



О МѢРАХЪ ПОЛИЦЕЙСКАГО ПРИНУЖДЕНІЯ ПО ПРУССКОМУ И НАШЕМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВАМЪ.

А. Трифонова.



С.-ПЕТЕРБУРГЪ.

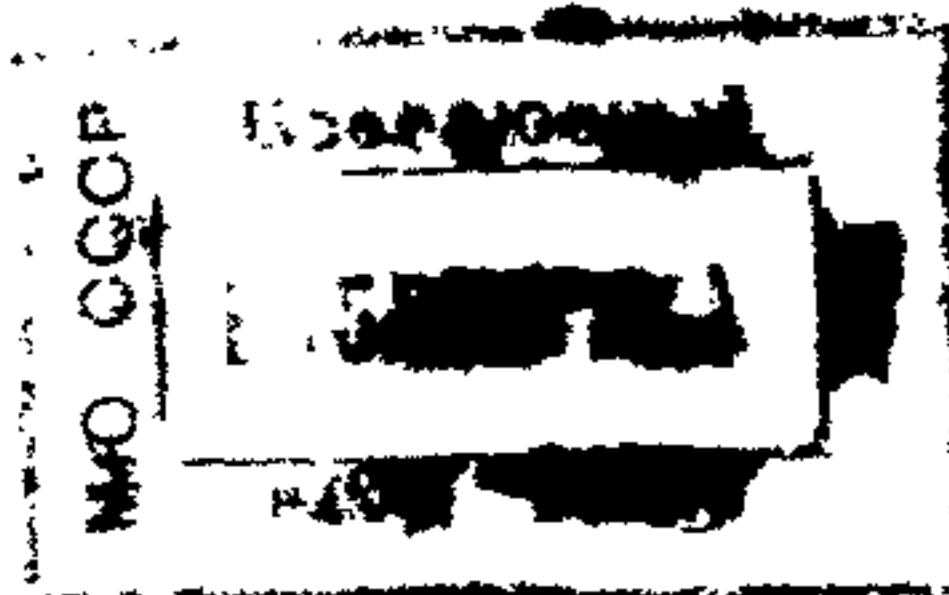
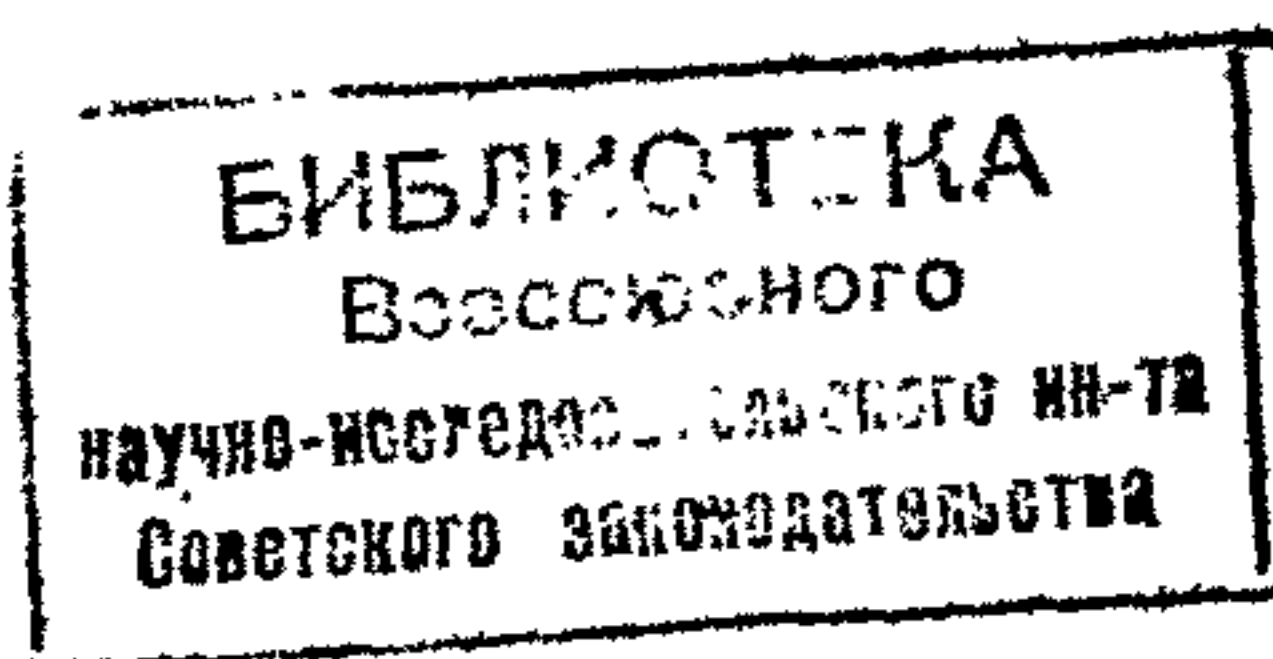
Типографія В. С. Балашева, Екатеринин. кан., 78.
1886.





Екатерининскій кан., 78.

2675.



15430

Печатано согласно опредѣленія Конференціи Военно-Юридической Академіи
6 Марта 1886 года.

Начальникъ Академіи Генераль-Лейтенантъ *Бобровскій*.

Конечная цѣль всего полицейскаго или административнаго права заключается въ возможно полномъ примиреніи интересовъ общественнаго блага съ интересами личности; общество есть ничто иное какъ совокупность связанныхъ взаимною зависимою личностей, и потому интересы его не могутъ находиться въ непримиримой противоположности съ интересами личности. Анализируя каждую отдѣльную группу общественныхъ отношеній, — полицейское право должно опредѣлить какъ тѣ уступки, которыя должны быть сдѣланы съ одной стороны личностью обществу, а съ другой — обществомъ личности, — такъ и тѣ интересы общества и личности, которыя представляются настолько существенными, что они должны быть ограждены во что бы то ни стало.

Это разграниченіе совершается частью законами, частью общими административными постановленіями (*Verordnungen*) и индивидуальными распоряженіями (*Verfügungen*), которыя, въ видахъ огражденія общественныхъ интересовъ, ограничиваютъ свободу личности, предписывая ей воздерживаться отъ тѣхъ или другихъ дѣйствій, или совершать ихъ. Степень справедливости и цѣлесообразности этихъ императивовъ зависитъ именно отъ того, насколько въ нихъ приняты во вниманіе и ограждены какъ интересы общества, такъ и интересы личности. Но какъ бы они въ этомъ отношеніи ни были

совершенны, — всегда останутся возможными отдѣльные случаи ихъ нарушенія, дѣлающіе организацію принудительнаго осуществленія нормъ полицейскаго права совершенно необходимою. Понятно, что въ этихъ случаяхъ, когда личность отказывается добровольно повиноваться охраняющему общественное благо закону, — мы имѣемъ дѣло съ однимъ изъ наиболее острыхъ столкновеній общественныхъ интересовъ со свободою личности; неповинующійся законному требованію несомнѣнно имѣетъ какой-либо, — можетъ быть, совершенно неосновательный, — но во всякомъ случаѣ достаточно сильный мотивъ, который заставляетъ его рисковать подвергнуться принудительнымъ мѣрамъ, соединеннымъ съ значительно большими непріятностями, чѣмъ добровольное исполненіе первоначальнаго требованія. Принудительное осуществленіе нормъ полицейскаго права есть сильнѣйшее изъ вторженій полицейской власти въ личную свободу, и поэтому нормы, которыми опредѣляются принудительныя мѣры, и условія ихъ примѣненія представляются одною изъ важнѣйшихъ частей полицейскаго права. Но при разсмотрѣніи принциповъ, которыми должна опредѣляться принудительная полицейская власть, необходимо имѣть въ виду: 1) что властью этою охраняются не только нормы полицейскаго права, но также и неприкосновенность личности и владѣнія (Sicherheits Polizei, Präventiv-Justiz), и 2) что право принужденія не составляетъ, такъ сказать, монополіи полицейской власти, ибо принятіе принудительныхъ мѣръ для охраны права, — въ особенности для защиты неприкосновенности личности и владѣнія, — предоставляется въ извѣстной мѣрѣ и каждому частному лицу (право обороны).

Дѣйствительно, если задача полиціи состоитъ въ принудительной охранѣ общественныхъ интересовъ¹⁾, то защита неприкосновенности личности и владѣнія, составляющей не-

¹⁾ Schulze Preus. Staatsrecht. II, 523.

обходимое условіе общественнаго блага, — не может не входить въ составъ функцій полицейской власти; попытка Моля разсматривать охрану неприкосновенности личности и владѣнія, какъ совершенно самостоятельную отрасль дѣятельности государственной власти, отличную отъ полицейской дѣятельности (Präventiv-Justiz), должна быть признана совершенно неудавшеюся: дѣйствуетъ ли принудительная власть для принудительнаго осуществленія нормъ полицейскаго права, или для охраны неприкосновенности личности и владѣнія, — это различіе, въ объектѣ дѣятельности не даетъ основанія для какого-либо различія въ правѣ принужденія ¹⁾. Такимъ образомъ, задача полицейской принудительной власти не можетъ быть ограничена принудительнымъ осуществленіемъ нормъ *полицейскаго* права: охраненіе правъ индивидуума также въ извѣстной мѣрѣ входитъ въ задачу этой власти; да едва ли есть какая-либо отрасль права, въ принудительномъ осуществленіи котораго не принимала бы, въ бѣльшей или меньшей степени участія, полиція. Поэтому при построеніи теоріи *принудительной полицейской власти* необходимо отправляться отъ понятія *принудительной власти государства вообще* (Zwangsrecht der vollziehenden Gewalt, Zwangsgewalt L. Stein Ibid S. 319), какъ «совокупности мѣръ, посредствомъ которыхъ государственная власть осуществляетъ свою волю противъ воли индивидуума», и затѣмъ уже опредѣлить, въ какой степени эти мѣры должны быть предоставлены въ распоряженіе тѣхъ органовъ государственной власти, которые называются полиціею.

Но и такая постановка вопроса была бы еще слишкомъ узкою: мѣры принудительнаго осуществленія правовыхъ нормъ предоставляются не только въ распоряженіе органовъ государственной власти, но до извѣстной степени и частнымъ лицамъ. Принудительное осуществленіе права, безъ сомнѣ-

¹⁾ Stein, Verwaltungslehre. II, 320.

нія, есть задача государства, этого «общаго органа права», но когда этот органъ перестаетъ функціонировать, — частное лицо становится органомъ права; отсюда проистекаетъ право самообороны, право помощи самооборонѣ, право препятствовать преступнику въ совершеніи преступленія и задержать его, и тому подобное; всѣ эти права заключаютъ въ себѣ принудительное воздѣйствіе одного частнаго лица на другое и это принужденіе тождественно съ тѣмъ, которое осуществляется государствомъ или, лучше сказать, органомъ государства» ¹⁾).

Поэтому для правильнаго пониманія принадлежащаго органамъ государственной власти права принужденія необходимо сопоставить и сравнить его съ таковымъ же правомъ, принадлежащимъ частнымъ лицамъ.

Такимъ образомъ для построенія общей теоріи полицейской принудительной власти, которая могла бы служить, какъ для объясненія положительныхъ по этому предмету законодательствъ, такъ и для ихъ критики, необходимо, исходя изъ понятія принудительнаго осуществленія права вообще, прежде всего опредѣлить, въ какой мѣрѣ это принудительное осуществленіе предоставляется частнымъ лицамъ, и въ какой мѣрѣ оно должно составлять такъ сказать монополію органовъ государственной власти, и затѣмъ уже искать тѣхъ принциповъ, которые могли бы служить основаніемъ для распредѣленія принудительной власти между различными органами государства и въ особенности для опредѣленія той доли этой власти, которая предоставляется полиціи.

¹⁾ Fricker, Tübing. Zeitschr. 1869. S. 42—43.

I.

Виды принудительных мѣръ.

Все право состоитъ изъ императивовъ¹⁾—приказаній или запрещеній. Но эти приказанія и запрещенія появляются въ правѣ не для того, чтобы доставить случай для упражненія воли, которая должна имъ повиноваться,—какъ заповѣди аскетизма; цѣль ихъ совершенно внѣшняя, они служатъ для обезпеченія условій жизни общества²⁾; не самаго дѣйствія, какъ внутренняго акта воли—желаетъ правовой императивъ, а внѣшняго его результата,—извѣстнаго объективнаго факта, который признается необходимымъ въ интересахъ общества. Фактъ этотъ можетъ быть или уже существующій и только подлежащій охранѣ отъ возможныхъ посягательствъ на него со стороны воли лицъ, къ которымъ обращены правовые императивы (напр. жизнь человѣка, его владѣнiе, дорога, фактически служащая для общественныхъ сношеній), или же—не существующій, подлежащій такъ сказать созданію волею этихъ лицъ (воспитаніе ребенка, уплата долга, исправленіе поврежденій на дорогѣ); въ первомъ случаѣ право обращается къ подчиненнымъ ему лицамъ съ запрещеніями, во второмъ—съ повелѣніями; изъ первыхъ возникаютъ *отрицательныя обязанности*, нарушеніе которыхъ всегда есть какое либо неправомерное *дѣйствіе*; изъ вторыхъ—*положительныя обязанности*, нарушеніе которыхъ есть неправомерное *упущеніе*. Такъ какъ цѣль всякаго правоваго императива и всякой правовой обязанности есть существованіе какого либо факта, то послѣдствіемъ нарушенія этой обязанности можетъ быть несуществованіе этого факта, неправомерное состоя-

¹⁾ *Thon*, Rechtsnorm S. 69.

²⁾ *Jhering* Zweck I 433—434.

nie normwidriger Zustand ¹⁾). При нарушении положительной обязанности это фактическое состояніе, собственно не измѣняется, оно превращается въ неправомѣрное только въ силу наступленія того срока, когда оно *должно было* измѣниться, а потому положительная обязанность продолжаетъ существовать и послѣ ея неисполненія; но при нарушении отрицательной обязанности охраняемое правомъ состояніе превращается въ прямо противоположное (смерть убитого, незаконное владѣніе, неисправное состояніе дороги) и виновный въ такомъ нарушении обязанъ, насколько возможно, загладить послѣдствія своей вины: возстановить нарушенное правомѣрное состояніе (возвращеніе вещи законному владѣльцу, исправленіе дороги), или, — если это не возможно, — вознаградить потерпѣвшихъ отъ этого убытки. Такимъ образомъ въ случаѣ нарушения отрицательной обязанности у виновнаго въ нарушении этой обязанности возникаютъ новыя обязанности, имѣющія *положительное* содержаніе.

Это различеніе отрицательныхъ и положительныхъ обязанностей, преступныхъ дѣйствій и упущеній, имѣетъ весьма важное значеніе въ вопросѣ о принужденіи къ исполненію обязанностей: принужденіе къ исполненію отрицательной обязанности есть *пропульзивное принужденіе* или *престыченіе дѣйствія*, принужденіе къ исполненію положительной обязанности — *принужденіе компульзивное* или *понуужденіе къ дѣйствию*; то и другое существенно различно по своимъ средствамъ. Вообще для принужденія могутъ служить: *физическое* принужденіе (*vis absoluta*), въ которомъ дѣйствуетъ принуждающій, преодолевая сопротивленіе принуждаемаго, и *психическое*, въ которомъ принуждающій стремится посредствомъ угрозы опредѣлить волю принуждаемаго, такъ что въ этомъ случаѣ, если угроза оказалась успѣшною, дѣйствующимъ лицомъ является принуждаемый ²⁾). Психическое принужденіе

¹⁾ *Rorin* Das Polizeiverordnungs Recht 65.

²⁾ *Ihering* Zweck S. 239.

примѣнимо, какъ при пресѣченіи неправомѣрныхъ дѣйствій, такъ и при понужденіи къ дѣйствіямъ юридически—обязательнымъ; но физическое принужденіе, въ которомъ понуждаемый является лицомъ пассивнымъ, очевидно можетъ служить только для *воспрепятствованія* дѣйствіямъ, но никакъ не для *понужденія* къ дѣйствіямъ: для того чтобы принудить человѣка сдѣлать что либо, необходимо воздѣйствовать на его волю, а это и есть психическое принужденіе.

Когда обязанность уже нарушена, то принужденіе къ исполненію ея конечно уже не мыслимо; фактическимъ послѣдствіемъ нарушенія можетъ быть неправомѣрное состояніе, а юридическимъ—обязанность виновнаго устранить это состояніе или вознаградить пострадавшаго. Исполненіе этой обязанности, которая всегда имѣетъ положительное содержаніе, можетъ быть вынуждено только угрозою; но если угроза оказывается недѣйствительною, то право конечно не можетъ удовлетворяться однимъ приведеніемъ угрозы въ исполненіе; то или другое дѣйствіе требуется правомъ не ради его самаго, а ради его результата, и если право оказалось не въ состояніи добиться этого дѣйствія, то тѣмъ не менѣе, желаемый результатъ, если возможно, долженъ быть достигнутъ другимъ путемъ, — дѣйствіемъ другаго лица. Такое *устраненіе неправомѣрнаго состоянія* помимо воли обязаннаго къ тому лица (напр. арестъ и продажа имущества должника и удовлетвореніе кредитора изъ вырученной суммы, воспитаніе ребенка въ общественномъ заведеніи, или исправленіе дороги на счетъ обязаннаго къ тому лица) не есть въ собственномъ смыслѣ принужденіе къ исполненію обязанностей, такъ какъ оно предполагаетъ, что обязанность уже нарушена.

Само собою разумѣется, что нѣтъ такого императива, исполненіе котораго тѣми лицами, къ которымъ онъ обращенъ, было бы вполнѣ гарантировано мѣрами физическаго или психическаго принужденія; дѣйствующая въ физическомъ принужденіи сила не можетъ оказаться въ надлежащую минуту

на лицо или быть недостаточною, угроза дѣйствующая въ психическомъ принужденіи можетъ оказаться безсильною противъ другаго мотива, подъ вліяніемъ котораго находится воля принуждаемаго. Поэтому случаи, въ которыхъ представляется необходимымъ принудительное возстановленіе правомѣрнаго состоянія помимо воли обязаннаго къ этому лица, представляются неизбежными. Конечно эта мѣра не всегда возможна (нельзя возвратить къ жизни убитаго), но за то въ другихъ случаяхъ она не только возможна, но и успѣшность ея представляется вполне обезпеченною. Въ примѣръ такихъ случаевъ можно привести обязанность уплаты окладныхъ налоговъ; обязанность эта обусловлена во первыхъ наличностью у обязаннаго лица какого либо имущества или дохода и во вторыхъ тѣмъ, что это имущество или доходъ положены въ окладъ, и слѣдовательно не могутъ ускользнуть отъ вниманія присутственнаго мѣста, наблюдающаго за бездоимочнымъ поступленіемъ налога; при такихъ условіяхъ, въ случаѣ неисполненія этой обязанности налогъ очевидно всегда можетъ быть взысканъ. Равнымъ образомъ и неправомѣрное состояніе проистекающее изъ нарушенія гражданско-правовой обязанности уплатить извѣстную сумму, при условіи состоятельности должника, также всегда можетъ быть устранено въ случаѣ требованія о томъ кредитора. Въ обоихъ этихъ случаяхъ и другихъ подобныхъ лицъ, права котораго нарушены, не только всегда можетъ быть возстановлено въ своихъ правахъ, но также всегда можетъ получить справедливое вознагражденіе за то, что его право нѣкоторое время оставалось нарушеннымъ (такимъ вознагражденіемъ при неуплатѣ налога представляется пеня, при неуплатѣ долга неустойка и проценты). Слѣдовательно въ этихъ случаяхъ вредъ, причиненный нарушеніемъ обязанности, всегда можетъ быть совершенно заглаженъ, такъ что отъ этого никто не страдаетъ кромѣ самого виновнаго въ нарушеніи обязанности (на котораго падаютъ издержки взысканія или

вообще судебныя издержки), такъ что интересъ, признаваемый въ этихъ случаяхъ подлежащимъ охраненію, не смотря на совершившееся его нарушеніе, все таки оказывается вполне охраненнымъ, а тамъ «гдѣ иныя средства вполне достаточны для осуществленія права,—примѣненіе наказанія было бы непростительно»,—потому что оно могло бы принести обществу только чистый убытокъ ¹⁾), въ этихъ случаяхъ государство не имѣютъ никакого интереса предупреждать или пресѣкать нарушенія обязанности или вообще принимать какія бы то ни было принудительныя мѣры къ исполненію этихъ обязанностей, за исключеніемъ мѣръ устраненія неправомѣрнаго состоянія, примѣняемыхъ послѣ нарушенія обязанностей.

Иное дѣло такіе императивы, нарушеніе которыхъ имѣетъ послѣдствіемъ неустранимое неправомѣрное состояніе (смерть убитаго, неуплата долга несостоятельнымъ) или, по крайней мѣрѣ, не вознаградимый вредъ (поврежденіе здоровья). Если государственная власть, издавая эти императивы, выражаетъ свое убѣжденіе, что нарушенія ихъ несовмѣстимо съ общественными интересами, то, въ виду невозможности принять какія-либо мѣры послѣ совершившагося уже нарушенія, государство должно принимать мѣры къ предупрежденію и пресѣченію этихъ нарушеній, т. е. мѣры принужденія къ исполненію обязанностей.

Если содержаніе этой обязанности *положительное*, то единственною мѣрою понужденія къ исполненію этой обязанности можетъ быть, какъ мы видѣли только психическое принужденіе. Слѣдовательно, *если для охраны какого-либо интереса оказывается необходимымъ требовать извѣстныхъ дѣйствій, неисполненіе которыхъ можетъ причинить не вознаградимый вредъ этому интересу*, то единственнымъ средствомъ для охраны этого интереса является психическое

¹⁾ Ihering Zweck I, 477.

принужденіе, — императивъ, охраняющій подобный интересъ, долженъ быть санкціонированъ какою-либо угрозою, потому что иначе онъ не будетъ охранять этого интереса, онъ будетъ совѣтомъ, правиломъ нравственности, но не будетъ юридическою нормою. Напримѣръ, если законъ признаетъ, что лицо *А*, лишенное возможности самоохраненія, должно быть содержимо попеченіями лица *Б*, и если лицо *Б* не исполняетъ своей обязанности, то для предупрежденія этого на будущее время лицо *А* можетъ быть передано на попеченіе третьему лицу; но пока *А* находится на попеченіи у *Б*, интересъ *А* охраняется *исключительно* угрозою лицу *Б* за неисполненіе имъ своей обязанности (проект. особ. части улож. ст. 32).

Что касается до *отрицательныхъ* обязанностей нарушеніе которыхъ можетъ имѣть послѣдствіемъ не вознаградимый вредъ, то для принужденія къ исполненію этихъ обязанностей, кромѣ психическаго принужденія, можетъ служить также и физическое. Для возможности физическаго принужденія необходимо, конечно, присутствіе при самомъ совершеніи правонарушенія достаточной силы, которая могла-бы оказать ему сопротивленіе. Такою силою прежде всего является сила самого субъекта охраняемаго интереса, на который совершается покушеніе; тамъ-же, гдѣ этотъ субъектъ отсутствуетъ, или силы его оказываются недостаточными, должна выступить сила публичной власти, именно полиціи. Слѣдовательно, для того, чтобы пресѣкать физическою силою всякую попытку нарушить правовой порядокъ, полиція должна присутствовать вездѣ, видѣть и слышать все и при всякомъ покушеніи на правовой порядокъ — немедленно противопоставлять ему свою силу. Конечно, къ этой степени совершенства полиція можетъ болѣе или менѣе приблизиться, но никогда не можетъ ее достигь. Никакая полиція не въ состояніи пресѣкать *всѣ* покушенія на правовой порядокъ. Слѣдовательно, при императивахъ отрицательнаго содержанія, нарушеніе которыхъ

можетъ имѣть послѣдствіемъ вознаградимый вредъ, физическое принужденіе представляется хотя и возможнымъ, но недостаточнымъ средствомъ для охраны защищаемаго императивомъ интереса и слѣдовательно должно быть дополнено другимъ принудительнымъ средствомъ, т. е. угрозою.

Въ самомъ дѣлѣ, между тѣмъ, какъ физическое принужденіе возможно только при условіи наличности защищающей право силы въ самый моментъ правонарушенія, для дѣйствительности психическаго принужденія это условіе вовсе не необходимо: если угроза за неисполненіе обязанностей известна лицу обязанному, то страхъ понести наказаніе въ будущемъ дѣйствуетъ какъ мотивъ поведенія, хотя-бы въ данный моментъ и не было на лицо силы, которая могла-бы привести угрозу въ исполненіе. Такимъ образомъ психическое принужденіе, въ противоположность физическому, для своей дѣйствительности не требуетъ постояннаго присутствія охраняющей право силы и въ этомъ, по-крайней мѣрѣ отношеніи представляется болѣе совершеннымъ средствомъ охраны права.

И такъ мы пришли къ слѣдующему заключенію: когда нарушеніе императива имѣетъ послѣдствіемъ вполнѣ вознаградимый вредъ, то принужденіе къ исполненію обязанностей оказывается излишнимъ, такъ какъ устраненіе неправомернаго состоянія представляется вполнѣ достаточнымъ средствомъ охраны интереса; если же нарушеніе императива можетъ имѣть послѣдствіемъ невознаградимый или не вполнѣ вознаградимый вредъ, то для охраны интереса необходима организація принужденія къ исполненію обязанностей и при томъ, если императивъ этотъ положительный, то угроза есть единственное для этого средство, если же императивъ отрицательный, то хотя и не единственное, но тѣмъ не менѣе необходимое. Такимъ образомъ санкція императива угрозою представляется необходимою тамъ, гдѣ нарушеніе императива можетъ имѣть послѣдствіемъ невознаградимый вредъ,

die Quelle der Strafe ist ein Unwiderherstellbares im Unrecht ¹⁾ das Delictsmoment liegt in Untilgbarkeit dessen, was schuldhafter Weise geschehen ist ²⁾).

Какъ самый императивъ такъ и санкціонирующая его угроза, могутъ быть или индивидуальныя, относиться къ одному индивидуально опредѣленному случаю, или-же общіе—относиться къ ряду однородныхъ случаевъ, опредѣленныхъ общими признаками. Индивидуальный императивъ можетъ быть санкціонированъ, какъ будетъ объяснено ниже, какъ индивидуально, такъ и общею угрозою, общій-же—только общею.

Нѣтъ кажется надобности останавливаться на объясненіи той выгоды, которую представляютъ абстрактныя императивы по сравненію съ индивидуальными: на сколько бережется охраняющая интересы сила, если эти интересы охраняются общими, а не индивидуальными императивами, очевидно само собою ³⁾. Это даетъ кажется основаніе установить слѣдующее общее правило законодательной политики: *если представляется необходимымъ охранять извѣстные интересы отъ возможныхъ невознаградимыхъ нарушеній, то эти нарушенія по мѣрѣ возможности должны быть опредѣлены общими признаками какъ составъ преступленія и предусмотрены уголовнымъ закономъ подъ страхомъ наказанія.* «По мѣрѣ возможности,» — потому что это не всегда исполнимо, такъ какъ область наказуемаго не можетъ быть расширяема совершенно произвольно. Предѣлы этой расширяемости вытекаютъ изъ основныхъ принциповъ уголовного права, — *nulla poena sine crimine, nullum crimen sine lege*; если эти принципы не пустые слова, то лицо только въ томъ случаѣ можетъ быть привлечено къ уголовной отвѣтственности, если оно «достаточно понимало или по крайней мѣрѣ при добромъ желаніи т. е. при надлежащемъ напряженіи воли, могло понять противо-

¹⁾ Binding Normen I 172.

²⁾ Ibid 196.

³⁾ *Ihering Zweck I, 333.*

положенность своего хотѣнія съ требованіемъ нормы, и такъ сказать ширину и глубину этой противоположности»¹⁾; «лицо можетъ быть привлечено къ отвѣтственности, только за то дѣяніе, передъ и во время совершенія котораго, это лицо было въ состояніи понять его неправомѣрность»²⁾. Но лицо можетъ не понять неправомѣрности своего дѣянія не только вслѣдствіе своихъ личныхъ недостатковъ (невмѣняемость), но и вслѣдствіе недостатковъ уголовного закона. Уголовный законъ долженъ быть на столько ясенъ, чтобы граница между наказуемымъ и ненаказуемымъ была легко распознаваема для всякаго, кому этотъ законъ можетъ угрожать. Уголовный законъ, въ которомъ составъ преступленія былъ бы опредѣленъ недостаточно опредѣленными признаками, допускающими различныя толкованія, который такъ сказать самъ бы точно не зналъ, за что онъ грозитъ наказаніемъ, былъ бы тираническимъ закономъ: желающій добросовѣстно исполнить ту норму, для которой этотъ законъ служитъ санкціею, долженъ былъ бы избѣгать не только того, что законодатель хотѣлъ воспретить, но и всего того, что по нѣ-которому сходству можетъ быть принято за таковое, и все таки онъ никогда не могъ бы быть увѣренъ, что то или другое изъ его дѣйствій не будетъ признано за составъ преступленія. Такъ напр. не справедливъ былъ бы законъ, грозящій наказаніемъ тому, кто, незаконно владѣя чужою вещью, не возвратитъ ее по первому требованію тому, кто имѣетъ право владѣть ею, потому что здѣсь въ составъ преступленія входилъ бы такой признакъ, какъ «незаконность владѣнія», — распознаваніе котораго нерѣдко въ высшей степени трудно даже и для юриста; въ этомъ случаѣ впрочемъ, какъ мы уже видѣли, нѣтъ и надобности въ уголовномъ законѣ, такъ какъ интересъ законнаго владѣльца достаточно охра-

¹⁾ *Tanaka* Die Grundlagen der Strafschuld (1885), 52.

²⁾ *Binding Normen* II, 76.