

981

0

ЛІЯНІИ СУДА

НА

ПРИГОВОРЪ ПРИСЯЖНЫХЪ.

СОЧИНЕНІЕ

Julius Anton Glaser

ЮЛІА ГЛАЗЕРА,

ПРОФЕССОРА ВІЕНСКАГО УНИВЕРСИТЕТА.

С.-ПЕТЕРБУРГЪ.

ИЗДАНИЕ Н. И. ЛАМАНСКАГО.

1868.

Rus

+

Дозволено цензурою. С.-Петербургъ. 21 Декабря 1867 года.

ВВЕДЕНИЕ.

Проведеніе точной границы между степенью участія судей съ одной стороны и присяжныхъ—съ другой, въ рѣшенія вопросовъ, возникающихъ въ уголовномъ процессѣ, и въ связи съ этимъ опредѣленіе отношенія присяжныхъ къ юридическому вопросу — всегда считалось, такъ сказать, центромъ всѣхъ изслѣдованій о присяжномъ судопроизводствѣ. На материкѣ Европы къ изслѣдованію этой стороны присяжнаго судопроизводства побуждала потребность уяснить сущность, основную идею учрежденія, которое въ однихъ изъ континентальныхъ государствъ только что намѣревались ввести, а въ другихъ хотя и ввели, но при этомъ переняли лишь внѣшнія формы англійскаго джюри. Но и сами англичане, которые, вообще говоря, имѣютъ склонность восхищаться дѣятельностью своихъ учреждений, не заботясь объ изслѣдованіи ихъ сущности и основной мысли, не устояли противъ искушенія установить руководящую формулу для присяжнаго судопроизводства, и въ теченіи многовѣковаго существованія института джюри не разъ представлялся серьезный поводъ испытать справедливость этой формулы и разобрать ея логическія послѣдствія.

Формула, о которой мы говоримъ и которая появилась уже въ самую раннюю эпоху существованія суда присяжныхъ, заключается въ слѣдующемъ: *присяжные должны принять фактическій, а судьи — юридическій вопросъ*. Формула эта, повидимому, имѣетъ за собой какъ исторію и сущность самаго учрежденія, такъ и непрерывный опытъ многихъ столѣтій, очевидную практическую потребность и даже законъ необходимости.

Джюри вошло въ судопроизводство безспорно какъ суррогатъ другихъ средствъ къ рѣшенію фактическаго вопроса — сначала въ качествѣ доказательства, а впослѣдствіи въ качествѣ «пробнаго камня доказательства», и теперь еще дѣло рѣшается безъ участія присяжныхъ, если въ процессѣ нѣтъ спорныхъ фактовъ или если единственнымъ доказательствомъ служить публичный документъ. Въ Англіи съ незапамятныхъ временъ существуютъ учрежденія, которыя съ одной стороны основываются

на предположеніи, что въ рѣшеніи юридическаго вопроса должно руководствоваться мѣнѣемъ судьи, а съ другой — проведеніе этого ученія на практикѣ. Далѣе, если бы гдѣ бы то ни было могло показаться страннымъ, что рѣшеніе вопроса о правѣ предоставляется, въ виду спеціалиста, людямъ несвѣдущимъ въ правовѣдѣніи, то тѣмъ болѣе должно бы было показаться это страннымъ въ Англіи. Ибо въ Англіи, этомъ отечествѣ начала самоуправленія, справедливо оцѣнивая потребность, часто несознаваемую въ другихъ государствахъ, давнымъ давно уже позаботились придать, посредствомъ централизаціи юстиціи, единство управленію правосудія. Сверхъ того въ Англіи развитіе права, при незначительномъ пособіи со стороны законодательства и еще менѣе значительномъ содѣйствіи со стороны науки, основывается преимущественно на судебной практикѣ, на обязательной силѣ прецедентовъ.

Съ другой стороны мы видимъ въ англійскомъ судопроизводствѣ нѣкоторые всѣми признанные факты, которые рѣшительно несогласны съ безусловнымъ дѣйствіемъ вышеприведенной формулы, — не говоря уже о томъ, что въ прежнее время вообще не отличали фактическаго вопроса отъ вопроса о виновности, и что именно тѣ средства доказательства, мѣсто которыхъ заступило джюри, установлены были въ видахъ рѣшенія всего вопроса о виновности. Факты эти суть слѣдующіе:

1) Англійское право знаетъ только одинъ видъ судебного приговора — вердиктъ присяжныхъ. Судья опредѣляетъ мѣру наказанія и отпускаетъ подсудимаго, признаннаго невиннымъ (*quod eat sine die*). Но онъ никогда (за исключеніемъ того случая, когда присяжные даютъ такъ-называемый *частный вердиктъ*, *special verdict*) не объявляетъ, что подсудимый невиненъ, или что подсудимый виновенъ въ такомъ то преступленіи. *Осужденіе* (*conviction*) и *окрапданіе* (*acquittal*) содержатся исключительно въ вердиктѣ присяжныхъ. Если вердиктъ только констатируетъ факты, то спрашивается: въ какомъ моментѣ процесса постановляется и въ какой формѣ выражается сужденіе объ юридическомъ свойствѣ этихъ фактовъ, — то, что обыкновенно называютъ рѣшеніемъ юридическаго вопроса?

2) Но можно и прямо доказать, что «*смыслъ*» присяжныхъ, какъ показываетъ самое слово, выражаетъ не только объявленіе подсудимому виновникомъ извѣстнаго дѣянія, но и констатированіе вины въ юридическомъ смыслѣ. Ибо обвинительный вердиктъ есть ничто иное, какъ утвержденіе обвинительнаго акта; послѣдній же *всегда* содержитъ юридическія положенія, которымъ, правда мѣстами, но далеко не всегда, противопоставляются конкретные факты. Следовательно, такъ-называемый *общій вердиктъ присяжныхъ* (*general verdict*) никогда не ограничивается констатированіемъ однихъ голыхъ фактовъ; но во многихъ случаяхъ онъ формулируется такимъ образомъ, что констатированіе фактовъ и юридическое сужденіе о нихъ соединены между собой нераздѣльно.

3) Присяжные имѣютъ право ограничиться констатированіемъ фактовъ, избирая для этого особую форму приговора — *частный вердиктъ*. Это доказываетъ, что судъ не вправе совершенно запретить присяжнымъ юридическую оцѣнку фактовъ.

4) Съ другой стороны, и обвинителю не предоставлено права устранять присяжныхъ отъ юридической оцѣнки фактовъ. Обвиняемый, правда, можетъ это сдѣлать, но только въ одномъ случаѣ, — именно: когда онъ представляетъ противъ обвиненія такое возраженіе, (именно такъ-называемый *demurrer*), которое считается равносильнымъ признанію справедливости фактической стороны обвиненія. Въ этомъ случаѣ, если юридическій вопросъ рѣшенъ не въ пользу обвиняемаго, то окончательный приговоръ, строго говоря, долженъ постановляться однимъ судомъ безъ участія присяжныхъ, — правило, которое и теперь еще не утратило своей силы въ англійской судебной практикѣ. Изъ вышесказаннаго слѣдуетъ, что стороны, точно также какъ и судья, не имѣютъ ни права, ни возможности заставить присяжныхъ ограничиться постановленіемъ частнаго вердикта.

5) Извѣстный парламентскій актъ 1792 г. о пасквиляхъ (*Libel-Act*) и исторія его происхожденія не оставляютъ ни малѣйшаго сомнѣнія касательно того, что присяжнымъ принадлежитъ рѣшеніе всего вопроса о виновности, если, впрочемъ, они сами не откажутся отъ оцѣнки фактовъ, признанныхъ ими за достовѣрные.

6) Новѣйшее законодательство еще значительно увеличило вліяніе присяжныхъ на оцѣнку фактовъ, ибо оно съ одной стороны благоприятствуетъ составленію обвинительнаго акта въ возможно общихъ выраженіяхъ, а съ другой — предоставляетъ присяжнымъ широкія права въ отношеніи произнесенія приговора, видоизмѣняющаго обвиненіе (и притомъ выражаемаго чисто техническимъ языкомъ, какъ наприм.: «виновенъ въ покушеніи на....»).

Въ виду такихъ очевидныхъ фактовъ нѣтъ надобности доказывать, что взаимное отношеніе судей и присяжныхъ невозможно свести къ такой простой формулѣ, какова исходи установившаяся въ англійскомъ правѣ; а потому эта послѣдняя, какъ правило, подлежащее безчисленному множеству исключеній, врядъ ли можетъ приносить какую нибудь пользу. Но съ другой стороны безусловно отрицать эту формулу мы тоже не вправе, и притомъ же это значилобъ обойти самый трудный вопросъ, касающійся судопроизводства съ участіемъ присяжныхъ.

Поэтому необходимо рассмотреть подробно слѣдующіе вопросы:

1) Въ чемъ именно заключается задача судей и въ чемъ состоитъ задача присяжныхъ?

2) Какимъ образомъ дѣятельность одного изъ этихъ двухъ факторовъ суда присяжныхъ переходитъ за предѣлы дѣятельности другаго?

3) Какія приняты мѣры предосторожности къ сохраненію на практикѣ раздѣльной черты между функціей судей и функціей присяжныхъ?

Матеріаль для отвѣта на эти вопросы доставить намъ главнымъ образомъ внимательное изученіе англійскаго присяжнаго судопроизводства въ томъ видѣ, въ какомъ оно является на практикѣ, ибо нельзя отрицать, что въ цѣломъ англійская судебная практика установилась окончательно, и что возникавшіе въ разное время между англійскими юристами споры о нѣкоторыхъ вопросахъ относительно суда присяжныхъ, какъ бы ни были поучительны сами по себѣ, въ сущности обнимаютъ лишь весьма незначительную часть области присяжнаго судопроизводства. Тѣмъ не менѣе мы должны будемъ обратить вниманіе на эти споры, равно какъ на многія другія обстоятельства, которыя могутъ пролить нѣкоторый свѣтъ на возбужденный нами вопросъ.

Вслѣдствіе этого, самостоятельному разбору вопросовъ, которые мы предложили себѣ, должно предшествовать:

а) собраніе матеріала, необходимаго для оцѣнки господствующаго въ Англіи и Сѣверной Америкѣ взгляда на отношеніе судей къ присяжнымъ, а также подробная исторія спора, возникшаго между англійскими юристами относительно процессовъ о печати;

в) краткое изложеніе правилъ, опредѣляющихъ отношеніе присяжныхъ къ юридическому вопросу въ гражданскихъ дѣлахъ.

I. Взглядъ, господствующій въ Англіи и Сѣверной Америкѣ, на взаимное отношеніе судей и присяжныхъ.

Вопросъ о томъ, должны ли присяжные рѣшать юридическій вопросъ сами, или они обязаны въ этомъ отношеніи слѣдовать наставленію суда, какъ извѣстно, породилъ жаркій споръ между юристами. Чтобы ориентироваться въ этомъ спорѣ недостаточно сопоставить положенія *за* и *противъ*: нужно также опредѣлить, въ какой именно мѣрѣ данное положеніе рѣшаетъ вопросъ утвердительно, или отрицательно; а для этого необходимо обращать вниманіе на самыя основанія, приводимыя въ подкрѣпленіе того или другаго положенія. При такомъ соображеніи основаній очень часто оказывается, что иное, повидимому, весьма опредѣленное рѣшеніе, если мы примемъ во вниманіе основанія, на которыя оно опирается, слѣдуетъ истолковать въ гораздо болѣе тѣсномъ смыслѣ; сверхъ того обнаруживаются многія другія обстоятельства, которыя безъ подобнаго разбора основаній, были бы упущены изъ виду. Такъ, напримѣръ,

известное положение: *«de jure respondent judices, de facto juratores»* (т. е. юридический вопрос рѣшаютъ судьи, а фактический — присяжные) нѣкоторые — между прочимъ *Кокъ* (Coke) — выражаютъ въ слѣдующей отрицательной формѣ, — *«sicut ad quaestionem facti non respondent judices, ita ad quaestionem juris non respondent juratores»* (какъ судьи не рѣшаютъ вопроса о дѣйствительности событія, подавшаго поводъ къ обвиненію, такъ присяжные не рѣшаютъ юридического вопроса). Очевидно, что отрицательная форма употребляется тутъ не безъ умысла.

Если мы обратимся къ судебнымъ приговорамъ прежняго времени, бросающимъ свѣтъ на взаимное отношеніе судей и присяжныхъ, то прежде всего намъ представляется одинъ старинный процессъ, въ которомъ нужно было рѣшить вопросъ о томъ, совершилъ ли подсудимый убійство преднамеренное (murder), или непреднамеренное (manslaughter). Присяжные не могли прийти къ соглашенію между собою относительно этого вопроса и наконецъ приняли такой компромиссъ: «объявить подсудимаго *«невиновнымъ»*» (т. е. виновнымъ только въ непреднамеренномъ убійствѣ); если же судъ не одобритъ этого приговора, то измѣнить постановленіе въ обвинительный. Слѣдовательно, въ этомъ случаѣ присяжные, какъ видно, не могли согласиться между собою относительно рѣшенія юридического вопроса и не были убѣждены въ справедливости мнѣнія суда, а потому приняли компромиссъ, въ основѣ котораго лежало намѣреніе рѣшить дѣло согласно съ мнѣніемъ суда. Ихъ подвергли штрафу, «за то» — какъ сказано въ опредѣленіи о наложеніи штрафа — «что они, не будучи согласны относительно отвѣта на юридическій вопросъ, сговорились дать приговоръ, какъ бы это соглашеніе послѣдовало, и притомъ слѣпо покорились мнѣнію суда о юридической сторонѣ дѣла» (for having, when they were not agreed among themselves upon the point of Law, entered into an agreement to bring in a verdict as if they were agreed, and in blind compliance with the opinion of the court in matter of Law.).

Совершенно иное употребленіе сдѣлалъ судъ изъ присвоенной себѣ власти подвергать присяжныхъ наказанію за приговоръ въ слѣдующемъ известномъ случаѣ. Въ 1670 г. предъ лондонскимъ городскимъ судомъ разбирался процессъ двухъ квакеровъ *Ненна* и *Миды*, сужденныхъ по обвиненію въ произнесеніи предъ толпой народа, собравшейся на улицѣ *«Gracechurch»*, проповѣди возмутительнаго содержанія. Судья сказалъ присяжнымъ, что имъ слѣдуетъ рѣшить только то, дѣйствительно ли подсудимые говорили проповѣдь; ибо вопросъ о томъ, возмутительно ли содержаніе проповѣди и была ли она произнесена съ преступной цѣлю, составляетъ вопросъ юридическій, а не фактический, и потому они не должны касаться этого вопроса. Присяжные дѣйствительно ограничились обсужденіемъ того, что было предоставлено ихъ оцѣнѣ: они объявили подсудимыхъ виновными *«въ произнесеніи речи на улицѣ»*. Но когда судъ

не согласился дать законной силы этому вердикту и отослать присяжных къ новому совѣщанію (причемъ ихъ держали впродолженіи 40 часовъ взаперти и безъ пищи), то они въ новомъ приговорѣ объявили подсудимыхъ «невинными». За это судъ подвергъ ихъ штрафу. Одинъ изъ присяжныхъ, *Бошелъ* (Buschel), обратился съ жалобой на дѣйствія городского суда въ судъ королевской скамьи. Городской судъ въ своемъ объясненіи, представленномъ въ судъ королевской скамьи по поводу жалобы Бошеля, сказалъ, что онъ приговорилъ присяжныхъ къ пенѣ на томъ основаніи, что они «оправдали Пенна и Мида вопреки закону, вопреки доказательствамъ и вопреки наставленію суда относительно юридическихъ пунктовъ дѣла». При разбирательствѣ процесса Бошеля въ судѣ королевской скамьи верховный судья *Вогэнъ* (Vaughan) высказалъ слѣдующее мнѣніе, на которое теперь очень часто ссылаются англійскіе юристы: «объясненіе городского суда, что будто присяжные дали приговоръ вопреки постановленію судьи относительно юридическаго вопроса, взятое буквально, непонятно и ничего не выражаетъ. Ибо какимъ образомъ юридическій вопросъ одинъ можетъ составить спорный предметъ (issue), подлежащій обсужденію присяжныхъ? Присяжнымъ никогда не предъявляется доказательства на счетъ того, что законно и что незаконно... Если слова: «вопреки наставленію суда относительно юридическаго вопроса» означаютъ, что судья, выслушавъ доказательства сторонъ на судѣ, можетъ сказать присяжнымъ: «законъ въ пользу обвинителя, или въ пользу обвиняемаго, и вы будете подвергнуты денежному штрафу и заключенію въ тюрьмѣ, если не рѣшите въ пользу той стороны, въ пользу которой законъ», и что въ этомъ случаѣ присяжные должны безусловно повиноваться приказанію судьи: то очевидно, что судъ присяжныхъ есть ничто иное, какъ утомительный окольный путь для рѣшенія дѣла, учрежденіе обременительное для гражданъ и совершенно бесполезное для цѣлей отпращиванія правосудія».

Исходной точкой этого мнѣнія, очевидно, служить мысль, что то, что подлежитъ рѣшенію присяжныхъ, никогда не можетъ быть *чисто* юридическимъ вопросомъ, и что если фактический и юридическій вопросы связаны между собой, то нельзя допустить, чтобы судья на основаніи этого присвоилъ фактически исключительно одному себѣ рѣшеніе дѣла, или, какъ выразился Вогэнъ, «чтобы судья сначала, при разбирательствѣ процесса, своимъ сужденіемъ устанавливалъ факты дѣла, затѣмъ, зная факты, опредѣлялъ, на чьей сторонѣ право, и наконецъ приказывалъ присяжнымъ сообразно тому произнести приговоръ (shall by his own judgement first resolve upon any trial, what the fact is, so knowing the fact shall then resolve, what the law is, and order the jury severally to find accordingly)». Но и мнѣніе Вогэна само по себѣ очень неясно; оно можетъ быть понято только тогда, когда мы примемъ въ соображеніе

возникший въ процессѣ Пенна и Мида споръ между судьей и присяжными, въ которомъ первый руководился желаніемъ заставить присяжныхъ объявить проповѣдь подсудимыхъ *возмутительной*, не давая имъ (присяжнымъ) участія въ рѣшеніи вопроса о томъ, возмутительно ли содержаніе этой проповѣди.

Приведенный случай составляетъ уже переходъ къ *процессамъ о лести* (процессамъ о пасквиляхъ, libel), исторія которыхъ имѣетъ весьма важное значеніе для опредѣленія взаимнаго отношенія судей и присяжныхъ въ Англіи.

Понятіе пасквиля (libel), какъ извѣстно, обозначено въ англійскомъ правѣ въ самыхъ общихъ чертахъ, такъ что рѣшеніе вопроса о томъ, составляетъ ли данное сочиненіе пасквиль, зависитъ гораздо болѣе отъ разбора и оцѣнки самаго сочиненія, чѣмъ отъ установленныхъ общихъ правилъ. Если бы судъ обязанъ былъ ограничиваться изложеніемъ присяжными этихъ общихъ правилъ, то его задача была бы ничтожна, и онъ долженъ бы былъ предоставить присяжнымъ рѣшеніе дѣла въ гораздо большей мѣрѣ, чѣмъ это бываетъ въ большинствѣ другихъ случаевъ. Но судьи были тѣмъ менѣе склонны къ предоставленію присяжнымъ такого широкаго права, что процессы о печати имѣютъ одну техническую особенность, которая встрѣчается еще только въ весьма немногихъ другихъ родахъ дѣлъ, именно: въ процессахъ о печати возможно, повидимому, совершенное сопоставленіе конкретныхъ фактовъ и примѣнимыхъ къ нимъ терминовъ закона. Въ обвинительномъ актѣ, по дѣлу о печати, нельзя довольствоваться общими выраженіями, а непременно нужно буквально привести самыя мѣста сочиненія, подавшія поводъ къ обвиненію. Такимъ образомъ эти мѣста становятся частью судебного протокола, и потому, въ случаѣ произнесенія присяжными обвинительнаго вердикта, подсудимый можетъ просить, посредствомъ *motion in arrest of judgement* или *writ of error*, объ отмѣнѣ приговора, ссылаясь на то, что изъ протокола не видно, чтобы сочиненіе, о которомъ идетъ дѣло, имѣло указанныя въ законѣ признаки пасквиля. Слѣдовательно, можно ли утверждать, что въ процессахъ о печати вопросъ, подлежащій рѣшенію, есть вопросъ чисто фактический, рѣшеніе котораго принадлежитъ однимъ присяжнымъ? Но точно также неправы были и тѣ, которые впадали въ противоположную крайность, объявляя вопросъ о томъ, составляетъ ли предлагаемое сочиненіе пасквиль, вопросомъ чисто юридическимъ, и устраняя присяжныхъ отъ всякаго участія въ рѣшеніи этого вопроса. Ибо очевидно, что такимъ образомъ лишали присяжныхъ права, бесспорно признаваемого за ними въ безчисленномъ множествѣ другихъ подобныхъ случаевъ, гдѣ судъ только излагаетъ имъ относящіеся къ данному случаю правила, предоставляя имъ самимъ примѣненіе этихъ правилъ. Къ этому слѣдуетъ еще прибавить то, что въ Англіи не менѣе, чѣмъ на материкѣ, судьи

пытались и до сихъ поръ пытаются вопросъ о наличности умысла отнести къ разряду чисто юридическихъ вопросовъ. Вслѣдствіе этого отъ присяжныхъ требовали, чтобъ они употребляли въ вердиктъ термины: «*злоумышленно*» (maliciously) и т. п., запрещая имъ въ тоже время разсуждать о томъ, примѣнимы ли эти термины къ данному случаю. Отсюда именно и возникла та страшная путаница, которая долгое время господствовала въ производствѣ процессовъ о печати, и которая не разрѣшена вплоть даже и знаменитымъ парламентскимъ актомъ 1792 г. о пасквиляхъ (Libel-Act), изданнымъ по предложенію Фокса.

Извѣстно, что Звѣздная Палата первая установила порядокъ рѣшенія дѣлъ о печати, который и послѣ упраздненія этого тайнаго судилища еще долгое время былъ общеупотребительнымъ въ англійской судебной практикѣ. Такъ что разбирательство дѣлъ этого рода съ участіемъ джюри введено сравнительно уже въ позднѣйшее время.

Мы начнемъ съ знаменитаго процесса «семи епископовъ» (case of Seven Bishops), который воспроизведенъ у Маколея съ большимъ драматизмомъ. Эти семь епископовъ были преданы суду за поднесеніе петиціи королю Якову II. Фактическая сторона дѣла въ этомъ случаѣ была какъ нельзя болѣе ясна и несомнѣнна; никто также не оспаривалъ, что поднесеніе петиціи королю слѣдуетъ считать равносильнымъ обнародованію ея. И потому, когда присяжные были приглашены дать приговоръ, оставалось рѣшить только вопросъ о томъ, составляетъ ли петиція сами прелатовъ «пасквиль возмутительнаго содержанія, заключающій въ себѣ злоумышленное искаженіе истины». Главный судья въ заключительной рѣчи къ присяжнымъ высказался въ пользу утвердительнаго отвѣта, на этотъ вопросъ, но попросилъ и другихъ судей изложить свое мнѣніе, такъ какъ сказалъ онъ, это вопросъ юридическій. Одинъ изъ судей согласился съ мнѣніемъ предсѣдателя; а двое остальныхъ высказались въ противоположномъ смыслѣ. Одинъ изъ этихъ послѣднихъ такимъ образомъ заключилъ свою рѣчь: «по моему мнѣнію, подлежащій документъ нельзя назвать пасквилемъ; *рѣшеніе этого вопроса принадлежитъ вамъ, милостивые государи*; я же только высказываю свое личное мнѣніе». Присяжные, которымъ дозволено было взять петицію епископовъ съ собою, въ совѣщательную залу, какъ извѣстно, объявили подсудимыхъ невинными.

Затѣмъ мы прямо перейдемъ къ двумъ извѣстнымъ процессамъ о печати, которые производились во времена лорда Мансфилда, и которые первые послужили поводомъ къ ожесточенному спору относительно правосеннаго судьями исключительнаго права въ дѣлахъ этого рода. Въ процессѣ *Вудфалла* (Woodfall), издателя «Писемъ Джюніуса», судья, по обычаю, сказалъ присяжнымъ, что они должны обсудить только два пункта: во-первыхъ, дѣйствительно ли подсудимый издалъ въ свѣтъ брошюру, о которой идетъ дѣло; и во-вторыхъ, дѣйствительно ли эта брошюра

имѣть тотъ смыслъ, какой приписывается ей въ обвинительномъ актѣ; и затѣмъ предоставить суду рѣшить, на основаніи протокола, юридическій вопросъ (т. е. вопросъ о томъ, составляетъ ли подлежащее сочиненіе пасквиль). Присяжные дали слѣдующій вердиктъ: «виновенъ *malice* въ напечатаніи и изданіи въ свѣтъ сочиненія, о которомъ идетъ дѣло». По выслушаніи вердикта, защитникъ потребовалъ прекращенія дальнѣйшаго производства (*moved in arrest of judgement*), на томъ основаніи: «что преступное намѣреніе составляетъ существенное свойство дѣянія, подвергающаго виновнаго уголовной отвѣтственности; что въ настоящемъ случаѣ наличность преступнаго намѣренія не констатирована вердиктомъ; и что поэтому она должна считаться не существующею, такъ какъ вердиктъ присяжныхъ не можетъ быть дополняемъ выводами изъ него». Противъ этого обвинитель возразилъ, что, по закону, о намѣреніи автора пасквиля слѣдуетъ заключать изъ самаго пасквиля (*that the law would collect the intention from the libel itself*), и что поэтому въ предметномъ случаѣ опредѣлены обстоятельства, для опредѣленія, въ которыхъ вообще притягиваются присяжные. Лордъ Мансфилдъ, бывшій председательствующимъ судьей при разборѣ процесса Уудфалля, замѣтилъ, что могутъ быть случаи, въ которыхъ фактъ изданія въ свѣтъ извѣстнаго сочиненія можетъ представляться противозаконнымъ или не противозаконнымъ; но что въ настоящемъ случаѣ подобнаго вопроса не возникало; эпитеты же: «злонамеренный, возмутительный и т. д.» выражаютъ просто логическія заключенія, выводимыя по закону изъ факта напечатанія и обнародованія сочиненія. «Если дѣяніе, само по себѣ безразлично характера, замѣтилъ Мансфилдъ, становится преступнымъ только тогда, когда оно предпринято съ извѣстнымъ намѣреніемъ, то необходимо, чтобы это намѣреніе было доказано и констатировано присяжными; если же дѣяніе само по себѣ противозаконно, то обвиняемый обязанъ оправдаться, и если ему этого не удастся, или если онъ не въ состояніи ничего привести въ свое оправданіе, то законъ считаетъ преступное намѣреніе существующимъ». Судъ, однакожъ, объявилъ разбирательство не дѣйствительнымъ на томъ основаніи, что въ приговорѣ присяжныхъ прибавлено неупотребительное и двусмысленное слово «*malice*», вълѣдствіе чего этотъ приговоръ слѣбался сомнительнымъ.

Еще сильнѣе возгорѣлся споръ, о которомъ мы говоримъ, по поводу процесса декана церкви св. Азафа, д-ра Шипли (Shipley), осужденнаго за изданіе брошюры о парламентской реформѣ. Обвинительный актъ формулировать былъ такимъ образомъ: «обвиняется... въ изданіи, злонамереннаго, возмутительнаго пасквиля, съ цѣлью возбужденія недобрыхъ корольскихъ произведенію насильственного измѣненія въ правительствѣ и государственномъ устройствѣ королевства». Защитникъ Шипли представилъ нѣсколько свидѣтелей, слышавшихъ слова подсудимаго, изъ которыхъ

слѣдовало заключить, что послѣдній не имѣлъ никакого преступнаго намеренія, издавая въ свѣтъ упомянутую брошюру. И въ этомъ процессѣ судья (Буллеръ), въ своемъ наставленіи присяжнымъ, сказалъ, что они должны ограничиться рѣшеніемъ вопроса о томъ, дѣйствительно ли подлежащее сочиненіе издаю подсудимымъ и дѣйствительно ли оно имѣетъ тотъ смыслъ, какой придается ему въ обвинительномъ актѣ. И здѣсь присяжные, подобно тому какъ въ дѣлѣ Уудфалла, сначала объявили подсудимаго «виновнымъ только въ изданіи брошюры»; но потомъ, уступая убѣжденіямъ судьи, измѣнили этотъ вердиктъ въ слѣдующій: «виновенъ въ изданіи брошюры; но мы не рѣшаемъ вопроса о томъ, составлять ли эта брошюра пасквиль».

Такъ какъ въ настоящемъ случаѣ дѣяніе, давшее поводъ къ обвиненію, считается, по англійскому праву, только проступкомъ (*misdeemeanor*), то знаменитый защитникъ д-ра Шипли, *Эрскинъ* (*Erskine*), подалъ жалобу на приговоръ суда, проси о назначеніи новаго разбирательства по причинѣ неправильнаго наставленія (*misdirection*), даннаго судьей присяжнымъ. Жалоба эта была мотивирована въ сущности слѣдующимъ образомъ:

1) Вердиктъ присяжныхъ въ *зловѣстѣхъ дѣлахъ* искони имѣетъ значеніе рѣшенія, обнимающаго весь предметъ дѣла, а не ограничивающагося однимъ фактическимъ вопросомъ; и потому подсудимый можетъ быть оправданъ вердиктомъ совершенно и непосредственно. Чтобы присяжные были въ состояніи постановить такой общій вердиктъ, судья обязанъ дать имъ надлежащее наставленіе относительно юридическихъ пунктовъ дѣла. Но въ настоящемъ случаѣ это условіе не было выполнено; судья объявилъ присяжнымъ, что они не должны рѣшать ни вопроса о преступности сочиненія, ни вопроса о намереніи, которое имѣлъ подсудимый, издавая это сочиненіе; вслѣдствіе чего подсудимый былъ признанъ виновнымъ, хотя присяжные не разбирали вопроса о его виновности и не могли объявить его невиннымъ.

2) Никакое дѣяніе само по себѣ и независимо отъ злаго умысла дѣйствующаго не есть преступленіе. Констатированію факта дѣянія представляеть лишь *одно изъ доказательствъ* преступленія, за исключеніемъ того случая, когда присяжные по собственной волѣ предоставляютъ суду рѣшеніе вопроса о томъ, составляетъ ли дѣяніе подсудимаго преступленіе, т. е. когда они произносятъ *частный вердиктъ*. Изъ самаго понятія частнаго вердикта несомнѣнно слѣдуетъ, что общій вердиктъ обнимаетъ собою какъ фактическіе, такъ и юридическіе пункты дѣла, и потому если судья требуетъ отъ присяжныхъ общаго вердикта, то онъ обязанъ объявить имъ, что они должны вѣрять все, что было приводимо на судѣ за и противъ обвиненія, и дать имъ наставленіе относительно того, при соблюденіи какихъ условій они могутъ постановить обвинительный

вердиктъ, который рѣшаетъ вѣстѣ и фактическій и юридическій вопросъ. Въ дѣлѣ же Шинди вердиктъ присяжныхъ нельзя назвать ни общимъ, ни частнымъ: общимъ нельзя назвать потому, что онъ постановленъ безъ обстоятельнаго обсужденія всѣхъ пунктовъ дѣла (coextensive examination); частнымъ нельзя назвать потому, что въ частномъ вердиктѣ не должно бы быть употреблено выраженіе: «виновенъ». Слово «виновенъ» имѣетъ двоякое значеніе: юридическое и общепринятое. Если оно употреблено въ вердиктѣ въ юридическомъ смыслѣ, то значитъ присяжные рѣшили вопросъ о наличности преступнаго намѣренія, не взвѣсивъ доказательствъ, приведенныхъ въ оправданіе подсудимаго, такъ какъ это не было дозволено имъ судьей. Если же присяжные, употребляя выраженіе «виновенъ», не придавали ему юридическаго значенія, а просто хотѣли только сказать этимъ, что подсудимый есть виновникъ, т. е. причина извѣстнаго событія, то вердиктъ ихъ не можетъ служить основаніемъ для судебного приговора.

3) То обстоятельство, что мѣста извѣстнаго сочиненія, составляющія предметъ обвиненія, вносятся въ протоколъ—не даетъ ни малѣйшаго права дѣлать какія-либо отступленія отъ порядка судопроизводства, употребляемаго въ другихъ уголовныхъ дѣлахъ. Ибо отдѣльное мѣсто, вырванное изъ сочиненія, можетъ допускать неблагопріятное для автора толкованіе, какого нельзя придать ему при соображеніи съ содержаніемъ всего сочиненія; цѣлое же сочиненіе могутъ имѣть въ рукахъ только присяжные, а не судьи. Но если дозволить присяжнымъ оправдывать подсудимаго на основаніи направленія всего сочиненія, хотя въ этомъ сочиненіи находятся мѣста, составляющія предметъ обвиненія, то само собой понятно, что они должны бы были пользоваться такимъ правомъ и въ томъ случаѣ, если бы все содержаніе сочиненія вносилось въ протоколъ. Соглашались, что вопросъ о намѣреніи автора можетъ быть разъясненъ при помощи чего-либо ненаходящагося въ протоколѣ, и въ то же время утверждать, что это намѣреніе, въ силу юридическаго предположенія, которое присяжные не вправе опровергать, обнаруживается изъ самаго факта изданія сочиненія—значило бы впадать въ явное противорѣчіе съ самимъ собой.

4) Вопросъ о томъ, составляетъ ли данное сочиненіе пасквиль возмутительнаго содержанія, вовсе не есть вопросъ юридическій. Ибо судъ долженъ основывать свой приговоръ исключительно только на протоколѣ; слѣдовательно онъ не можетъ принимать въ соображеніе обстоятельства, не упомянутыхъ въ протоколѣ—въ противномъ случаѣ онъ перешелъ бы за предѣлы указаннаго ему круга дѣйствія и основалъ бы свой приговоръ на такихъ фактахъ, которые не доказаны. Если напротивъ смотрѣть на вопросъ о направленіи сочиненія какъ на вопросъ фактическій, то рѣшеніе его очевидно должно принадлежать присяжнымъ, потому что

присяжные, передъ которыми происходятъ судебныя пренія, могутъ обсудить всѣ обстоятельства, обнаруживающія преступное направленіе сочиненія, между тѣмъ какъ судъ не имѣетъ такой возможности.

5) Во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда о наличии злаго умысла, этого существеннаго свойства преступленія, нельзя заключить изъ самаго факта дѣянія уже потому, что подсудимый приводитъ доказательства въ опроверженіе обвиненія, — во всѣхъ такихъ случаяхъ вопросъ о намѣреніи становится чисто фактическимъ и слѣдовательно подлежащимъ рѣшенію исключительно присяжныхъ. Вообще, какъ говоритъ лордъ Мансфильдъ, «изданіе въ свѣтъ чего-либо противозаконнаго составляетъ лишь одно изъ доказательствъ злаго умысла». Въ настоящемъ же случаѣ подсудимый приводилъ доказательства въ опроверженіе обвиненія, но судья не предоставилъ присяжнымъ оцѣнки этихъ доказательствъ.

Просьба Эрскина о назначеніи новаго разбирательства по дѣлу Шицли была, *отвергнута*. Лордъ Мансфильдъ, мотивируя рѣшеніе суда королевской свамьи, коснулся прежде всего того обстоятельства, что въ настоящемъ случаѣ подсудимый оправдывался. «Всякая подобная защита» — сказалъ главный судья — «возбуждаетъ два вопроса: фактический и юридическій. Вопросъ о томъ, можетъ ли извѣстный фактъ, принимая его за достовѣрный, служить законнымъ оправданіемъ подсудимому, есть вопросъ юридическій; вопросъ же о томъ, достовѣрно ли самое показаніе подсудимаго, есть вопросъ фактический. Сообразно этому различію вопросовъ, судья обязанъ дать присяжнымъ наставленіе, и присяжные должны слѣдовать этому наставленію, хотя, впрочемъ, они, имѣя право постановлять общій вердиктъ, могутъ спутать юридическій и фактический пункты, дѣла и слѣдовать внушенію своихъ страстей и предразсудковъ. Вопросъ о томъ, преступно ли извѣстное сочиненіе, которое имѣетъ извѣстный смыслъ и напечатаніе котораго не можетъ быть оправдано по закону, есть вопросъ юридическій; подсудимый не можетъ пострадать отъ рѣшенія присяжныхъ относительно этого вопроса, ибо послѣдній и послѣ произнесенія вердикта, ясно видѣнъ изъ протокола, что свойственно исключительно процессамъ о печати, потому что въ дѣлахъ этого рода общій вердиктъ «виновенъ» имѣетъ тоже значеніе, какое въ другихъ случаяхъ частный вердиктъ...»

По закону предполагается, что кто совершаетъ преступное дѣяніе безъ уваженныхъ въ законѣ уважительныхъ причинъ, тотъ дѣйствуетъ съ преступнымъ намѣреніемъ. Правило: *«ad quaestionem facti respondent juratores, ad quaestionem juris respondent iudices»* относится ко всѣмъ дѣламъ, рѣшаемымъ съ участіемъ присяжныхъ. Въ тѣхъ случаяхъ, когда вопросы могутъ быть раздѣлены въ самомъ протоколѣ, говорится, что одни изъ нихъ подлежатъ рѣшенію присяжныхъ и которые рѣшенію суда; въ

другихъ случаяхъ, когда вопросы не раздѣлены въ протоколѣ, присяжные, какъ люди добросовѣстные, должны сами раздѣлить ихъ.

Посмотримъ теперь, какое измѣненіе произвелъ въ порядкѣ рѣшенія дѣлъ о печати такъ-называемый «пояснительный статутъ», «Declaratory Act» 1792 г. (st. Georg. III. c. 60), вызванный процессами Уудфалля и Шипли. Въ статутѣ 1792 г. сказано, что вопросъ о томъ, имѣютъ ли присяжные право, въ процессахъ о печати, произносить приговоръ относительно всѣхъ пунктовъ дѣла (the whole matter in issue), не давая нѣводъ къ спорамъ и недоразумѣніямъ; и затѣмъ этотъ вопросъ разрѣшается *утвердительно*, причемъ прибавлено, что судья не долженъ требовать отъ присяжныхъ или внушать имъ, чтобъ они признавали подсудимаго виновнымъ единственно на основаніи того, что онъ надалъ сочиненіе, составляющее предметъ обвиненія, и что это сочиненіе имѣетъ тотъ смыслъ, какой приписывается ему въ обвинительномъ актѣ. Параграфъ 2-й статута постановляетъ, что во всякомъ процессѣ о диффамаци судъ можетъ, по своему усмотрѣнію, высказывать присяжнымъ свое мнѣніе и давать имъ наставленіе относительно всѣхъ пунктовъ дѣла, *совершенно подобно тому, какъ и въ другихъ уголовныхъ процессахъ*. Въ § 3-мъ говорится, что присяжные имѣютъ право, по своему усмотрѣнію, произносить частный вердиктъ, какъ и въ другихъ уголовныхъ дѣлахъ. Наконецъ, § 4-й предоставляетъ подсудимому право просить о прекращеніи дальнѣйшаго производства дѣла (to move in arrest of judgment) на основаніи всѣхъ тѣхъ причинъ, по которымъ это допускается въ другихъ уголовныхъ процессахъ.

Огромное значеніе статута 1792 г. заключается именно въ томъ, что законодатель не только старательно избѣгаетъ всякаго исключительнаго правила для дѣлъ о печати, но напротивъ прямо говоритъ, что единственная цѣль изданія новаго закона — положить конецъ *отступленіямъ* отъ общаго порядка судопроизводства, которые допускались до того времени въ дѣлахъ этого рода. Такимъ образомъ правила, установленныя закономъ 1792 г., соответствуютъ правиламъ, опредѣляющимъ вообще отношеніе между судьями и присяжными въ уголовныхъ дѣлахъ. Главныя изъ этихъ правилъ суть слѣдующія:

1) Приговоръ присяжныхъ обнимаетъ собою *все пункты дѣла, все обстоятельства относящіяся къ составу преступленія*, и судья не долженъ устранять присяжныхъ отъ обсужденія каковаго либо изъ этихъ пунктовъ или предоставлять обсужденіе его себѣ, подъ тѣмъ предлогомъ, что будто дѣло идетъ о чисто юридическомъ вопросѣ.

2) Судья имѣетъ право, по своему усмотрѣнію, высказывать присяжнымъ свое мнѣніе относительно каждаго пункта дѣла и давать надлежащее наставленіе.

3) Присяжные могутъ, если признаютъ нужнымъ, ограничиться об-