, стр. 59; ст. 136, стр. 44—48; ст. 138, стр. 31; ст. 142, стр. 48—58; ст. 169, стр. 60—61, 65; ст. 172, стр. 60—61; ст. 173, стр. 61; ст. 177, стр. 62—66; ст. 178, стр. 65; ст. 179, стр. 10; ст. 180, стр. 10, 66; ст. 180², стр. 66—67;

Уст. угол. суд. Ст. 12, стр. 8; ст. 13, стр. 8; ст. 130, стр. 27; ст. 170, стр. 27; ст. 771, стр. 8.

Содержаніе настоящаго обзора естественно распадается на двѣ части примѣнительно къ общему дѣленію матеріальнаго уголовного права на общую и особенную части.

I.

Рѣшенія уголовного кассационнаго департамента, въ которыхъ Московскому мировому съѣзду были преподаны указанія въ разъясненіе вопросовъ общей части матеріальнаго уголовного права, количественно уступаютъ рѣшеніямъ, разъясняющимъ вопросы особенной части. Въ сборникахъ рѣшеній уголовного кассационнаго департамента ихъ такъ немного, что не представляется затруднительнымъ отмѣтить ихъ всѣ.

Кромѣ рѣшеній 1869 г. № 710, 1871 г. № 854 и 1875 г. № 386, на которыхъ мы остановимся нѣсколько подробнѣе, сюда относятся рѣшенія 1866 г. № 44, 1866 г. № 50, 1867 г. № 105, 1868 г. №№ 251 и 672, 1869 г. № 106, 355, 388, 419 и 583.

Изъ числа этихъ рѣшеній только въ четырехъ сенату пришлось разъяснить допущенныя съѣздомъ неправильности. А именно, сенатомъ было указано Московскому мировому съѣзду 1) въ рѣшеніи 1866 г.

№ 50, что примѣненіе 9 ст. уст. о нак., предусматривающей наказанія за проступки, совершенные по неосторожности, недопустимо безъ указанія, какое преступленіе составляетъ дѣяніе подсудимаго, 2) въ рѣшеніи 1867 г. № 105, что въ тѣхъ случаяхъ, когда улож. о наказ. особо предусматриваетъ совершеніе преступленія въ первый и во второй разъ, при учиненіи того же преступленія въ третій разъ должны быть примѣняемы общія правила ст. 132 ул. о нак. объ усиленіи отвѣтственности при повтореніи преступленій или проступковъ, 3) въ рѣшеніи 1868 г. № 251, что недопустимо назначеніе низшей мѣры наказанія, когда признана наличность одного изъ увеличивающихъ вину обстоятельствъ, предусмотренныхъ въ ст. 14 уст. о нак. и 4) въ рѣшеніи 1869 г. № 355, что примѣчаніе къ ст. 16 уст. о нак. «не исключаетъ примѣненія правила о назначеніи наказанія по совокупности въ случаѣ учиненія подсудимымъ нѣсколькихъ нарушеній устава казеннаго управленія, дотолѣ еще не наказанныхъ».

Малочисленность разъясненій общей части устава о наказаніяхъ въ опубликованныхъ рѣшеніяхъ уголовного кассационнаго департамента, вызванныхъ неправильно постановленными приговорами московскаго мирового съѣзда, и то обстоятельство, что всѣ они послѣдовали въ первые три года существованія мирового института въ Москвѣ, свидѣтельствуютъ, конечно, съ одной стороны, о достоинствахъ устава о наказаніяхъ, о большой отчетливости его общихъ положеній, но съ другой стороны, также о томъ, какъ

скоро и легко были усвоены эти положенія московскими мировыми судьями.

Что касается рѣшеній 1871 г. № 854 и 1875 г. № 386, то намъ казалось необходимымъ особо выделить ихъ, такъ какъ оба они касаются вопросовъ значительной принципиальной важности—настолько крупныхъ, что у насъ, какъ и въ рядѣ западно-европейскихъ законодательствъ, ихъ регламентаціи удѣляется мѣсто въ законахъ, относимыхъ къ числу основныхъ.

Въ рѣшеніи 1871 г. № 854 сенатомъ былъ высказанъ взглядъ, что дѣяніе подлежитъ наказанію, хотя бы ко времени разбирательства судомъ о немъ дѣла былъ изданъ новый законъ, предусматривающій иныя, отсутствующія въ судимомъ дѣяніи условія наказуемости. Такой взглядъ находится въ полномъ согласіи со ст. 60 нашихъ старыхъ основныхъ законовъ, въ которой постановлялось: «никакой законъ не имѣетъ обратнаго дѣйствія, и сила одного не распространяется на дѣянія, совершившіяся до его обнародованія». Это постановленіе, несомнѣнно, уже ко времени, къ которому относится рассматриваемое сенатское рѣшеніе, было устарѣвшимъ, и если взглядъ сената согласовался съ закономъ, то противоположный ему, выраженный въ отмѣненномъ сенатомъ приговорѣ, взглядъ мирового съѣзда вполне согласовался съ *оррііо communi*, усвоеннымъ доктриною. Въ послѣдней въ различной формулировкѣ и по различнымъ принципиальнымъ основаніямъ неизмѣнно и уже съ давнихъ поръ воспроизводится положеніе: «если

●

преступное и наказуемое дѣйствіе становится по новому закону въ силу какихъ бы то ни было причинъ ненаказуемымъ, то въ этомъ случаѣ наложеніе наказанія становится невозможнымъ»¹⁾. Это положеніе справедливо рассматривается, какъ одна изъ юридическихъ гарантій личной свободы²⁾. Новый законъ, дѣлающій данное дѣяніе ненаказуемымъ, тѣмъ самымъ отмѣняетъ субъективное право государства на наказаніе лица, учинившаго дѣяніе, и создаетъ для него гарантію противъ вторженія принудительной государственной власти въ сферу его личной свободы, расширенной новымъ закономъ. Наши основные законы 1906 г., расширивъ нѣсколько кругъ гражданско-политическихъ правъ поданныхъ Россійской имперіи, измѣнили и точку зрѣнія на вопросъ о дѣйствіи уголовного закона въ предѣлахъ времени: разрѣшая теперь этотъ вопросъ не статьями главы «о законахъ», а совершенно послѣдовательно, какъ отмѣчаетъ проф. Мокринскій, въ главѣ «о правахъ и обязанностяхъ россійскихъ поданныхъ», основные законы изд. 1906 г. даютъ по примѣру западно-европейскихъ законодательствъ и въ согласіи съ ука-ніями доктрины, такое постановленіе: «никто не можетъ быть судимымъ и наказанъ иначе, какъ за

¹⁾ О различныхъ аргументахъ, приводимыхъ въ пользу этого положенія, см. М. П. Чубинскій, „Обратное дѣйствіе уголовного закона“, Кіевъ, 1896 г. стр. 7—16. Статья перепечатана въ сборникѣ М. П. Чубинскаго, Статьи и рѣчи по вопросамъ уголовного права и процесса, Харьковъ, 1906.

²⁾ М. П. Мокринскій, „Новый законъ и старая гарантія“, въ „Ж. М. Ю.“ 1909 г. № 3, стр. 9—11.

преступныя дѣянія, предусмотрѣнныя дѣйствовавшимъ во время совершенія сихъ дѣяній уголовными законами, если притомъ вновь изданные законы не исключаютъ совершенныхъ виновными дѣяній изъ числа преступныхъ» (ст. 74.). Такимъ образомъ, рѣшеніе 1871 г. № 854 должно почитаться утратившимъ руководящее значеніе уже во времени изданія основныхъ законовъ 1906 г.; оно остается лишь однимъ изъ памятниковъ правовоззрѣній, соотвѣтствовавшихъ состоянію нашихъ основныхъ законовъ 1906 г.

Не менѣе, а скорѣе болѣе существенный вопросъ уголовного права затрагивается сенатомъ въ рѣшеніи 1875 г. № 386 по дѣлу Агренева-Славянскаго. Хотя этимъ рѣшеніемъ и былъ отмѣненъ приговоръ московскаго мирового съѣзда, но въ одномъ мировой съѣздъ и сенатъ оказались согласными другъ съ другомъ, именно въ допустимости такъ наз. аналогіи преступленія. Какъ утверждаетъ сенатъ: «По точному смыслу 151 ст. улож., судъ можетъ примѣнить законъ по аналогіи, когда нѣтъ прямого закона, запрещающаго такое дѣяніе подъ страхомъ наказанія». Въ литературѣ уже много разъ указывалось, что въ дѣйствительности смыслъ ст. 151 ул. о нак. совсѣмъ другой: она имѣетъ въ виду не дѣянія, закономъ не предусмотрѣнныя, а преступныя дѣянія, слѣдовательно, какъ должно заключить изъ ст. 1 ул. о нак., дѣянія, уголовнымъ закономъ предусмотрѣнныя, но такія, за которыя въ законѣ не указано опредѣленнаго наказанія, другими словами, ст. 151 ул. о

нак., если и может считаться сохранившей значе-
ніе, то лишь по отношенію къ дѣянiямъ, предусмо-
трѣннымъ уголовнымъ закономъ, но съ такою не-
опредѣленною санкціею, какая содержится, напр. въ
ст. ст. 229, 444, 469 ул. о нак. Хотя объ этомъ гово-
рятъ и буквальный текстъ ст. 151, и ея историческое
происхожденіе ¹⁾, и сопоставленіе ея со ст. ст. 12 и
13 уст. у. с., намѣренно не упоминающихъ о слу-
чаяхъ «недостатка» законовъ, и, наконецъ, со ст. 771
п. 1 у. у. с., тѣмъ не менѣе, приведенное рѣшеніе
сената по дѣлу Агренева-Славянскаго отнюдь не
составляетъ исключенія въ сенатской практикѣ: ему
предшествовали и за нимъ слѣдовали другія рѣшенія,
также допускавшія аналогію преступленія и притомъ
даже послѣ изданія въ 1906 г. новыхъ основныхъ
законовъ ²⁾; хотя уже цитированная ст. 74 этихъ за-
коновъ, повидимому, не оставляетъ никакихъ сомнѣ-
ній въ неправильности назначенія наказанія за дѣ-
яніе, закономъ прямо не предусмотрѣнное.

О рѣш. 1869 г. № 710 упомянуто ниже, при раз-
смотрѣніи вопроса, какою частью кодекса должны
пользоваться мировые судьи при опредѣленіи взыска-
ній за нарушенія уставовъ казенныхъ управленій,
предусмотрѣнныя въ этихъ уставахъ.

Изъ числа разъяснившихъ вопросы общей части

¹⁾ Изъ ст. 104 XV т. Св. Зак. изд. 1832 г.; подробно см. въ статьѣ
О. П. Дубровина: О размѣрахъ допустимости аналогіи при при-
мѣненіи уголовного закона, 1899 г. № 6, стр. 14—22.

²⁾ См. рѣш. уг. кас. деп. 15 ноября 1906 г. № 23; впрочемъ, есть
единичныя рѣшенія сената, изъ которыхъ можно вывести и проти-
воположное заключеніе.

уголовнаго права указовъ сената, поступившихъ въ московскій мировой съѣздъ изъ *отдѣленій* уголовнаго кассационнаго департамента, слѣдуетъ отмѣтить два: указы отъ 29 января 1914 г. № 827 (резол. 3 отд. уг. касс. деп.) и отъ 13 октября 1915 г. № 9925 (рез. 2 отд. уг. к. д.).

Давая частное примѣненіе тому началу, которое выражено въ опубликованномъ рѣшеніи 1916 г. № 25, а именно, что «каждый судъ руководствуется общей частью уложенія или мирового устава, смотря по тому, какимъ изъ двухъ уголовныхъ кодексовъ, въ предѣлахъ вѣдѣнія сего суда, предусмотрѣно судимое имъ дѣяніе», сенатъ въ первомъ изъ названныхъ указовъ (дѣло съѣзда № 600 1914 г. объ Алексѣѣ и Викторѣ Шевлягиныхъ) разъяснилъ, что при постановленіи приговоровъ по дѣламъ о преступленіяхъ, предусмотрѣнныхъ уложеніемъ о наказаніяхъ, мировые судьи не могутъ уже приговаривать виновныхъ въ исполненію того, что ими упущено, на основаніи ст. 26 уст. о нак.¹⁾

Въ указѣ отъ 13 октября 1915 г. по 2-му отд. угол. касс. деп. сенатъ продолжилъ то расширеніе смысла ст. 21 уст. о нак., начало которому было положено въ рѣш. 1868 г. № 358; въ этомъ рѣшеніи сенатъ разъяснилъ, что, хотя ст. 21 уст. о нак. устанавливаетъ двухлѣтній срокъ давности только для кражъ, мошенничествъ и присвоенія, но такъ

¹⁾ По постановленію Общаго Собранія мировыхъ судей копія указа была сообщена всѣмъ участковымъ и добавочнымъ мировымъ судьямъ.

какъ необъявленіе въ установленный срокъ о найденныхъ вещахъ предусмѣрно въ ст. 179 въ 4 отдѣленіи 13 главы, озаглавленной: «о мошенничествѣ, обманахъ и присвоеніи чужого имущества», то и къ этому преступленію долженъ быть примѣняемъ двухлѣтній срокъ давности; затѣмъ въ рѣш. 1879 г. № 47 сенатъ по тому же соображенію распространилъ двухлѣтній срокъ давности на покупку или принятіе въ закладъ заведомо краденаго (ст. 180 уст. о нак.), высказавъ при этомъ, что названные проступки «по самому существу своему должны быть отнесены къ разряду проступковъ противъ чужой собственности, именуемыхъ въ законахъ уголовныхъ кражею, мошенничествомъ, присвоеніемъ». — Наконецъ, ссылаясь на оба приведенныя рѣшенія, сенатъ въ указѣ Московскому мировому съѣзду отъ 13 октября 1915 г. № 9925 разъяснилъ, что и ростовщичество погашается двухлѣтней давностью. Самъ собою напрашивается вопросъ: должно ли, по взгляду сената, и ростовщичество также «по самому существу своему» быть отнесено «къ разряду проступковъ противъ чужой собственности, именуемыхъ въ законахъ уголовныхъ кражею, мошенничествомъ, присвоеніемъ?»

Кромѣ существующихъ у насъ уголовныхъ кодексовъ, мировымъ судьямъ приходится примѣнять и карательныя постановленія отдѣльных специальныхъ уставовъ, чаще всего при разсмотрѣніи дѣлъ

о нарушеніяхъ уставовъ казенныхъ управленій. Такъ какъ эти карательныя постановленія не имѣютъ того, что называется „общею частью“, то спрашивается, должны ли мировые судьи при ихъ примѣненіи руководствоваться общею частью уложенія о наказаніяхъ или устава о наказаніяхъ? На практикѣ этотъ вопросъ часто возникалъ въ отношеніи 2 ч. ст. 1112 уст. объ акц. сборахъ, карающей тюремнымъ заключеніемъ отъ 4-хъ до 8-ми мѣсяцевъ продажу въ районѣ казенной продажи питей въ неопечатанной посудѣ, безъ разрѣшенія, крѣпкихъ напитковъ, пріобрѣтенныхъ изъ мѣстъ казенной продажи питей¹⁾. Если признать, что при примѣненіи „Правиль о взысканіяхъ за нарушенія постановленій объ акцизныхъ сборахъ“, къ числу коихъ относится и ст. 1112 уст. объ акц. сб., мировые судьи должны руководствоваться общею частью устава о наказ., то четыре мѣсяца тюрьмы составляютъ ту черту, ниже которой судья не можетъ спуститься въ опредѣленіи наказанія, ибо, согласно 1 п. 12 ст. уст. о нак., при осужденіи виновнаго къ заключенію въ тюрьмѣ, наказаніе это назначается въ предѣлахъ высшей или низшей мѣры, опредѣляемой подлежащими статьями; напротивъ, если признать, что при примѣненіи отдѣльныхъ постановленій уст. объ акц. сборахъ слѣдуетъ руководиться общею частью уложенія, а не устава о наказаніяхъ, то не только

¹⁾ См. Н. Полянский. Юридическій предрасудокъ, въ „Вѣстникѣ Права“, 1912 г. № 39.