

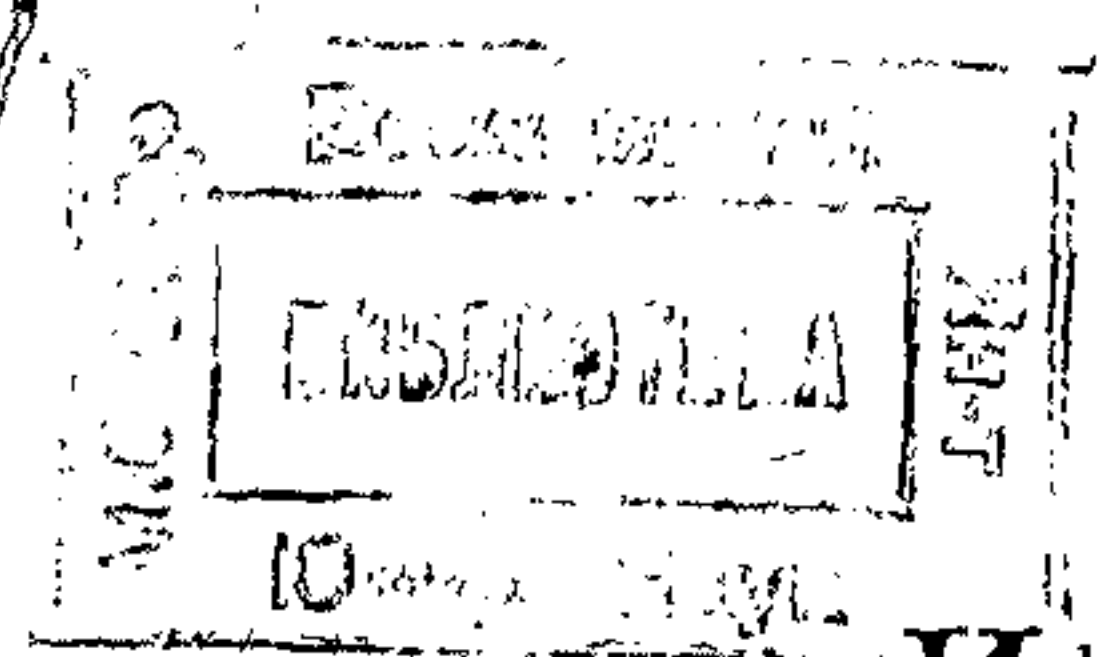
III
92/5

УЧЕНІЕ О НАКАЗАНИИ

ВЪ СВЯЗИ

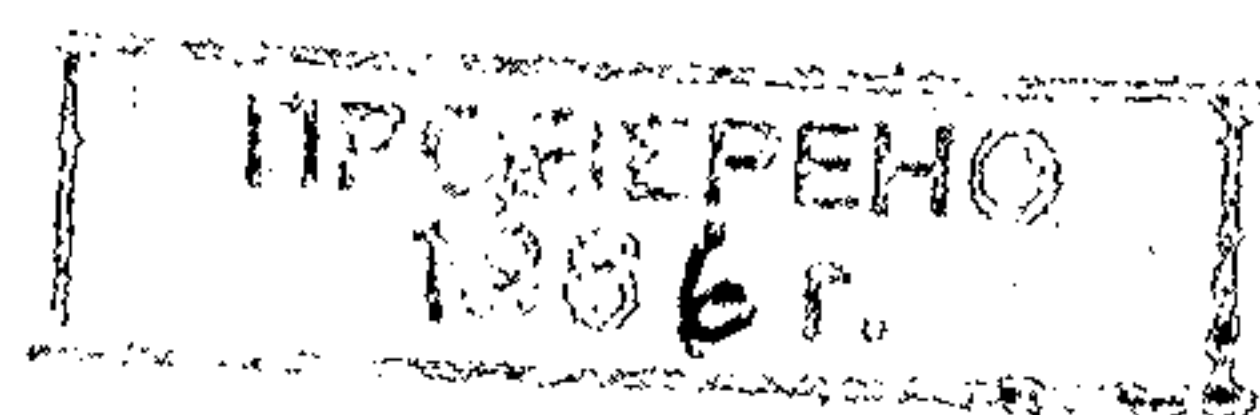
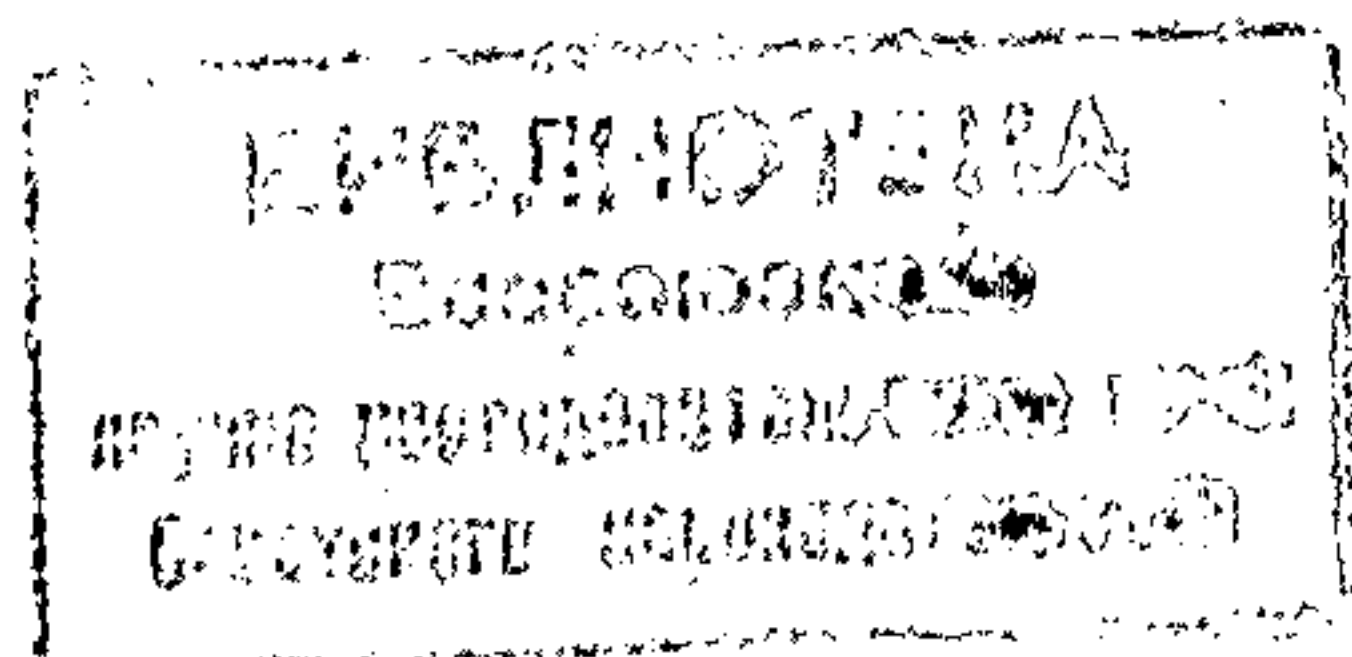
СЪ ТЮРЬМОВЪДѢНІЕМЪ.

12323



И. Я. Фойницкаго,

Ординарнаго Профессора С.-Петербургскаго Университета.



05

✓



С.-ПЕТЕРБУРГЪ.

Типографія Министерства путей сообщенія (А. Бенке), Фонтанка 99.

1889.

Болѣе 15 лѣтъ тому, во вступительной лекціи, читанной въ С.-Петербургскомъ университетѣ для студентовъ юридическаго факультета бывшаго административнаго разряда, я высказалъ взглядъ на уголовное право какъ на науку о личномъ состояніи преступности въ его выраженіяхъ — преступныхъ дѣяніяхъ, въ его условіяхъ — космическихъ, общественныхъ и индивидуальныхъ, и въ его послѣдствіяхъ — наказаніяхъ. Какъ извѣстно, нѣсколько позднѣе однородныя мысли легли въ основаніе новѣйшихъ и весьма важныхъ направленій въ области философской разработки уголовно-юридическихъ явленій. Пока имъ недостаетъ объединяющей ихъ руководящей идеи, но ждать ее уже не долго.

Развить подробно мои взгляды въ предлагаемомъ сочиненіи, составляющемъ лишь одинъ отдѣлъ общей части уголовного права, я не имѣлъ возможности. Самое это сочиненіе сложилось изъ работъ, въ разное время задуманныхъ и выполненныхъ. Основанія его, взятые изъ читаннаго мною въ С.-Петербургскомъ университетѣ общаго курса уголовного права, пополнились работами моими по спеціальному курсу тюремовѣдѣнія, который возложенъ былъ на меня юридическимъ факультетомъ, и изслѣдованіями моими въ области института ссылки. Счастливой случайности я обязанъ былъ возможностью доступа въ архивы министерства

юстиціи (московскаго), государственнаго совѣта и сибирскаго комитета, доставившіе мнѣ крайне интересные данныя для нашей исторіи не только тюрьмы и ссылки, но и смертной казни (стр. 287, 288). Благодаря имъ, я могъ выяснитъ себѣ истинное значеніе многихъ памятниковъ нашего законодательства и выполнить, хотя по необходимости въ весьма сжатомъ видѣ, лежавшую на мнѣ обязанность представить изложеніе русской ссылки и русской тюрьмы.

Печатаніе настоящаго сочиненія началось еще въ началѣ прошлаго года, но по разнымъ причинамъ затянулось, чѣмъ объясняются встрѣчающіяся въ немъ несоотвѣтствія относительно происшедшаго за этотъ двухъ-лѣтній промежутокъ. Не могло не отразиться на немъ и то, что оно писалось мною въ разное время, а нѣкоторыя части его составлены слушателями по моимъ устнымъ лекціямъ.

25 октября 1888.

ОГЛАВЛЕНІЕ.

	СТР.
Часть I. Право наказанія.	1—88
Глава I. Субъектъ права наказанія и его основы.	
I. Личная месть и наказаніе	4
II. Карательная власть.	6
III. Основы права наказанія.	8
Потребность матеріальнаго существованія; въ частности теоріи самозащиты, защиты закона, власти и общежитія.	9
Потребности чувственныя; въ частности теоріи космической, личной и общественной нравственности.	12
Потребности интелленкуальныя; въ частности теоріи математи- ческаго, діалектическаго, экономическаго и правоваго уравненія или зачета.	17
IV. Государственность наказанія	24
Глава II. Предметъ наказанія.	
I. Объективная сторона преступнаго дѣянія	27
II. Субъективная сторона преступнаго дѣянія.	29
Идея абсолютной свободы.	—
Теоріи нецессаризма	32
Идея законѣрности и обусловленности.	38
Условія преступныхъ дѣяній	40
Состояніе преступности и его виды; категоріи преступниковъ	42
III. Индивидуальность наказанія	48
Глава III. Содержаніе наказанія.	
I. Цѣли наказанія	52
Абсолютныя теоріи.	53 —
Относительныя теоріи.	—
Теорія устрашенія; Мителъштедтъ.	54 —
Теорія общаго предостереженія	57
Теорія психическаго принужденія	58
Теорія исправленія	59
Идея цѣлесообразности какъ продуктъ историческаго развитія наказанія.	62
II. Свойства наказанія	66
III. Система наказаній.	69
Римская система.	70

	стр.
Система каноническаго права.	72
Древне-германская система.	74
Измѣненіе ея.	75
Англійская система.	76
Западно-европейскія континентальныя системы.	77
Русская система въ ея историческомъ развитіи.	78

Часть II. Примѣненіе наказанія 88—132

Глава I. Опреѣленіе наказанія.

I. Понятіе и органы опредѣленія наказанія	88
II. Власть суда при опредѣленіи наказанія	89
III. Обстоятельства, опредѣляющія наказаніе.	93
IV. Правила судебной дѣятельности при опредѣленіи наказанія. . .	100

Глава II. Замѣна наказанія.

I. Понятіе и условія	103
II. Замѣна по физической невозможности наказанія	104
III. Замѣна по юридической невозможности наказанія	105

Глава III. Погашеніе наказанія.

I. Смерть виновнаго	108
II. Давность	109
Понятіе и виды.	—
Возраженія противъ уголовной давности	111
Основанія ея	112
Исторія нашего законодательства о давности	115
Дѣйствующее право; виды и условія давности; конечный и начальныя моменты ея.	116
Сроки давности и счетъ ихъ; сомнительные случаи	120
Пріостановленіе, перерывъ и устраненіе давности	123
Послѣдствія давности.	124
III. Помилованіе	125
IV. Примиреніе съ потерпѣвшимъ	128
Смерть потерпѣвшаго.	131
Зачетъ наказаній.	132

Часть III. Карательныя мѣры 133—500

Отдѣленіе I. Наказанія, несостоящія въ лишеніи свободы.

Глава I. Смертная казнь.

I. Понятіе и виды	133
II. Ея распространенность въ прежнее время.	—
III. Вымираніе смертной казни на западѣ	137
IV. Вымираніе ея въ Россіи	141
V. Оцѣнка смертной казни:	
а) со стороны права государства примѣнять ее	145
б) со стороны ея необходимости:	
какъ мѣры устрашенія	146

	V
	стр.
какъ мѣры справедливости	149
какъ мѣры государственной безопасности	150
какъ мѣры общественной безопасности.	151
в) Положительные недостатки смертной казни	—

Глава II. Тѣлесныя наказанія.

I. Понятіе и виды	153
II. Причины распространенности тѣлесныхъ наказаній	154
III. Причины вымиранія ихъ.	155
IV. Положительное право запада о тѣлесныхъ наказаніяхъ.	157
V Русское право въ историческомъ развитіи.	158

Глава III. Пораженіе чести и правъ.

I. Пораженіе чести.	162
II. Лишеніе правъ.	165
1. Безправіе и гражданская смерть	—
2. Пораженіе отдѣльныхъ правъ	167
а) Объемъ такихъ правъ.	168
б) Срочность правопораженія	170
в) Отношеніе правопораженія къ преступному дѣянію и на- казанію	—
г) Обязательность и факультативность правопораженія	171
3. Положительное право запада	172
4. Лишеніе правъ по русскому законодательству.	175

Глава IV. Имущественныя взысканія.

I. Понятіе и оцѣнка ихъ	181
II. Виды имущественныхъ взысканій:	
Отобраніе вещей (конфискація).	182
Денежная пеня	183
Бусса и безчестье	185
Объективныя послѣдствія преступленій	—
Карательное поручительство	186

Отдѣленіе II. Лишеніе свободы.

Понятіе и виды	187
--------------------------	-----

Глава I. Изгнаніе.

I. Понятіе и виды	188
II. Исторія изгнанія на западѣ	189
III. Исторія его въ Россіи; потокъ; выбитіе изъ земли	192
IV. Дѣйствующее право	195
V. Оцѣнка изгнанія.	—

Глава II. Ссылка.

§ 1. Ссылка римская	197
§ 2. Ссылка англійская	201
Первоначальное законодательство и американская ссылка.	204

	стр.
Австралійская ссылка	204
I. Первый періодъ ея.	206
II. Періодъ системы батрачества.	212
Отрицательное отношеніе метрополіи къ ссылкѣ	223
III. Періодъ системы испытательной	225
Законы 1853 и 1857 годовъ	229
IV. Ссылка въ западную Австралію	231
V. Окончательная отмѣна ссылки.	235
§ 3. Французская ссылка	238
I. Законодательная исторія высылки, депортаціи, транспортаци и релегаци	—
II. Ссылка въ Гвіану	244
Исторія ея; санитарное состояніе	—
Степеніе наказанія въ ссылкѣ; ссыльные освобожденные (li- berés).	247
Занятія ссыльныхъ.	251
Положеніе концессионеровъ.	—
Дисциплина въ ссылкѣ и преступность ссыльныхъ.	252
Бюджетъ гвіанской ссылки	253
III. Ссылка въ Новую Каледонію	—
Мѣстность	254
Распредѣленіе ссыльныхъ	256
Ссыльные освобожденные и концессионеры	257
Санитарное состояніе и бюджетъ	258
IV. Депортация въ Новую Каледонію	—
§ 4. Ссылка русская	260
I. Московскій періодъ	261
Мѣста ссылки	—
Ссылка какъ мѣра милости, опалы, безопасности и управленія; ссылка за вины	262
Передвиженіе и назначеніе ссыльныхъ	264
Задачи московской ссылки	265
II. Петербургскій періодъ до графа Сперанскаго	267
Колебаніе правительственной политики	—
Появленіе каторжныхъ работъ	268
Колебаніе между системою работъ и рабочихъ домовъ	270
Новыя черты ссылки	272
Распредѣленіе управленія ссылкой	274
Безпорядки въ ссылкѣ	276
III. Система графа Сперанскаго и измѣненія ея	278
Значеніе гр. Сперанскаго для ссылки и его взглядъ на ссылку.	—
Пересылка, управленіе и распредѣленіе ссыльныхъ	279
Причины распадѣнія системы гр. Сперанскаго	283
Безуспѣшность водворенія: казенныя поселенія; женскій воп- росъ; неспособные	285
Усиленіе преступленій и наказаній	287
Предположенія объ отмѣнѣ ссылки на поселеніе въ 1838 г.	288
Появленіе арестантскихъ ротъ и не сибирской ссылки на житье.	290
IV. Дѣйствующее законодательство о ссылкѣ и современное со- стояніе ея	291

	VII
	СТР.
Карательная система ссылки по Уложенію	291
Ссылно-каторжные и ссыльно-поселенцы	292
Водвореніе ихъ, права имущественныя и брачныя	293
Введеніе ссылки на водвореніе	295
Разстройство каторги и ссылки	296
Ссылка на житье и несудебная ссылка	299
Ссылка на Сахалинъ	—
§ 5. Оцѣнка ссылки	300

Глава III. Тюремное заключеніе.

§ 1. Понятіе, исторія, свойства и задачи	306
I. Понятіе его	—
II. Исторія тюремнаго заключенія на Западѣ	307
III. Исторія его въ Россіи	314
IV. Свойства тюремнаго заключенія	318
V. Возраженія противъ тюремнаго заключенія	320
VI. Задачи тюрьмы	322
§ 2. Тюремныя системы	323
I. Системы классификаціи	324
Классификація по внутреннимъ признакамъ	—
Классификація внѣшняя	329
II. Система ночнаго разъединенія	330
III. Система молчанія въ Америкѣ и Европѣ	331
IV. Одиочная система	340
Келейное заключеніе	341
Филадельфійская система	343
Индивидуальное заключеніе	346
Одиочное заключеніе по положительнымъ законодательствамъ	349
Оцѣнка одиочной системы	354
V. Система прогрессивности	356
VI. Отношеніе законодательствъ къ тюремнымъ системамъ	357
§ 3. Мѣры и органы тюремной дѣятельности	360
I. Тюремная работа	361
Понятіе и необходимость ея	—
Возраженія противъ тюремной работы	363
Родъ тюремныхъ занятій	367
Системы прінсканія тюремной работы	368
Распредѣленіе работъ между заключенными	370
Вознагражденіе за трудъ	372
II. Тюремное образованіе	373
Интеллектуальное образованіе	377
Нравственное и религіозное образованіе	384
Техническое обученіе	387
Воскресныя занятія	—
III. Тюремная дисциплина	388
Органы и способы надзора	—
Дисциплинарныя проступки и наказанія	393
IV. Тюремное воспитаніе	399
Соревнованіе заключенныхъ и мѣры достиженія его	400
Англійская система тяжкихъ тюремъ	405

	стр.
Ирландская система	407
Начало постепенности въ режимѣ тюрьмы и досрочное освобождение	412
V. Тюремная гигиена	418
VI. Тюремная архитектура	424
VII. Тюремное управленіе	426
Центральное управленіе	427
Мѣстное управленіе; школы надзирателей	428
§ 4. Виды мѣстъ заключенія	430
I. Общія мѣста заключенія	—
II. Особенныя мѣста заключенія для взрослыхъ	436
Тюрьмы политическія; крѣпости	—
Военныя тюрьмы	437
Иивалидныя тюрьмы для убогихъ и больныхъ	438
Женскія тюрьмы	440
Мѣста заключенія съ работами на открытомъ воздухѣ	441
III. Заведенія принудительнаго воспитанія молодежи	443
Необходимость и природа ихъ	—
Начатки ихъ на западѣ	447
Западноевропейское право и практика	452
Русское уголовное законодательство о вліяніи молодого возраста на отвѣтственность	460
Исправительныя пріюты въ Россіи	466
Виды ихъ и устройство	—
Условія пріема	468
Продолжительность пребыванія	469
Составъ пріютовъ	470
Начальствующій и воспитательный персоналъ пріютовъ	471
Мѣры дѣятельности пріютовъ	—
Содержаніе питомцевъ	473
Освобожденіе изъ пріюта	476
Патронатъ пріютовъ	477
§ 5. Мѣры, сопровождающія карательное лишеніе свободы	479
I. Передвиженіе заключенныхъ	—
II. Подслѣдственное задержаніе	481
III. Полицейскій надзоръ	483
Понятіе, содержаніе и условія его	—
Полицейскій надзоръ во Франціи	486
" " въ Англіи	488
" " въ Германіи	489
Полицейскій надзоръ по русскому законодательству	490
IV. Патронатъ	491
Понятіе и необходимость патроната	—
Условія успѣха патроната	493
Формы помощи	—
Патронатъ въ Англіи	497
Патронатъ во Франціи, Германіи и Швейцаріи	499
Патронатъ въ Россіи	—
Алфавитный указатель	501

О НАКАЗАНИИ.

Наука уголовного права посвящается изслѣдованію двухъ взаимно себя дополняющихъ и другъ друга обуславливающихъ понятій: понятія о преступномъ дѣяніи и понятія о наказаніи. Та часть ея, которая занимается послѣднимъ, носитъ названіе пеннологіи или ученія о наказаніи. Содержаніе его образуютъ вопросы:

- 1) о правѣ наказанія,
- 2) о примѣненіи наказанія, и
- 3) о мѣрахъ наказанія.

Часть I. Право наказанія.

Право наказанія въ субъективномъ смыслѣ (*jus puniendi*) означаетъ власть запрещенія извѣстныхъ дѣйствій подъ угрозою наказанія, преслѣдованія нарушителей такихъ запретовъ и примѣненія къ нимъ уголовной угрозы. Оно распадается на право уголовного преслѣдованія, право опредѣленія наказанія и право исполненія его. Разсмотрѣніе первой его части принадлежитъ уголовному процессу; двѣ остальные входятъ въ область уголовного права матеріальнаго.

Въ одной только Европейской Россіи, окружными судами, палатами и мировыми судьями по дѣламъ важнѣйшимъ ¹⁾ приговаривается ежегодно къ наказаніямъ до 75.000 человѣкъ. Число это растетъ годъ отъ году: въ 1877 г. оно составляло лишь 55.787, въ 1879—64.139, въ 1880—69.739, въ 1881 г.—76.070 человѣкъ, что обнаруживаетъ ежегодную прибавку въ 5.000, свидѣтельствующую о постоянномъ и весьма быстромъ усиленіи у насъ преступности, заслуживающемъ самаго тщательнаго вниманія науки.

¹⁾ Сводъ статистическихъ свѣдѣній по дѣламъ уголовнымъ за 1873—1881 годы; здѣсь нѣтъ указаній о числѣ приговоренныхъ мировыми установленіями къ наказаніямъ ниже тюремнаго заключенія.

Но и эти цифры не полны, такъ какъ въ изданіе министерства юстиціи, откуда онѣ почерпнуты, не входятъ свѣдѣнія о приговоренныхъ къ наказаніямъ ни судами особенными по мѣсту (Царства Польскаго, сибирскими, финляндскими) и по сословіямъ (военными, сельскими), ни судами стараго устройства, ни даже мировыми судьями по дѣламъ меньшей важности, гдѣ законъ угрожаетъ наказаніемъ ниже тюремнаго заключенія. По изданію другого вѣдомства, главнаго тюремнаго управленія¹⁾, въ однихъ только мѣстахъ заключенія гражданскаго вѣдомства находилось заключенныхъ къ 1-му января 1885 г. 94.515 человекъ, къ 1-му января 1886 г. — 99.973; поступило же въ нихъ въ теченіи 1884 г. 728.000 человекъ, въ теченіи 1885 г. — 727.500, считая въ томъ числѣ, кромѣ приговоренныхъ къ наказаніямъ, добровольно слѣдующихъ за ними женъ и дѣтей, а также подслѣдственныхъ, пересыльныхъ и заключенныхъ административныхъ, слѣдовательно, все-таки, такъ сказать, прикосновенныхъ къ наказанію. Эти поражающе высокія цифры настойчиво останавливаютъ на себѣ вниманіе и вызываютъ вопросъ о томъ, насколько необходимо наказаніе и нѣтъ ли возможности достигнуть тѣхъ цѣлей, которыя преслѣдуются современнымъ наказаніемъ, иными мѣрами, болѣе производительными для общежитія, болѣе полезными и для подлежащаго наказанію.

По его основной идеѣ, наказаніе представляетъ собою принужденіе, примѣняемое къ учинившему преступное дѣяніе. Принужденіе это можетъ принимать различныя формы физическаго и психическаго воздѣйствія на личность; угроза его оказываетъ воздѣйствіе психическое, исполненіе — главнымъ образомъ воздѣйствіе физическое; но качество принужденія принадлежитъ каждому наказанію, какъ бы ни было оно незначительно. Принужденіе наказанія заключается въ причиненіи или обѣщаніи причинить наказываемому какое-нибудь лишеніе или страданіе; поэтому, всякое наказаніе направляется противъ какого-нибудь блага, принадлежащаго наказываемому — его имущества, свободы, чести, правоспособности, тѣлесной неприкосновенности, а иногда даже противъ его жизни.

На чемъ же основывается причиненіе такого страданія однимъ человекомъ другому? Почему такъ всеобще попирается евангельская заповѣдь любви и прощенія, замѣняясь противоположнымъ порядкомъ наказанія?

Институтъ наказанія мы встрѣчаемъ во всѣ времена и у всѣхъ народовъ; такое историческое свидѣтельство нѣкоторые ученые, какъ,

¹⁾ Матеріалы по тюремной статистикѣ, изданіе главн. тюремн. управл. за 1884—1886 гг.

напр., у насъ покойный профессоръ Кистяковскій, признають вполне достаточнымъ его оправданіемъ. Но это только объясненіе. Есть предразсудки и суевѣрія, держащіяся вѣками и даже тысячелѣтіями; наука лишь послѣ долгихъ усилій разрушаетъ ихъ, и далеко не все еще суевѣрія разрушены. Не принадлежитъ ли наказаніе къ числу такихъ предразсудковъ? Историческія свидѣтельства, очевидно, дать отвѣта на этотъ вопросъ не могутъ и потому необходимо обратиться къ инымъ источникамъ.

Принужденіе, заключающееся въ каждомъ наказаніи, слѣдуетъ за учиненіемъ преступнаго дѣянія. Последнее есть нарушеніе, отрицаніе того порядка жизни, который установился между людьми. Каждый установившійся складъ жизни можетъ существовать только при условіи его охраненія отъ нарушенія; если нарушеніе произошло—а нарушенія неизбежны въ каждомъ складѣ общежитія—то порядокъ долженъ быть возстановленъ и охраненъ, иначе онъ разрушится. Положеніе это можетъ быть подтверждено на каждой формѣ общежитія—семьѣ, артели, общинѣ; его не избѣгаетъ и государство. Последнее, равнымъ образомъ, вынуждено охранять установившійся въ немъ порядокъ жизни, подъ опасеніемъ, въ противномъ случаѣ, разрушиться. Въ этомъ смыслѣ наказаніе есть мѣра охраненія противъ преступныхъ дѣяній нарушаемаго ими склада, нарушаемыхъ имъ интересовъ или правъ, образующихъ систему правопорядка. Необходимость охраненія лежитъ въ существованіи самого правопорядка: оно примѣняется независимо отъ какихъ бы то ни было постороннихъ, побочныхъ цѣлей; оно неизбежно слѣдуетъ за преступнымъ посягательствомъ, составляя его необходимый результатъ, —необходимый въ силу существованія правопорядка. Хотя бы при этомъ не были достигнуты никакія побочныя цѣли, охраненіе нарушеннаго необходимо: иначе установившійся правопорядокъ распадется и замѣнится другимъ.

Но этимъ необходимость наказанія и основаніе права на него еще далеко не установлены. Охраненіе правопорядка можетъ быть достигнуто или мѣрами объективными, или мѣрами личнаго воздѣйствія, субъективными. Является неизбежный вопросъ: почему же для охраненія правопорядка не довольствоваться мѣрами объективными, которые, притомъ, оказываются наиболѣе совершенными и дѣйствительными? Почему кражамъ нужно и можно противопоставлять тюрьму и, какъ думали, даже розги, а не устройство въ голодные эпохи народныхъ столовыхъ, не раздачу сѣстныхъ припасовъ, улучшеніе путей сообщенія для подвоза ихъ и т. п. Исторія права уже во многихъ случаяхъ успѣла регистрировать переходъ отъ мѣръ субъективныхъ къ мѣрамъ объективнымъ, и такая смѣна есть одинъ изъ

крупныхъ признаковъ прогресса. Долгое время вся почти область гражданского права охранялась мѣрами личнаго воздѣйствія; когда цивилизація успѣла приискать для этого мѣры объективныя, оказавшіяся несравненно болѣе дѣйствительными, то область гражданского права совершенно отдѣлилась отъ права уголовного, и нынѣ было бы анахронизмомъ побуждать должника къ уплатѣ долга отпращиваніемъ его въ каторжныя работы, какъ практиковалось еще при Петрѣ I. Изъ необходимости охраненія порядка вытекаетъ лишь необходимость мѣръ объективныхъ, къ этой цѣли направленныхъ; для объясненія наказанія нужно обратиться къ свойству тѣхъ отношеній, среди которыхъ оно примѣняется, поискавъ разрѣшеніе его въ природѣ субъекта и объекта карательнаго отношенія и цѣлей, наказаніемъ преслѣдуемыхъ.

Такимъ образомъ, вопросъ о правѣ наказанія распадается на вопросы о субъектѣ наказанія и объ объектѣ его; съ первымъ связанъ вопросъ объ основахъ права наказанія, со вторымъ—вопросъ о цѣляхъ и свойствахъ наказанія.

ГЛАВА I.

Субъектъ права наказанія и его основы ¹⁾.

I. Личная месть и наказаніе.

На первоначальныхъ ступеняхъ исторіи уголовного права карательная дѣятельность принадлежала частнымъ лицамъ, потерпѣвшимъ отъ преступныхъ дѣяній. Но человѣкъ молодой культуры отличается смѣшеніемъ субъективнаго съ объективнымъ, неумѣемъ отдѣлать свое „я“ отъ внѣшняго окружающаго его міра ²⁾. Въ области религіозныхъ вѣрованій это приводитъ къ фетишизму, въ области науки—къ отсутствію сознанія законовъ природы и постояннымъ олицетвореніямъ, въ области юридической—къ отсутствію понятія права, замѣняемаго понятіемъ односторонняго, не признаннаго другими интереса (право не объективировавшееся). Соотвѣтственно этому, нѣтъ и понятія неправды; его замѣняетъ субъективное понятіе о биды; нѣтъ

¹⁾ Rossi, *Traité de droit pénal*, изд. Hélie, 1863; Bar; *Handbuch des deutschen Strafrechts*, I, 1882; Holtzendorff, *Handbuch*, I; Jellinek, *die socialethische Bedeutung von Recht, Unrecht und Strafe*, 1878; Liszt, *Lehrbuch*; Бернеръ, учебникъ въ пер. Неклюдова; Таганцевъ, *Карательная власть и ея границы* (Ж. гр. уг. пр. 1882 г. № 19); Liszt, *Lehrbuch des d. Strafrechts*, изд. 2-е.

²⁾ Фойницкій, *Русская карательная система* (Сборн. гос. знаній, т. I); Rost, *Bausteine für die allgemeine Rechtswissenschaft*, 1881.

наказанія, его замѣняетъ мѣсть. Мститель или отнимаетъ у виновника его блага, сообразуясь не съ важностью его вины, а съ глубиною чувствуемой имъ обиды и отношеніемъ силъ своего противника къ своимъ собственнымъ силамъ, или получаетъ съ него выкупъ и прощаетъ ему обиду. Стремясь къ удовлетворенію интересовъ мстителя, мѣсть не заботится объ интересахъ лица, противъ котораго она направляется.

Но уже самыя раннія извѣстія изображаютъ намъ человѣка въ состояніи общественномъ. На его отношеніяхъ къ другимъ людямъ вліяніе общежитія сказывается весьма явственно, опредѣляя его дѣятельность. Вѣрованія религіозныя, общественныя нравы и обычаи руководятъ и рукою мстителя. Существенные интересы общежитія заставляютъ его въ извѣстныхъ, сперва важнѣйшихъ преступленіяхъ, требовать мести отъ потерпѣвшаго. Кто не мститъ за тяжкую обиду, ему или членамъ его семьи причиненную, тотъ признается позорнымъ, оскорбляющимъ божество и нарушающимъ свой долгъ по отношенію къ обществу. Въ свою очередь, общество помогаетъ потерпѣвшему осуществить дѣло мести, идя войной на обидчика и его родъ. Частныя войны въ первичномъ быту практиковались очень часто и замѣняли дѣло суда. Изъ войнъ образовались и мѣры наказанія: это были мѣры побѣдителя надъ побѣжденными.

Постепенно общественныя кружки сосредоточиваютъ власть наказанія всецѣло въ своихъ рукахъ и сами расправляются съ обидчиками. Мѣсть личная (*vindictum privatum*) смѣняется мѣстью общественною (*vindictum publicum*), и личность потерпѣвшаго болѣе и болѣе отодвигается на задній планъ. Каждый кружокъ общественный пріобрѣтаетъ власть наказанія надъ своими членами. Но при коллизіи съ другими кружками остается необходимою война. Мѣсть вызывала обратную мѣсть, общества находились въ постоянной враждѣ, самыя существенныя интересы не были обезпечены. „И вѣта родъ на родъ“ — такъ характеризуетъ нашъ лѣтописецъ это хаотическое состояніе вещей.

Для того, чтобъ положить ему предѣлъ, нужна была сильная власть, которая способна была-бы объединить всѣ общественныя кружки, всѣ роды, и своею дѣятельностью сдѣлать излишними непрерывныя частныя войны. Такая власть была власть государственная, такая дѣятельность была дѣятельность судебная вообще и карательная въ частности.

Въ современномъ правовомъ строѣ цивилизованныхъ народовъ объединеніе это уже вполне завершилось, и право наказанія принадлежитъ единственно и исключительно государству, какъ его

субъекту. Личность потерпѣвшаго отодвинулась на задній планъ; цѣлое государство, въ лицѣ представляющаго его правительства, выступаетъ истцемъ въ дѣлахъ уголовныхъ, заинтересованнымъ въ наказаніи виновныхъ. Какъ остатокъ прежняго порядка, за личностью по нѣкоторымъ дѣламъ сохранилось право требовать наказаніе и отказываться отъ него; но даже по этимъ дѣламъ наказаніе назначается не для удовлетворенія личнаго интереса обиженнаго, а въ видахъ интересовъ общегосударственныхъ; прежній личный, частный принципъ уступилъ мѣсто принципу публичному, государственному.

II. Карательная власть.

Представителемъ государства какъ субъекта этого права является верховная государственная власть. Отъ нея зависитъ установленіе законовъ, объявляющихъ тѣ или иныя дѣянія наказуемыми, выборъ самыхъ мѣръ наказанія и общее наблюденіе какъ за примѣненіемъ, такъ и за исполненіемъ ихъ. Въ прежнее время она выступала и непосредственно въ дѣлахъ уголовныхъ, притомъ и какъ истецъ, и какъ судья. „А не будетъ“, писалъ Котошихинъ о времени Алексѣя Михайловича, „въ смертномъ дѣлѣ челобитчика, и такимъ дѣломъ за мертвыхъ людей бываетъ истецъ самъ царь“. Донынѣ въ Англіи уголовныя дѣла формулируются, какъ „дѣло короля (или королевы) противъ подсудимаго“ (a Queen against the prisoner). Личное осуществленіе суда монархомъ продолжалось у насъ до судебныхъ уставовъ 20 ноября, да и нынѣ въ мѣстностяхъ, гдѣ еще не введена судебная реформа, на основаніи прежняго законодательства, уголовныя дѣла могутъ доходить до разрѣшенія монарха черезъ государственный совѣтъ. Нѣкоторые слѣды этого порядка вещей сохраняются даже по новому законодательству. Такъ, приговоры судебныхъ мѣстъ о лишеніи сословныхъ правъ лицъ привилегированныхъ состояній требуютъ непосредственнаго утвержденія императора и представляются ему для этого черезъ министра юстиціи (ст. 945 уст. уг. с.); возбужденіе уголовного преслѣдованія относительно членовъ царствующаго дома, по всѣмъ преступленіямъ, зависитъ отъ усмотрѣнія царствующаго императора (ст. 202 основн. законовъ); дѣла о заочномъ оскорбленіи государя или членовъ царствующаго дома могутъ быть направлены къ суду не иначе, какъ по докладу о томъ министромъ юстиціи государю; высшіе чины первыхъ трехъ классовъ, за преступленія по должности, предаются суду по высочайше утвержденнымъ мнѣніямъ государственнаго совѣта (ст. 1109 у. у. с.); прекращеніе слѣдствій по нѣкоторымъ политическимъ преступленіямъ требуетъ высочайшаго повелѣнія (ст. 1045 у. у. с.).