

оратора
к 80
Проф. Л. Е. Владиміровъ.

Уголовный законодатель,

КАКЪ

ВОСПИТАТЕЛЬ НАРОДА.

68350



480



ПОСТАВЩИ ДВОРА ЕГО ВЕЛИЧЕСТВА

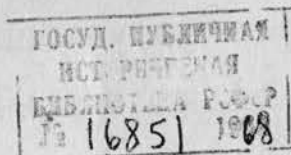


ИЗДАТЕЛЬ А. А. ЛЕВЕНСОНЪ
МОСКВА, ТВЕРСКАЯ, МАМОНОВСКИЙ ПЕР., СОБ. Д.



1903.

к



М

Бывшимъ слушателямъ.

Вамъ, дорогіе мои, разсѣяннымъ по всей Россіи и вездѣ, гдѣ бы я ни встрѣчался съ вами, находящимъ у себя теплое слово для своего профессора, шлю горячій привѣтъ и посвящаю настоящую книгу. Пусть, среди удручающихъ испытаній и утомительныхъ исканій пути въ загадочномъ лабиринтѣ человѣческаго бытія, она напомнитъ вамъ самое свѣтлое въ жизни: молодость, вѣру и аудиторію.

Предисловіе.

Въ основаніи нынѣшняго европейскаго, достаточно уже обветшавшаго, хотя и усердно подновляемаго, зданія уголовнаго правосудія все еще лежитъ старая, сыгравшая, впрочемъ, значительную историческую роль, идея, что страданія совершившаго зло, которыми онъ за учиненіе этого зла поплатился, сами по себѣ, искупаютъ вину его не только передъ нимъ самимъ, но и передъ другими.

Въ дѣйствительности же вина передъ людьми, какъ явленіе преимущественно общественнаго значенія, нисколько не погашается перенесеніемъ нравственно-физическаго зла, называемаго государственнымъ наказаніемъ. Правда, истязанія и мученія, причиняемыя преступнику современною европейскою уголовною карой, утоляютъ въ обществѣ вызванную злодѣяніемъ жажду мести, именуемую, для облагороженія, «святымъ негодованіемъ», но не даютъ удовлетворенія безусловному требованію логики общежитія, — чтобы человѣкъ, обнаружившій преступленіемъ не болѣзнь, а тьму своей души, не сгущалъ бы этой тьмы арестантскимъ озлобленіемъ,

а, напротивъ, разсѣялъ ее свѣтомъ внутренняго возрожденія, въ духѣ любви къ ближнему и дѣятельнаго стремленія къ добру.

Для достиженія этой цѣли, преступникъ долженъ нести не физическія мученія, безплодные и для него, и для людей, а благія тягости и труды, сопряженные съ приобрѣтеніемъ полезныхъ, для рабочей жизни, знаній, навыковъ и умѣній, равно съ преодолѣніемъ собственныхъ нравственныхъ пороковъ.

При такихъ обязанностяхъ, налагаемыхъ разумомъ на преступника, для погашенія вины въ дѣйствительности, а не въ мечтѣ,—законодатель является не отмстителемъ, а воспитателемъ своего народа.

Обслѣдованію вліянія такого призванія законодателя на составныя части уголовного правосудія посвящена настоящая книга. Книга эта проникнута сознаніемъ настоятельной необходимости пролагать новые пути въ наукѣ уголовного права и прежде всего,—ради наилучшаго обезпеченія общественной безопасности, а, затѣмъ, далѣе, для болѣе разумной постановки правосудія, какъ воспитательнаго учрежденія не только для преступниковъ, но и для цѣлаго народа.



Оглавленіе.

	Стр.
Предисловіе	I—II

РАЗДѢЛЪ ПЕРВЫЙ.

Основныя задачи нравственнаго воспитанія народа.	1—28
--	------

Глава первая.

Чувство отвѣтственности.	1—6
I. Обдуманность.	1—4
II. Переходъ къ чувству отвѣтственности.	4—6

Глава вторая.

Чувство жалости.	6—22
I. Декартъ о жалости.	6—8
II. Спиноза о жалости.	8—10
III. Кантъ о жалости.	10—12
IV. Руссо о жалости.	12—14
V. Шопенгауэръ о жалости.	14—15
VI. Владиміръ Соловьевъ о жалости.	15—17
VII. Ницше о жалости.	17—18
VIII. Сэдерландъ о жалости (simpathy).	18—19
IX. Отвѣты на поставленные вопросы.	19—22

Глава третья.

Способность почитанія.	22—28
I. Гете о способности почитанія.	23—25
II. Декартъ о почитаніи.	25—28

РАЗДѢЛЪ ВТОРОЙ.

Стр.

Призваніе уголовного правосудія 29—80

Глава первая.

Устрашеніе, какъ цѣль уголовного правосудія 29—33

I. Устрашеніе, какъ исключительная цѣль наказанія 29—32

II. Истинное значеніе угрозы наказаніемъ 32—33

Глава вторая.

Справедливость, какъ цѣль уголовного правосудія. Punitur, quia peccatum est! 33—34

I. Справедливость нравственная и справедливость юридическая 33—41

II. Доступная людямъ задача 41—44

Глава третья.

Ne recsetur! Введеніе противомотивовъ въ душу преступника 44—52

I. Сущность «цѣлевыхъ» теорій наказанія 44—46

II. Общественная безопасность и правосудіе 46—50

III. Противомотивъ 50—52

Глава четвертая.

«Минимумъ нравственности» и исправленіе преступниковъ 52—60

I. Себялюбецъ, какъ «средній гражданинъ» уголовного кодекса 52—53

II. «Гражданское исправленіе» 53—56

III. Нравственныя правила въ законодательствѣ 56—60

Глава пятая.

О дѣяніяхъ, входящихъ и могущихъ входить въ кругъ дѣяній, наказуемыхъ государствомъ 60—74

I. Отграниченіе наказуемыхъ дѣяній 60—61

II. Безнравственныя дѣянія, касающіяся отношеній чловѣка къ самому себѣ 61—68

III. Безнравственныя дѣянія, касающіяся отношеній чловѣка къ другимъ людямъ 68—69

Стр.

IV. Превращеніе безнравственного дѣянія въ уголовно-наказуемое 69—72

V. Технические возраженія 72—73

Выводы 73—74

Глава шестая.

Нравственное воспитаніе народа, какъ миссія уголовного правосудія 74—80

I. Высшая задача государства 74—75

II. Нравственное воспитаніе, какъ всеобъемлющая цѣль наказанія 75—76

III. Вліяніе основной цѣли правосудія на судопроизводство 76—80

РАЗДѢЛЪ ТРЕТІЙ.

Уголовное законодательство и чувство отвѣтственности 81—132

Вступительныя замѣчанія 81—86

Глава первая.

Дисциплинарный проступокъ и уголовное преступленіе 86—92

I. Преступленіе и дисциплинарная провинность 86—88

II. Общегражданскій дисциплинарный уставъ 88—92

Глава вторая.

Человѣчность наказаній 93—104

I. Настоящее начало отбыванія уголовного наказанія 93—98

II. Причины описанныхъ недостатковъ правосудія 98—99

III. Разумность наказанія 99—102

IV. Семья преступника 102—104

Глава третья.

Совѣстное невмѣненіе 105—124

I. Нормальность оправдательнаго приговора 105—107

II. Неудовлетворительность законовъ, какъ причина оправдательныхъ приговоровъ 107—110

III. Непомѣрная строгость наказаній, какъ причина оправданій	110—112
IV. Невмѣненіе по нравственнымъ причинамъ	112—113
V. Причины неудачнаго склада жизни отдѣльнаго человѣка	113—118
VI. Отвѣтственность за невоспитанность воли	118—124

Глава четвертая.

Объ обложеніи нѣкоторыхъ дѣяній наказаніемъ	124—132
I. Обольщеніе	124—131
II. Противоестественные пороки	131—132

РАЗДѢЛЪ ЧЕТВЕРТЫЙ.

Уголовное законодательство и чувство жалости	133—
--	------

Глава первая.

Законное себялюбіе гражданина въ уголовномъ законодательствѣ	133—143
I. Homo homini lupus est (человѣкъ человеку волкъ)	133—134
II. Одинъ волкъ спасаетъ свое право на счетъ права другого волка	134—140
III. Homo homini deus est (человѣкъ для человѣка «богъ»).	140—143

Глава вторая.

Жестокость	143—160
I. Сущность жестокости	143—148
II. Караніе жестокости уголовнымъ законодательствомъ	148—153
III. Жестокость, какъ самостоятельное преступленіе	153—160

Глава третья.

Естественное чувство жалости и умственный альтруизмъ	160—166
I. Краткая исторія альтруизма, какъ продукта философскаго	160—163
II. Жалость — какъ санкція нашихъ обязанностей помогать ближнему	163—166

Глава четвертая.

Караніе неподанія помощи погибающему	167—
I. Небреженіе и нечувствительность	167—170
II. Произвольный отказъ въ помощи погибающему, по Уложенію о наказаніяхъ	170—179
III. Произвольный отказъ въ помощи, по проекту Уголовнаго Уложенія	179—188
IV. Правовое обоснованіе общегражданской обязанности поданія помощи погибающему	188—191
V. Окончательные выводы	191—199

РАЗДѢЛЪ ПЯТЫЙ.

Уголовное законодательство и способность почитанія	200—226
Вступительныя замѣчанія	200—201

Глава первая.

Понятіе о личности	201—210
I. Этическое понятіе о личности	201—204
II. Правовое значеніе личности	204—204
III. Нравственныя обязанности, вытекающія изъ почитанія человѣческой личности	207—210
A. Почитаніе въ себѣ нравственной личности	207—208
B. Почитаніе нравственной личности въ другихъ	208—210

Глава вторая.

Пробѣлы въ современномъ уголовномъ законодательствѣ о почитаніи личности	210—226
I. Нарушеніе человѣкомъ почитанія своей собственной личности	210—218
1. Пьянство	211—214
2. Профессіональная проституція	214—217
3. Противоестественные пороки	217—218
II. Нарушенія почитанія нравственной личности въ другихъ	218—225
1. Оскорбленіе памяти умершаго	218—220
2. Нарушеніе почитанія нравственной личности въ другихъ людяхъ	221—225

3. Нарушенія почитанія виѣшнихъ воплощеній нрав-
ственныхъ идей 225—226

РАЗДѢЛЪ ШЕСТОЙ.

- Государственная опека надъ преступниками 227—244
Вступленіе 227—228

Глава первая.

- Предѣлы, или мѣра государственной опеки 228—238
I. Мѣра современнаго наказанія. Удовлетвореніе
общественнаго негодованія 228—229
II. Классификація преступленій 229—230
III. Классификація преступниковъ 230—231
IV. Мѣра государственной опеки 231—232
V. Законодательное опредѣленіе мѣры государ-
ственной опеки 232—236
VI. Судебное опредѣленіе мѣры государственной
опеки 236—238
VII. Административное опредѣленіе государствен-
ной опеки 238—239

Глава вторая.

- Мѣропріятія государственной опеки для осуществленія
основной задачи правосудія 239—244
I. Средства нравственнаго воспитанія 239—242
II. Нравственное вліяніе государственной опеки на
общество 243—244

РАЗДѢЛЪ ПЕРВЫЙ.

Основные задачи нравственнаго воспитанія народа.

ВСТУПЛЕНИЕ.

Основные задачи нравственнаго воспитанія народа, какъ
и отдѣльнаго человѣка, сводятся къ неустанному развитію
въ немъ чувства отвѣтственности, чувства жа-
лости и способности почитанія.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Чувство отвѣтственности.

I.

Обдуманность.

Подъ чувствомъ отвѣтственности я разумѣю усвоенную
нами идею, что каждый изъ насъ, подъ страхомъ бѣдствій
своихъ или чужихъ, физическихъ и нравственныхъ, дол-
женъ направлять вниманіе не только на ближайшія, но и на
дальнѣйшія послѣдствія своихъ дѣйствій, то-есть приучать-
ся глядѣть за предѣлы того непосредственнаго удовле-
творенія, какое немедленно даетъ совершаемое нами дѣй-
ствіе. Эта идея, если все вокругъ, въ общественной жизни,
намъ ее постоянно напоминаетъ, наконецъ, рождаетъ
въ насъ привычку обсуждать про себя свои намѣренія,
обдумывать то, что предпринимаемъ, то-есть вспо-

минать, а иногда и вызывать изъ-подъ спуда накопленных дурныхъ мыслей нравственные и правовыя правила, внушенныя намъ съ дѣтства религіею, воспитаніемъ, обученіемъ и общественною жизнью и говорящія за или противъ предполагаемаго нами дѣйствія. Такая привычка обдумывать, обсуждать всевозможныя стороны предпринимаемаго нами превращается со временемъ въ чувство отвѣтственности, при чемъ нравственные и правовые мотивы, или же, наоборотъ, часто болѣе сильные мотивы себялюбія проявляютъ свое вліяніе какъ въ области сознаваемаго, такъ и въ области несознаваемаго нами мышленія. Тѣ мотивы, которые сильнѣе внушены человѣку съ дѣтства и потому сдѣлались болѣе привычными, одерживаютъ, конечно, верхъ. Усвоенная нами мысль, что мы отвѣтственны за свои поступки, однако, тогда одерживаетъ верхъ надъ другими идеями и побужденіями, когда она превратилась въ чувство, то-есть въ идею, дѣйствующую на насъ не только въ области сознаваемаго мышленія, но и той дѣятельности мозга, которая не создается или, что то же, остается въ нашемъ подсознаніи ¹⁾. Здѣсь необходимо сдѣлать оговорку. Человѣческое рѣшеніе никогда не составляется такимъ образомъ, какъ это описывается заурядными пси-

¹⁾ Новымъ терминомъ «подсознаніе» мы обозначаемъ ту психическую дѣятельность, которая нами не создается. Корсаковъ (Психіатрія, Москва, 1901 г. т. I, стр. 87) говоритъ, что эта наша психическая дѣятельность совершается «ниже порога сознательности и только время отъ времени всплываетъ выше его». Понятно, что здѣсь идетъ рѣчь о той бессознательной психической дѣятельности, которая совершается и въ то время, когда человѣкъ находится въ «сознательномъ состояніи». «Однако, находясь въ сознательномъ состояніи, человѣкъ обладаетъ способностью ориентироваться среди своего душевнаго содержанія и можетъ (хотя, правда, далеко не вполнѣ), по мѣрѣ надобности, поднимать то или другое изъ своего бессознательнаго душевнаго запаса выше порога сознательности, т.-е. дѣлать изъ нихъ другіе акты, изъ бессознательныхъ актовъ созна-

хологами въ учебникахъ,—будто въ нашемъ сознаніи идетъ состязаніе мотивовъ въ такомъ видѣ, какъ, на примѣръ, совершается состязаніе доводовъ на судѣ. Борьба мотивовъ бываетъ, но борьба эта вовсе не похожа на правильное состязаніе: часто этой борьбы почти вовсе нѣтъ, а привычный наклонъ ко злу рѣшаетъ дѣло однимъ натискомъ, сразу заглушающимъ еле слышный голосъ добрыхъ, но непривычныхъ человѣку мотивовъ. Иногда же она ведется въ страшномъ безпорядкѣ, при такомъ грохотѣ бурныхъ аффектовъ, что о правильномъ состязаніи не можетъ быть и рѣчи. Но какова бы она ни была,—гдѣ она, эта борьба, имѣется, тамъ есть уже обдумываніе, а гдѣ происходитъ обдумываніе, тамъ непремѣнно участвуетъ уже идея отвѣтственности ¹⁾. Если эта идея не одержала побѣды въ

тельные» (Корсаковъ, *ib.*, т. I, 87). Далѣе, характеризуя состояніе сознательнаго и бессознательнаго мышленія, нужно помнить, что и сознаваемое не въ одинаковой степени создается. По Вундту, существуетъ ясное поле сознанія и неясное, подобно тому, какъ въ глазу существуетъ наиболѣе воспріимчивое желтое пятно и остальная часть сѣтчатки, менѣе воспріимчивая. Когда впечатлѣніе воспринимается въ ясное поле сознанія, тогда Вундтъ называетъ его — апперцепціей, а когда въ неясное — перцепціей. Корсаковъ, т. I, 88; Wundt, *Grundriss der Psychologie*, 4-te Auflage, 1901 г., S. 250.

¹⁾ Обдумываніе, обсужденіе, однако, еще не означаетъ, что обдумывающій вѣрнѣе. Онъ вѣрнѣе, если, обдумывая, онъ психически здоровъ. Обдумываніе возможно, на примѣръ, при патологической навязчивости какихъ-нибудь идей, которой не слѣдуетъ смѣшивать съ бредовыми идеями. При навязчивой идеѣ больной весьма часто знаетъ, что то, что его тревожитъ, что навязывается его сознанію, нелѣпо, но не можетъ отдѣлаться отъ мысли объ этой нелѣпости и отъ связанной съ нею тревоги. При бредовой или ложной идеѣ, наоборотъ, больной убѣжденъ въ вѣрности своей идеи (см. Корсаковъ, Психіатрія, Москва, 1901 г., т. I, стр. 179). Вообще, обдумываніе и сознаніе преступленія сами-по-себѣ не исключаютъ возможности психической болѣзни, въ которой совершено умышленное дѣяніе.

данномъ случаѣ, то это значитъ, что она была у человѣка на степени лишь мысли, а не чувства, которое большею частью, если не всегда, и рѣшаетъ вопросъ въ борьбѣ столкнувшихся мотивовъ ¹⁾).

II.

Переходъ къ чувству отвѣтственности.

Появившаяся у человѣка, постоянная привычка обдумывать свои дѣйствія есть уже признакъ, что идея отвѣтственности пустила корни въ человѣческой душѣ и превратилась въ чувство. Если же у человѣка, не взирая на то, что его воспитывали въ идеѣ отвѣтственности и, слѣдовательно, развивали въ немъ привычку обдумывать имъ предпринимаемое, не выработалось, однако, привычки обдумывать, дѣйствующей уже въ области подсознанія, автоматически, то, значитъ, мы имѣемъ дѣло съ легкомысліемъ на патологической почвѣ, то есть съ болѣею или меньшею степенью слабоумія, или же другой какой-либо душевной слабости. Обдуманность, если она примѣняется въ дѣятельной жизни человѣкомъ, приученнымъ въ школѣ и жизни часто совершать акты воли, не можетъ превратиться въ гамлетовское безысходное раздумываніе, обыкновенно развивающееся

¹⁾ Спиноза (Ethics, pars IV, De Servitute humana, propositio VII) говоритъ: «Affectus coërceri nec tolli potest, nisi per affectum contrarium et fortio rem affectu coërcendo», т. е. «аффектъ не можетъ быть ни обузданъ, ни погашенъ, какъ только другимъ аффектомъ, противоположнымъ и болѣе сильнымъ, чѣмъ подлежащій обузданію». Человѣкъ, испытывающій страхъ, инстинктивно слѣдуетъ этому правилу, ибо старается вызвать у себя въ душѣ другой аффектъ, болѣе сильный, напримѣръ, пытается возбудить въ себѣ любовный аффектъ, вызывая въ памяти разныя происшествія и картины, способныя породить желательный аффектъ. Психологическая теорія принужденія (страхомъ угрожаемаго наказанія) Ансельма Фейербаха, знаменитаго творца баварскаго кодекса начала прошлаго столѣтія, конечно, тоже была основана на идеѣ обузданія одного аффекта другимъ.

на почвѣ жизни бездѣтельной, беззаботной, посвященной празднымъ размышленіямъ и эстетическимъ наслажденіямъ. Дѣятельная жизнь обучаетъ обдумывать на срокъ самые сложные и запутанные вопросы. Такому обученію людей обдумывать энергически и быстро сложные вопросы жизни много содѣйствуютъ слѣдующія воспитательныя силы: школа, въ которой дано мѣсто не только приобрѣтенію книжнаго знанія, но также упражненію воли въ физическомъ трудѣ, путешествіяхъ, ремеслахъ и школьномъ самоуправленіи; общественная жизнь, такъ устроенная, что людямъ приходится волей-неволей рѣшать важные вопросы, касающіеся существеннѣйшихъ благъ и правъ согражданъ; личная дѣятельная жизнь человѣка, требующая частыхъ и быстрыхъ рѣшеній весьма сложныхъ и важныхъ дѣлъ. Но эта бодрость, если можно такъ выразиться, разбуженность всего нашего духовнаго бытія можетъ проявляться только тамъ, гдѣ школьная скамья не похищаетъ у человѣка половины жизни для вялаго воспріятія, при которомъ мало бываетъ даже поводовъ какъ для повелѣваемаго обстоятельствомъ, сосредоточеннаго обдумыванія, такъ и для напряженій воли, создающихъ и развивающихъ привычку быстро охватывать мыслью всѣ стороны затѣваемаго дѣла ¹⁾).

Придавая огромное значеніе чувству отвѣтственности, мы, однако, далеки отъ предположенія, что добро въ жизни человѣка можетъ быть прочно насаждено при помощи одного лишь этого чувства. Еще болѣе важнымъ средствомъ для этого въ жизни людей является развитіе чувства состраданія.

¹⁾ Никакія наставленія о необходимости обдумывать свои поступки не могутъ замѣнить жизненныхъ условій, вызывающихъ привычку обдумывать и рѣшать вопросы, такъ точно, какъ никакая предварительная умственная подготовка къ тому, какъ слѣдуетъ поступать въ томъ или другомъ несчастномъ случаѣ, требующемъ присутствія духа, не замѣнитъ опыта, созданнаго на дѣлѣ. Привыкаютъ къ пулямъ подъ огнемъ.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Чувство жалости.

Въ ученіи объ этомъ важнѣйшемъ человѣческомъ чувствѣ, играющемъ роль основы всякой нравственности, возникаютъ, для разсмотрѣнія, слѣдующіе вопросы: Что такое жалость? Лежитъ ли въ основаніи жалости себялюбіе, или же жалость есть чувство самостоятельное? Можно ли развить чувство жалости у того, у кого его, повидимому, не существуетъ, или, если и существуетъ, то въ очень слабой степени? Въ чемъ заключаются условія, при которыхъ возможно развить чувство жалости? Разсмотримъ эти вопросы по порядку, при чемъ, для болѣе всесторонняго освѣщенія дѣла, приведемъ и взгляды наиболѣе выдающихся философовъ.

I.

Декартъ о жалости.

Декартъ такъ опредѣляетъ жалость¹⁾: «Жалость есть родъ печали съ примѣсью любви, или доброжелательности къ тѣмъ, которыхъ мы видимъ страдающими отъ зла, какъ намъ кажется, ими незаслуженнаго». По мнѣнію знаменитаго философа, наиболѣе склонными къ жалости являются тѣ изъ людей, которые себя считаютъ очень слабыми и очень подверженными превратностямъ судьбы, — имъ представляется, что бѣдствія, постигающія другихъ, легко могутъ обрушиться и на нихъ. Такимъ образомъ, ихъ подвигаетъ къ жалости не столько любовь къ другимъ, сколько любовь къ самимъ себѣ. Однако, думаетъ Декартъ, и тѣ

¹⁾ Les Passions de L'âme, 3-me partie, art. 185—189.

люди, которые обладаютъ наибольшимъ «благородствомъ» и твердостью духа, не боящіеся бѣдствій и считающіе себя защищенными отъ ударовъ судьбы, — не лишены жалости, когда они видятъ страданія людей и слышатъ ихъ жалобы, ибо доброжелательное отношеніе къ другимъ входитъ, какъ составная часть, въ «благородство». Но печаль при такой жалости не горька; она похожа на печаль, вызываемую изображеніями страданій на сценѣ; она больше во внѣшнихъ органахъ чувствъ, чѣмъ въ глубинѣ души. При томъ же душа «благородныхъ и твердыхъ духомъ», при доступной имъ долѣ жалости, находитъ свое удовлетвореніе въ сознаніи исполненнаго долга — сочувствовать удрученнымъ бѣдствіями. Кромѣ того, жалость благородныхъ отличается еще и тѣмъ отъ жалости слабыхъ, что слабый сочувствуетъ страдающему, потому что считаетъ самое бѣдствіе очень тяжелымъ; благородный же собственнo сожалеетъ о слабости духа страдающаго, у котораго не хватаетъ твердости переносить мужественно страданіе. Благородный полагаетъ, что нѣтъ большаго бѣдствія, какъ такая слабость духа, когда человѣкъ не можетъ вынести съ твердостью постигшее его несчастье; такъ же точно благородный, ненавидя пороки, не питаетъ вражды, а лишь жалость къ тѣмъ, которые находятся во власти пороковъ. Совершенно неспособными къ жалости, по Декарту, являются лишь завистливые и злобные люди, которые ненавидятъ всѣхъ, или же тѣ, которые настолько ослѣплены счастьемъ или настолько пришиблены судьбой, что совсѣмъ уже не страшатся никакихъ бѣдствій.

По ученію Декарта выходитъ, что основаніемъ жалости у слабого является себялюбіе или даже, лучше сказать, трусость, у «благороднаго и сильнаго духомъ» — сожалѣніе, или, даже лучше сказать, — презрѣніе къ тому, у кого не хватаетъ твердости переносить мужественно страданіе. Наблюдая жизнь и людей, нельзя не согласиться съ Де-

картомъ, что у однихъ жалость имѣетъ характеръ боязни за собственную участь («а если бы тебѣ это сдѣлать!»—слышится часто неприкрашенное выраженіе подобной жалости), у другихъ—характеръ презрѣнія къ слабому («да нужно помочь этой вопящей дряни!»—слышится часто отъ «благороднаго и сильнаго духомъ»). Но, конечно, въ обоихъ случаяхъ мы не встрѣчаемъ настоящей жалости, а лишь себялюбіе страшщихся всяческихъ бѣдствій и не боящихся ничего. У боящихся проявляется страхъ, у небоящихся—самодовольство обезпеченнаго и огражденнаго. Мы такъ истолковываемъ чувство «благородныхъ и твердыхъ духомъ», ибо самъ Декартъ, описывая ихъ жалость, скорѣе какъ бы иронически замѣчаетъ, что въ печали, проистекающей для нихъ отъ ихъ жалости, служить утѣшеніемъ сознаніе исполненнаго долга—сочувствовать страждущему. При такомъ самодовольствѣ, жалость, очевидно, уже превращается въ презрѣніе къ слабому, которое всегда, кромѣ того, прорывается и у безкорыстно пресмыкающихся предъ всякою силой, ихъ какъ будто зачаровывающею.

II.

Спиноза о жалости.

Въ IV книгѣ Этики, Спиноза такъ говорить о значеніи жалости: «Состраданіе въ человѣкѣ, который живетъ по руководству разума, само по себѣ, дурно и бесполезно». Состраданіе есть печаль, а печаль есть зло, слѣдовательно, состраданіе есть зло. Поэтому человѣкъ, живущій по разуму, стремится, насколько возможно для него, сдѣлать такъ, чтобы состраданіе не коснулось его. Но это, однако, не значитъ, что Спиноза создаетъ мудреца съ мраморнымъ сердцемъ. Онъ говоритъ: «кто имѣетъ достовѣрное знаніе, что все

вытекаетъ изъ необходимости божественной природы и совершается по вѣчнымъ законамъ и правиламъ природы, тотъ, конечно, не найдетъ ничего такого, что было бы достойно ненависти, насмѣшки или презрѣнія, и не будетъ чувствовать состраданія ни къ кому; но, насколько возможно для человѣческой добродѣтели, будетъ стараться, какъ говорится, хорошо поступать и быть жизнерадостнымъ. Къ этому присоединяется и то, что кто легко овладѣваемъ аффектомъ состраданія и трогается бѣдствіемъ и слезами другого, тотъ часто такъ поступаетъ, что самъ впоследствии раскаивается, какъ потому, что мы, по аффекту, не дѣлаемъ ничего такого, о чемъ мы вѣрно знаемъ, что оно добро, такъ и потому, что легко вводимся въ заблужденіе лживыми слезами. Но я здѣсь говорю именно о человѣкѣ, который живетъ по руководству разума. Ибо того, кто не побуждается ни разумомъ, ни состраданіемъ къ тому, чтобы помогать другому, справедливо называютъ безчеловѣчнымъ, такъ какъ представляется не похожимъ на человѣка» (*Ethics, propos. L., pars VI*).

Спиноза въ своей этикѣ орудуетъ, при выкладкахъ, чело-
вѣкомъ, живущимъ по разуму, но воображаемымъ только и въ дѣйствительности не существующимъ. Этотъ лишь мыслимый человѣкъ, живущій по разуму, есть идеальная величина, какъ геометрическая линія. Кромѣ того, разумъ, о которомъ говоритъ Спиноза, есть тотъ разумъ, который обезпечиваетъ, между прочимъ, и то поведеніе, которое у обыкновенныхъ людей вызывается добрыми чувствами. «*Amor Dei intellectualis*», это высшее состояніе чело-
вѣческаго разума, понятно, содержитъ въ себѣ и любовь къ ближ-
нему. «Состраданіе по разуму» у Спинозы есть обыкно-
венная «жалость по движенію сердца», управляемаго лю-
бовью къ человѣку. Мы, поэтому, думаемъ, что этика
Спинозы нисколько не порицаетъ жалости, а если и пори-
цаетъ, то въ той ея формѣ, которую можно назвать без-

дѣятельною чувствительностью, не стремящеюся къ серьезной помощи ближнему ¹⁾).

III.

Кантъ о жалости ²⁾.

Кантъ, напротивъ, не считаетъ состраданія нравственнымъ мотивомъ. Онъ просто признаетъ его пассивнымъ, тревожнымъ, безсильнымъ состояніемъ. Насъ заражаетъ чужое страданіе, думаетъ Кантъ. Состраданіе есть не что иное, какъ зараженіе, есть патологическое, а не практическое чувство. Что пользы въ томъ, что я страдаю; что пользы, когда, вмѣсто одного человѣка, котораго коснулось зло, теперь страдаютъ двое? Одинъ страдаетъ въ дѣйствительности, другой—въ воображеніи. Къ чему воображаемое страданіе? Невозможно, чтобы умноженіе зла въ мірѣ было обязанностью. Состраданіе патологично, оно основывается не на правилахъ, а на аффектѣ. Кто благодѣтельствуешь только изъ состраданія, тотъ, собственно, дѣлаетъ добро себѣ, а не другимъ. Напротивъ, правила дѣлаютъ человѣка не мягкимъ, а добрымъ. Человѣкъ, дѣйствующій по правиламъ, а не изъ состраданія, неизмѣненъ, не разочаровывается.—Но великаго нѣмецкаго философа, отъ изложенной теоріи котораго вѣетъ холодомъ склепа, можно бы спросить: однако, что же человѣка принудить дѣйствовать по правиламъ, повелѣвающимъ помогать

¹⁾ Чтобы понять положеніе Спинозы, что состраданіе, само по-себѣ, дурно, т.-е. зло, нужно вспомнить его другое положеніе (*Ethices, pars IV, prop. XLI*), что „жизнерадостность (*laetitia*) не есть зло, но добро; печаль, напротивъ, есть зло“. Жизнерадостность, по Спинозѣ, далѣе, потому—добро, что она есть страсть, посредствомъ которой душа переходитъ къ большему совершенству; печаль потому—зло, что она страсть, посредствомъ которой душа переходитъ къ меньшему совершенству.

²⁾ Куно Фишеръ, *Исторія нов. филос.*, пер. Страхова, т. II, стр. 256.

страждущимъ? Вѣдь жалость обеспечиваетъ такую помощь, вѣдь жалость—естественная санкція, жалость вынуждаетъ, жалость исторгаетъ то, чего правила не въ силахъ вызвать.

Ученіе Канта о жалости близко подходитъ къ ученію стоиковъ, у которыхъ мудрецъ, обладающій спокойствіемъ души (апатіей), не долженъ волноваться въ виду слезъ и страданій, а оставаться безстрастнымъ. Сенека прямо говоритъ: «жалость есть порокъ малодушныхъ». Жалость, по Сенецѣ, есть болѣзненное впечатлѣніе, полученное отъ зрѣлища страданій другого, или же есть печаль, вызванная мыслью о незаслуженности страданій человѣка. Но болѣзненные впечатлѣнія не должны касаться мудреца: его душа спокойна, ни одно облачко не должно омрачать ея ясности. Печаль помрачаетъ разсудокъ, уничтожаетъ проницательность, мѣшаетъ оцѣнивать обстоятельства, опредѣлять справедливое и несправедливое. Поэтому, мудрецъ—стойкъ совсѣмъ не испытываетъ жалости; но все, что дѣлаютъ сострадающіе, онъ тоже дѣлаетъ, только въ другомъ духѣ ¹⁾. Все разсужденіе Сенеки построено на томъ предположеніи, что жалость чуть ли не разстраиваетъ разсудка и лишаетъ его способности обсуждать и ясно оцѣнивать обстоятельства. Мы не можемъ понимать въ точности психическія свойства спокойныхъ, какъ статуи, пожалуй, величавыхъ, на видъ, людей той безчеловѣчной эпохи, когда жилъ и наблюдалъ Сенека. Но, говоря на основаніи знанія нынѣшнихъ людей, едва ли можно думать, что любовь къ человѣку, порождающая жалость, можетъ омрачать разсудокъ. Наоборотъ, не просвѣтляетъ ли? Любовь видитъ сквозь стѣны и во тьмѣ. Себялюбие же слѣпится.

¹⁾ См. *De clementia*, книга II, § 5, франц. перев. Baillard, 1879, т. I, р. 308.

IV.

Руссо о жалости.

Мы привели мнѣнія, наиболѣе яркія, крупнѣйшихъ мыслителей лишь для того, чтобы изложить главнѣйшія воззрѣнія, до извѣстной степени отрицающія состраданіе, какъ желательный источникъ человѣческихъ дѣйствій, или какъ основу морали. Приведемъ теперь тѣ воззрѣнія, которыя выясняютъ важныя, положительныя стороны жалости. И, прежде всего, вспомнимъ то, что говоритъ чувствительный Руссо. Руссо—моралистъ, но моралистъ-художникъ, который не превращаетъ нравственную философію въ скучную опись доводовъ за и противъ, а беретъ изъ дѣйствительности образы, живыя событія, воплощающія логику человѣческаго бытія. Онъ беретъ жалость, какъ она проявляется въ жизни, въ людяхъ, а не въ той тощей формулѣ, въ которую моралисты-философы втискиваютъ цѣлое великое явленіе — страдающее человѣческое сердце. Въ самомъ дѣлѣ, въ жизни нѣтъ жалости, а есть жалостливыя сердца. Руссо, судьба котораго вырисовала передъ нимъ, въ яркомъ освѣщеніи, всеобъемлющую спасительность жалости въ человѣческой жизни, вѣрно и въ сильныхъ выраженіяхъ опредѣляетъ значеніе этого чувства. Онъ видитъ въ жалости «естественную добродѣтель», данную природой человѣку, для умѣренія «свирѣпости его себялюбія». Изъ жалости, по мнѣнію Руссо, вытекаютъ, какъ изъ первоисточника, всѣ «общественныя добродѣтели». «Въ самомъ дѣлѣ, говоритъ Руссо, что такое благородство, милосердіе, человѣчность, какъ не жалость, обращенная на слабыхъ, на виновныхъ, на все человѣчество? Доброжелательность и дружба, въ сущности, суть не что иное, какъ постоянная жалость, направленная на одинъ предметъ; ибо желать, чтобы кто-

нибудь не страдалъ, не значить ли желать ему счастья? Ясно, что жалость есть прирожденное чувство, которое, умѣряя себялюбіе отдѣльнаго человѣка, содѣйствуетъ взаимному сохраненію всего рода. Жалость, въ естественномъ состояніи людей, замѣняетъ законы, нравы и добродѣтели, съ тѣмъ преимуществомъ, что никто не противится ей мягкимъ вѣлѣніямъ; жалость мѣшаетъ сильному дикарю отнять у слабого ребенка или у немощнаго старика пищу, добытую тяжкимъ трудомъ, если можетъ достать ее другимъ способомъ... Словомъ, въ прирожденномъ чувствѣ жалости, а не въ отвлеченныхъ доводахъ, слѣдуетъ искать причину, по которой человѣкъ чувствуетъ отвращеніе къ злему дѣлу, помимо даже принциповъ воспитанія» ¹⁾. Кроме того, въ своемъ «Эмилѣ», Руссо очень подробно высказывается о сущности жалости и значеніи ея въ дѣлѣ воспитанія. Основная мысль Руссо заключается въ томъ, что когда мы чувствуемъ жалость, то воображеніе ставитъ насъ въ положеніе другого человѣка, человѣка страждущаго. Чтобы породить въ молодомъ человѣкѣ жалость, необходимо направлять его вниманіе на предметы, вызывающіе его участіе, другими словами,—возбуждать въ немъ человѣчность, благотворительность, состраданіе и подавлять противоположныя чувства, какъ-то: ненависть, зависть и т. д. Руссо выставляетъ нѣсколько общихъ положеній о жалости. Положеніе первое: человѣку свойственно ставить себя въ положеніе не тѣхъ, которые счастливы, а тѣхъ, которые несчастны его. Положеніе второе: мы тогда только жалѣемъ людей по случаю постигшихъ ихъ бѣдствій, когда считаемъ и себя подверженными подобнымъ же бѣдствіямъ. Поэтому, въ воспитаніи необходимо показывать молодому человѣку всю превратность судьбы, чтобы онъ считалъ и

¹⁾ См. Руссо, Discours sur l'origine de l'inégalité.

себя подлежащимъ бѣдствіямъ, отъ которыхъ страдаютъ другіе. Non ignara mali, miseris succurrere disco. Третье положеніе Руссо: степень жалости опредѣляется не количествомъ бѣдствія, переносимаго другимъ, но тѣмъ страданіемъ, которое онъ, по нашему мнѣнію, переноситъ. Вотъ почему мы часто не питаемъ жалости къ животнымъ; вотъ почему богатый не имѣетъ жалости къ бѣднымъ: богатый часто думаетъ, что бѣдный притупился и потому ужъ не страдаетъ.

V.

Шопенгауэръ о жалости.

Проницательный умъ Шопенгауэра оцѣнилъ лучше всѣхъ все глубокое значеніе жалости. Шопенгауэръ считаетъ жалость основаніемъ нравственности, потому-что тогда только блага другого человѣка бываютъ мнѣ дороги, когда я отождествляю себя съ другимъ. Это отождествленіе съ другимъ, это поставленіе себя въ положеніе другого, это со-страданіе съ нимъ Шопенгауэръ называетъ таинственнымъ процессомъ человѣческой души: разумъ не даетъ о немъ непосредственнаго отчета, и основанія его не могутъ быть разслѣдованы путемъ опыта. А между тѣмъ фактъ жалости — всеобщій. Жалость, какъ мотивъ человѣческаго нравственнаго поведенія, есть, по словамъ Шопенгауэра, единственный мощный законъ, который управляетъ человѣческими дѣйствіями. «Безграничная жалость ко всему живущему», говоритъ одинокій философъ (Schopenhauer, Preisschrift über die Grundlage der Moral, 3-е изданіе Фрауэнштедта, 1891, t. IV, s. 236), «есть надежнѣйшее и прочнѣйшее ручательство нравственнаго поведенія и не нуждается ни въ какой казуистикѣ. Кто исполненъ жалости, навѣрно никого не обидитъ, никому не повредитъ, никому

не причинить боли,—напротивъ, со всякимъ будетънисходителенъ, каждому проститъ, поможетъ, чѣмъ только можно, и все его поведеніе будетъ носить печать справедливости и человѣколюбія Попробуйте только выразить подобную мысль: «этотъ человѣкъ доброжелателенъ, но онъ безжалостенъ», или «это несправедливый, злой человѣкъ, однако, онъ очень сострадателенъ», и вы сейчасъ почувствуете всю глубину противорѣчія. Вкусы, конечно, различны; но я не знаю болѣе трогательной молитвы, какъ та, которою каждое старо-индійское театральное представленіе (какъ въ Англіи—молитвою за короля) заканчивалось: «Да будутъ всѣ живыя существа свободны отъ страданій!»¹⁾.

VI.

Владимиръ Соловьевъ о жалости.

Слѣдуя въ этомъ вопросѣ Шопенгауэру, покойный философъ нашъ также признаетъ жалость основаніемъ нравствен-

¹⁾ Шопенгауэръ, нужно замѣтить, признаетъ, что состраданіе не есть поставленіе себя въ положенія другого, какъ бы обманомъ воображенія, заставляющее насъ мгновенно переживать страданія его. «Это невѣрно, говоритъ Шопенгауэръ; мы вполне ясно сознаемъ, что страдаетъ другой человѣкъ, а не мы; и мы, опечаленные, испытываемъ страданія именно въ немъ, его личныя, а не въ себѣ самихъ. Мы съ нимъ со-страдаемъ, слѣдовательно—въ немъ; мы испытываемъ его страданіе, именно, какъ его страданіе, и совсѣмъ не воображаемъ, что это—наше страданіе; напротивъ, чѣмъ счастливѣе собственное наше положеніе, тѣмъ рѣзче оно противопоставляется страданію другого; чѣмъ сильнѣе, слѣдовательно, мы сознаемъ разницу, тѣмъ сильнѣе наша жалость» (ibid., 211—212). Шопенгауэръ не даетъ собственно историческаго ученія о происхожденіи жалости; онъ разсматриваетъ ее, какъ явленіе при ро ж д е н н о е (Naturanstalt), вложенное въ сердце наше для обузданія себялюбія, какъ средство самое дѣйствительное, заставляющее насъ со-страдать и вырывающее изъ нашей души, смотря по обстоятельствамъ, то вопль: «щадя!», то кличъ: «помогай!» (ib., 245).

ности. «Истинно добрымъ», говоритъ онъ (Оправданіе добра, стр. 92), «можно признать только то, что само по себѣ хорошо и потому во всѣхъ случаяхъ сохраняетъ свой добрый характеръ, никогда не становясь злымъ; поэтому, подлиннымъ основаніемъ нравственности (какъ добра) можетъ быть только такое данное, изъ котораго выводится общее и безусловное правило. Такова именно жалость, ибо жалѣть всѣ страдающія существа есть свойство одобрительное безусловно и во всѣхъ случаяхъ, такъ что оно можетъ быть возведено въ правило, не требующее никакихъ ограниченій, тогда какъ участіе въ чужихъ радостяхъ и удовольствіяхъ можетъ быть одобряемо лишь условно и съ ограниченіями, да и въ тѣхъ случаяхъ, когда одобряется, не включаетъ въ себѣ, какъ мы видѣли, никакого правила дѣйствія». Что касается до происхожденія чувства жалости, то Соловьевъ не согласенъ, что оно поддерживается въ стремленіи къ «непосредственному отождествленію себя съ другимъ», а вполне вѣрно видитъ въ жалости послѣдствіе «органической связи всѣхъ существъ», какъ частей одного цѣлаго. «Снятіе границъ между я и не-я, или непосредственное отождествленіе—это только риторическая фигура, а не выраженіе дѣйствительнаго факта. Какъ одинаковая вибрація созвучныхъ струнъ, такъ и сочувственная связь живыхъ существъ есть не простое тожество, а согласіе однороднаго. И съ этой стороны основной нравственный фактъ состраданія, или жалости, совершенно соотвѣтствуетъ дѣйствительной природѣ вещей или смыслу міра, котораго неразрывная связь не есть единство пустоты, а обнимаетъ полноту опредѣленныхъ различій (стр. 98)». «Истинная сущность жалости или состраданія вовсе не есть непосредственное отождествленіе себя съ другимъ и признаніе за другимъ собственнаго (ему принадлежащаго) значенія—права на существованіе и возмож-

ное благополучіе. Когда я жалѣю другого человѣка или животное, я вовсе не смѣшиваю себя съ нимъ, не принимаю его за себя и себя за него, а только вижу въ немъ сродное или однородное со мною, подобное мнѣ существо, одушевленное, какъ и я, желающее, какъ и я, жить и наслаждаться благами бытія. Признавая за самимъ собою право на исполненіе такого желанія, я признаю его и за другимъ; болѣзненно отзываясь на всякое нарушеніе этого права относительно меня, на всякую обиду, мнѣ наносимую, я подобнымъ же образомъ отзываюсь и на нарушеніе чужого права, на чужую обиду,—жалѣя себя, жалѣю и другого. Такимъ образомъ, мыслимое содержаніе (идея) жалости или состраданія, взятое въ своей всеобщности и независимости отъ субъективныхъ душевныхъ состояній, въ которыхъ оно проявляется (т.-е. взятое логически, а не психологически),—есть правда и справедливость. Правда, что другія существа подобны мнѣ, и справедливо, чтобы я относился къ нимъ такъ же, какъ и къ себѣ» (стр. 103).

VII.

Ницше о жалости.

Въ то время, какъ старая таблица нравственныхъ цѣнностей ставила жалость на первомъ планѣ, Заратустра, напротивъ, совсѣмъ не считаетъ жалости добродѣтелью. «Будьте жестоки! вотъ новое ученіе». На этомъ можно покончить съ Ницше, считающимъ христіанскую жалость «моралью рабовъ», и говорящимъ: «Горе всѣмъ любящимъ, у которыхъ нѣтъ болѣе высокой вершины, чѣмъ жалость ихъ. Всѣ созидающіе—безжалостны!»

Ученіе Ницше очень удобно для крѣпостниковъ и злодѣевъ. Разбирать его не стоитъ, какъ не стоитъ разбирать теоріи Раскольникова и тѣхъ практическихъ переоцѣнщи-

ковъ нравственныхъ цѣнностей которымъ отъ безумныхъ рѣчей больного философа—людоѣдски пріятно ¹⁾.

VIII.

Сэдерландъ о жалости (simpathy).

Сочувствіе, первый источникъ жалости, зарождается въ необходимости,—въ заботахъ родителей о дѣтяхъ. По ученію Сэдерланда, «всѣ добродѣтели, необходимыя для правильнаго поведенія человѣка въ обществѣ, прямо или не прямо вытекаютъ изъ жалости (simpathy)». По Сэдерланду, первая стадія морали—жалость, вторая—долгъ, третья—самоуваженіе, четвертая—эстетическая любовь къ добру. Но что такое жалость, этотъ источникъ всѣхъ добродѣтелей? На это Сэдерландъ даетъ такой отвѣтъ (Sutherland, *The origin and growth of the moral instinct*, 2 vols. 1898, V. II, chapt. XIV—XVII, p. 14): всѣ вообще душевныя волненія имѣютъ въ виду огражденіе безопасности особи; но когда животныя дѣлаются общежительными, открывается вся громадная польза отъ того, что душевныя волненія становятся заразительными. Вотъ эта-то перелагаемость душевныхъ волненій, главнымъ образомъ, получаетъ значеніе общественной охраны.

«Когда счастье, происходящее у насъ отъ зрѣлища счастья другого человѣка, и состраданіе, проистекающее изъ зрѣлища горя другого человѣка, дѣлаются нашими главными мотивами дѣйствій, тогда мораль находится на своей естественной ступени; при дальнѣйшемъ развитіи, на помощь являются: жалость (у Сэдерланда—simpathy)

¹⁾ Въ Ауэрбаховомъ погребѣ пьяные студенты поютъ въ скотскомъ вдохновеніи: «Uns ist ganz kanibalsch wohl, Als wie fünfhundert Säuen». (Faust, Auerbachs Keller).

въ видѣ долга, самоуваженія и идеализаціи добра, какъ нравственно-эстетической цѣли. Такимъ образомъ, по Сэдерланду, изъ жалости, путемъ эволюціи, вырабатываются дальнѣйшія нравственныя идеи: долгъ, самоуваженіе и идеаль нравственной чистоты.

IX.

Отвѣты на поставленные вопросы.

Теперь, разсмотрѣвъ то, что выработано въ наукѣ по вопросу о жалости, попытаемся отвѣтить на поставленные, въ началѣ настоящей главы, вопросы. Первый вопросъ: что такое жалость,—лежитъ ли въ основаніи жалости себялюбіе, или она есть чувство самостоятельное?

Послѣ всего приведеннаго о происхожденіи и постепенномъ развитіи чувства жалости, мы можемъ сказать, что, каково-бы ни было историко-психологическое возникновеніе этого душевнаго движенія, въ настоящее время, оно—совершенно самостоятельное чувство, далекое отъ себялюбія, такъ какъ мы жалѣемъ людей по поводу несчастій, которыя насъ даже и не могутъ постигнуть.

Жалость зависитъ отъ большаго вниманія нашего къ другимъ существамъ, вниманія, вырабатывающагося у насъ по мѣрѣ ослабленія слѣпоты отъ себялюбія, ослабленія, наступающаго вслѣдствіе того, что умъ нашъ, болѣе развитой, дѣлается способнѣе охватывать, понимать положенія и другихъ существъ въ мірѣ, оцѣнивать ихъ страданія и радости. При томъ же жизнь заставляетъ насъ, волей или неволей, упражнять въ себѣ хотя бы и слабое чувство жалости и, такимъ образомъ, усиливать его.

Разсмотримъ второй вопросъ: можно ли развитъ чувство жалости у того, у кого его не суще-

ствуешь, или же существует лишь въ очень слабой степени? Если мы имѣемъ дѣло не съ патологическою личностью, то въ нѣкоторой, хотя-бы и самой малой степени, у него непремѣнно будетъ чувство жалости.

Слѣдовательно, вопросъ сводится къ тому, — возможно ли развитіе слабое чувство жалости, существующее у каждаго средняго человѣка? Въ такой возможности не можетъ быть никакого сомнѣнія, если вспомнить тотъ общеизвѣстный фактъ, что послѣ жестокости, проявляемой людьми въ дѣтствѣ, они дѣлаются обыкновенно чловѣчными настолько, что безъ отвращенія и часто даже ужаса не могутъ подумать о той жестокости, которая воспоминается изъ дѣтства. И перемѣна эта въ насъ совершается подъ вліяніемъ болѣе широкаго пониманія тягостей и радостей жизни, болѣе сердечнаго и чуткаго отношенія къ природѣ.

Третій вопросъ: въ чемъ заключаются условія, при которыхъ можетъ развиться чувство жалости? На это можно отвѣтить только такъ: въ умственномъ развитіи и упражненіи человѣка въ дѣятельномъ проявленіи чувства состраданія къ другимъ живымъ существамъ. Умственное развитіе состоитъ въ расширеніи нашего пониманія міра и людей. Мы совершаемъ много зла, много безнравственныхъ поступковъ, по незнанію, вслѣдствіе темноты. Темнотою называю такое состояніе, когда человѣкъ, хотя и знаетъ, что существуетъ какое-то нравственное правило, но никогда не углублялся въ близкое пониманіе его великаго жизненнаго значенія. Просвѣщеннымъ, въ нравственномъ отношеніи, состояніемъ называю такое, когда человѣкъ, углубившись, почувствовалъ все спасительное значеніе нравственнаго правила. Для такого просвѣщенія, однако, нужно, прежде всего, знать и понимать нравственное правило, проникнуть въ его внутреннюю сущность и необходимость для жизни

Нужно, кромѣ того, чтобы въ школѣ и въ жизни намъ постоянно внушалась мысль о безусловной спасительности нравственнаго правила. Моментъ, когда человѣкъ, подъ вліяніемъ умственного развитія и наблюденій жизни, пойметъ, сокрытое для него прежде, значеніе нравственнаго правила, можно назвать моментомъ нравственнаго прозрѣнія, или пробужденія чловѣческой души. Упражненіе же въ проявленіи дѣятельной жалости развиваетъ и укрѣпляетъ это состояніе, доводя его до той божественной высоты, которую благословляетъ святой Исаакъ Сиринъ въ слѣдующихъ незабвенныхъ словахъ: «И былъ спрошенъ: что такое сердце милующее? И сказалъ: возгорѣнье сердца у человѣка о всемъ твореніи, о чловѣкахъ, о птицахъ, о животныхъ, о дѣмонахъ и о всякой твари. При воспоминаніи о нихъ и при воззрѣніи на нихъ, очи у чловѣка источаютъ слезы. Отъ великой и сильной жалости, объемлющей сердце, и отъ великаго терпѣнія умиляется сердце его, и не можетъ оно вынести, или слышать, или видѣть какого-нибудь вреда, или малой печали, претерпѣваемыхъ тварью. А посему, и о безсловесныхъ, и о врагахъ истины, и о дѣлающихъ ему вредъ, ежечасно со слезами приносить молитву, чтобы сохранились и были помилованы; а также и о естествѣ пресмыкающихся молится съ великою жалостью, какая безъ мѣры возбуждается въ сердцѣ его до уподобленія въ сѣмъ Богу». (Слова подвижническія, Москва, изд. 1893, стр. 209).

Заканчивая наше описаніе жалости, не можемъ не привести словъ двухъ великихъ художниковъ прошлаго, XIX, столѣтія, которые, безъ длинныхъ разсужденій, вдохновенно опредѣлили значеніе жалости.

В. Гюго сказалъ: «Будь добръ. Доброта содержитъ все остальное». И нашъ великій, чуткій Гоголь, въ одномъ изъ своихъ писемъ къ друзьямъ, говоря о необходимости знакомиться съ Россіей, ярко опредѣляетъ значеніе со-

страдания, въ незабвенной формулѣ: «состраданіе есть уже начало любви» (Переписка, 19). А любовь къ ближнему есть конечная, благая цѣль всѣхъ трудовъ и стремленій человѣчества. Безъ христіанской любви міръ есть бойня и случайная конюшня, а успѣхи ума лишь изобрѣтеніе новыхъ средствъ для убійства и разврата.

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Способность почитанія.

Самою высшею охраною нравственныхъ идей въ человеческой душѣ является способность почитанія того, что признается высокимъ въ духовной жизни человека. Въ самомъ дѣлѣ, безъ способности почитанія, человекъ не будетъ относиться съ искреннимъ уваженіемъ къ идеаламъ Истины, Добра и Красоты. Отъ почитанія высшихъ идеаловъ зависитъ и уваженіе къ цѣлому ряду второстепенныхъ нравственныхъ рычаговъ, безъ помощи которыхъ не можетъ подвигаться впередъ очеловѣченіе людей. Варварство проявляется именно въ неуваженіи къ тому, что составляетъ воплощеніе или даже только символъ высшихъ нравственныхъ идей. Когда мы употребляемъ выраженіе «способность почитанія», то, конечно, не предполагаемъ, что человекъ обладаетъ особою психическою «способностью» почитанія. Словами «способность почитанія» мы обозначаемъ ту степень нравственной просвѣщенности человеческой души, при которой человекъ уже въ силахъ относиться съ уваженіемъ къ высшимъ, то-есть отвлеченнымъ нравственнымъ идеаламъ. Эта степень просвѣщенности человеческой души есть результатъ нравственнаго воспитанія, соединеннаго съ

умственнымъ развитіемъ и не лишеннаго эстетическаго облагороженія. Способность почитанія, достигшая высоты, при которой она уже не основана на страхѣ и надеждѣ, а на привычкѣ высоко цѣнить великіе идеалы, есть типичное проявленіе безповоротно-нравственнаго настроенія человеческой души. Народъ, не обладающій такой способностью почитанія отвлеченныхъ идеаловъ, есть народъ непросвѣщенный, а отдѣльный человекъ безъ такой способности есть грубое животное, отъ котораго можно ждать всяческаго зла.

I.

Гёте о способности почитанія.

У психологовъ и философовъ мы, къ сожалѣнію, встречаемъ мало разсужденій о способности почитанія отвлеченныхъ идеаловъ. Всю важность этой способности оцѣнилъ Гёте, этотъ великій мыслитель, чувствовавшій и думавшій въ образахъ. Въ философскомъ романѣ его: «Странническіе годы Вильгельма Мейстера», встречаемъ слѣдующій эпизодъ. Въ той утопической провинціи, гдѣ совершается воспитаніе юношей, Вильгельмъ, поражается, прежде всего, тѣмъ, что «всѣ дѣти, чѣмъ бы они ни были заняты, покидали, при ихъ проѣздѣ, свою работу и обращались въ ихъ сторону, съ особыми, разнообразными тѣлодвиженіями, которыя, какъ по всему видно было, относились къ ѣхавшему съ ними надсмотрщику. Младшіе изъ мальчиковъ крестообразно слагали руки на груди и весело глядѣли на небо; средніе становились, заложивъ руки за спину, и съ улыбкою смотрѣли въ землю; третьи глядѣли бодро и мужественно; обернувъ голову вправо, они становились въ ряды, между тѣмъ какъ первые два разряда оставались порознь, на тѣхъ мѣстахъ, гдѣ ихъ заставляли наши путники, при проѣздѣ». Наконецъ, Вильгельмъ получаетъ отъ

«Троихъ», стоящихъ во главѣ педагогической провинціи, слѣдующее объясненіе тѣхъ систематическихъ и разнообразныхъ тѣлодвиженій. «Рожденные въ хорошей средѣ, здоровыя дѣти многое съ собой приносятъ уже готовымъ; природа дала каждому все, что ему потребно, чтобы прожить свой вѣкъ. Развитіе этихъ задатковъ составляетъ нашу задачу, и часто бываетъ такъ, что, безъ нашего вмѣшательства, они сами даже лучше разворачиваются. Только одного никому не дано отъ природы, а между тѣмъ, именно, это-то одно и служить основаніемъ всему, оно одно и дѣлаетъ то, что человѣкъ становится человѣкомъ во всѣхъ отношеніяхъ. Если вы сами можете угадать, чего именно недостаетъ человѣку и чему, прежде всего, его слѣдуетъ научить, то скажите». Вильгельмъ подумалъ и отрицательно покачалъ головой. «Трое», послѣ минутнаго спокойнаго выжиданія, отвѣтили: «Почитанія!». Вильгельмъ былъ пораженъ. «Почитанія», повторили они, «почитанія всѣмъ недостаетъ, даже, быть можетъ, и вамъ. Три рода тѣлодвиженій вы наблюдали, и мы такимъ способомъ передаемъ нашимъ воспитанникамъ три стороны почитанія, которое достигаетъ полной своей силы, когда всѣ эти стороны сливаются въ одно цѣлое. Первая форма есть почитаніе къ тому, что выше насъ. Складывать крестообразно руки на груди и поднимать радостный взоръ къ небу,—этому учимъ мы дѣтей съ самаго ранняго возраста и этимъ, въ то же время, требуемъ отъ нихъ свидѣтельства, что надъ всѣмъ есть Богъ, который, по отношенію къ дѣтямъ, проявляется и отражается въ родителяхъ, учителяхъ и наставникахъ. Вторая означаетъ почитаніе къ тому, что ниже насъ. Сложенныя за спиною, какъ бы связанные руки, опущенныя въ землю веселый взглядъ ясно говорятъ о томъ, что на землю слѣдуетъ смотрѣть бодро и весело. Она доставляетъ намъ пропитаніе; она даетъ возможность вкушать несказанныя

радости, но она же приноситъ и несоразмѣрные страданія. Если кто-нибудь причинить себѣ поврежденіе, по собственной винѣ или безвинно; или если кто нибудь другой нанесетъ ему поврежденіе намѣренно или случайно, или что-нибудь неодушевленное ему причинить вредъ,—ему во все это слѣдуетъ вдуматься. Такія опасности сопровождаютъ его на всемъ жизненномъ пути. Отъ этой второй формы мы стараемся освободить нашего воспитанника, какъ можно скорѣе, какъ только убѣдимся, что на него уже достаточно она повліяла. Затѣмъ, мы уже стараемся его ободрить и сосредоточиваемъ его вниманіе на средѣ товарищей, между которыми онъ живетъ. И вотъ вы видите: онъ уже стоитъ прямо и гордо и не въ эгоистическомъ одиночествѣ. Только въ обществѣ себѣ подобныхъ онъ можетъ смѣло выставить грудь—борцомъ противъ міра. Больше мы ничего не прибавляемъ къ дѣлу воспитанія».

II.

Декартъ о почитаніи.

Мы согласны, что въ основаніи способности почитанія лежитъ страхъ, съ присоединеніемъ къ нему изумленія предъ величавымъ явленіемъ какой-нибудь силы, на примѣръ, какой-нибудь поражающей стихіи. Въ этомъ только смыслъ мы признаемъ то, что Декартъ (*Les passions de l'âme*, III part., Art. 162) говоритъ о почитаніи (*véneration*): «Почитаніе есть склонность нашей души не только уважать предметъ почитанія, но и подчиняться ему, съ нѣкоторымъ страхомъ, дабы попытаться сдѣлать его къ намъ милостивымъ. Поэтому, почитаніе мы питаемъ къ тѣмъ только силамъ, которыя считаемъ способными дѣлать намъ и добро, и зло, при нашемъ невѣдѣніи, что именно онѣ намъ причинять на самомъ дѣлѣ. Ибо къ тѣмъ, отъ кото-

рых ждемъ лишь зла, чувствуемъ ненависть; а силѣ, которую мы не считаемъ способною произвольно причинить намъ добро или зло, мы совсѣмъ не будемъ подчиняться, съ цѣлью пріобрѣтенія ея благоволенія. Такимъ образомъ, когда язычникъ относится съ почитаніемъ къ горамъ, лѣсамъ или къ источникамъ, то онъ при этомъ почитаетъ не эти именно предметы, а божества, пребываніе которыхъ онъ въ нихъ предполагаетъ. И движеніе телѣсныхъ духовъ ¹⁾ (*le mouvement des esprits*), вызывающее у насъ страсть почитанія, состоитъ изъ движенія, создающаго изумленіе (*admiration*), и движенія, порождающаго страхъ». Признавая, такимъ образомъ, что на первой ступени, въ развитіи чувства почитанія, стоитъ страхъ, съ прибавленіемъ изумленія предъ величественнымъ и поразительнымъ, неизвѣстнымъ явленіемъ, мы думаемъ, что, при дальнѣйшемъ развитіи, страхъ замѣняется наклоностью нашей души—уважать, считать благомъ то, что человѣку, стоявшему ниже насъ на исторической лѣстницѣ, внушало страхъ и вызывало у него трепетъ. Но каковъ бы ни былъ историческій процессъ развитія способности почитанія, это—одна изъ позднѣйшихъ способностей человѣческой души, постоянно развивавшейся.

Чѣмъ просвѣщеннѣе человѣкъ, тѣмъ способнѣе онъ почитать. Самый первобытный фетишизмъ гораздо лучше полного безвѣрія тѣхъ дикарей европейской жизни, у которыхъ нѣтъ ни истукана, ни совѣсти. Отъ истукана человѣкъ можетъ перейти, и, дѣйствительно, въ послѣдствіи переходить къ возвышеннымъ идеаламъ, но отъ безнадее-

¹⁾ По ученію Декарта, страсти суть движенія души, исключительно къ ней относящіяся, которыя вызываются, поддерживаются и укрѣпляются посредствомъ движенія животнаго вещества, именуемаго животнымъ духомъ (*les esprits, qui sont contenus dans les cavités du cerveau. Les passions, Art. 37*).

наго всенипочемства никуда не лежитъ дороги. Грубое почитаніе въ фетишизмѣ, какъ основанное на страхѣ и надеждѣ, совсѣмъ не то почитаніе, о которомъ мы здѣсь ведемъ рѣчь. Если дикарь и воздастъ почести своимъ фетишамъ, то зато онъ и требуетъ отъ нихъ исполненія своихъ ходатайствъ. И въ случаѣ фетишъ не исполняетъ моленій своихъ просителей, онъ подвергается даже наказанію на тѣлѣ. Возмущенные поклонники бросаютъ его часто въ огонь ¹⁾. Дикарь мученіями и истязаніями желаетъ вынудить отъ фетиша исполненіе своей мольбы. Почитаніе, о которомъ мы ведемъ рѣчь, характеризующее уже довольно высокую степень просвѣщенности, есть безкорыстное уваженіе къ высшимъ идеаламъ Добра, Истины и Красоты. И хотя символы и воплощенія этихъ идеаловъ тоже могутъ заключаться въ предметахъ матеріальныхъ, но понятно, что дѣло идетъ не о почитаніи собственно этихъ предметовъ. Въ памятникъ какому-нибудь великому герою науки, искусства или благотворительности люди почитаютъ не гранитъ, а память. Мы хранимъ, какъ сокровище, вещи, оставшіяся отъ тѣхъ, кого мы любили, потому что онѣ живо напоминаютъ намъ то, что намъ было безконечно дорого. Все сказанное вовсе не исключаетъ того, что и на самой высокой, какая нынѣ достижима, степени цивилизаціи, мы встрѣчаемъ много слѣдовъ фетишизма, въ разныхъ сохранившихся суевѣріяхъ. Да, наконецъ, въ современныхъ европейскихъ обществахъ есть такіе темные слои, въ которыхъ фетишизмъ далеко еще не прекратилъ своего существованія. Но этою мыслию не слѣдуетъ слишкомъ увлекаться. Проф. Шульце (*Psychologie der Naturvölker, S. 244*) рассказываетъ, что онъ зналъ одну, въ общемъ, хорошо образованную русскую даму, кото-

¹⁾ См. превосходную книгу Prof. Schultze, *Psychologie der Naturvölker, 1900 г. S. 238*.

рая каждый разъ, какъ ея святой не исполняетъ ея моленій, отправляетъ свою икону въ наказаніе, въ ссудную кассу, въ закладъ. Не подшутила ли «хорошо образованная русская дама» надъ почтеннымъ профессоромъ? Шульце добавляетъ, что, въ средніе вѣка, часто разбивали иконы, бросали ихъ въ рѣки и болота, если святые не исполняли моленій просителей. Испанскіе крестьяне и въ настоящее время, при продолжительныхъ засухахъ, бросаютъ образъ Божіей Матери въ рѣку. Если вѣрить проф. Шульце, то русскіе мужики и въ настоящее время подвергаютъ иконы наказаніямъ, а итальянскіе сажаютъ ихъ въ тюрьму (ib, 244).

Жизнь въ современной Европѣ пестра, люди очень различны и, наряду съ высокими подвигами истинныхъ христіанъ, можно натолкнуться на факты грубаго фетишизма. Все это, конечно, не подрываетъ значенія способности почитанія, которой была посвящена настоящая глава. Желающіе насъ добросовѣстно понять—правильно поймутъ, желающіе исказить сказанное, конечно, въ этомъ успѣютъ.

РАЗДѢЛЪ ВТОРОЙ.

Призваніе уголовного правосудія.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Устрашеніе, какъ цѣль уголовного правосудія.

I.

Устрашеніе, какъ исключительная цѣль наказанія.

Общественная совѣсть никогда не примиряется съ правосудіемъ, имѣющимъ единственную, исключительную задачу устрашеніе преступника и, попутно,—всѣхъ вообще, могущихъ склоняться въ сторону преступленій. Здравый смыслъ подсказываетъ каждому, размышляющему объ этихъ вопросахъ, что устрашеніе наказаніемъ играетъ, конечно, не малую роль въ жизни, какъ вызывающее аффектъ страха въ противовѣсъ преступнымъ побужденіямъ. Тотъ же самый здравый смыслъ добавляетъ, что молчатъ законы во время войны. Притупляется осторожность даже боязливыхъ; часто совершенно забывается грозящее наказаніе въ ослѣпленномъ и страстномъ состояніи души человека, сосредоточившагося однопредметно на мысли о совершеніи преступленія. Въ тѣхъ же жизненныхъ случаяхъ, гдѣ положеніе его безвыходно

безъ помощи нарушенія закона, если даже часто и возникаетъ въ умѣ его воспоминаніе объ угрозы наказаніемъ, то страхъ, часто прогоняемый, впрочемъ, надеждою, уже не окажетъ своего вліянія на исходъ размышленій. Бываетъ, наконецъ, въ жизни роковое стеченіе обстоятельствъ, вынуждающее у слабыхъ людей прыжокъ въ темноту. Если же преступленіе было совершено по легкомыслію, то отличительная черта послѣдняго—въ томъ, что человѣкъ, брошенный на путь опасныхъ поступковъ, постепенно и потому незамѣтно приводящихъ его къ преступленію, ни разу серьезно не вдумывается въ то, куда же собственно онъ идетъ, и къ какому берегу можетъ прибить его волна. На устрашеніе наказаніемъ, какъ на воздерживающій мотивъ, всегда, конечно, слѣдуетъ разсчитывать, но не такъ наивно и не съ такими розовыми надеждами, какъ это обыкновенно дѣлаютъ, такъ называемые, практическіе люди. Угроза наказаніемъ, приводимая постоянно въ исполненіе многочисленными судами и надъ многочисленными преступниками, безъ сомнѣнія, подчеркиваетъ въ обиходѣ чувство отвѣтственности; но есть слои людей, настолько погруженныхъ въ нравственную и умственную тьму, пьянство, скотской развратъ и привычное насилие, что къ нимъ никогда не проникаетъ ни одного луча ни религіи, ни нравственности, ни соціальной этики. Между такими людьми не слышно голоса закона, а раздаются лишь брань и проклятія. Въ этой зловонной ямѣ нравственного упадка люди никогда не думаютъ о томъ, что будетъ черезъ часъ или два,—имѣетъ значеніе только то, что происходитъ непосредственно, въ настоящую минуту, и тюрьма представляется часто мѣстомъ желаннаго и беззаботнаго отдыха послѣ хлопотнаго и голоднаго бездѣлья. Однако, преступления совершаются не только въ этихъ грязныхъ логовищахъ, переполненныхъ человѣческимъ отребьемъ, исполнѣ освободившимся отъ всякаго бремени условно-

стей общественной жизни, но и тамъ, гдѣ тянется, въ нѣкоторомъ родѣ, человѣческая жизнь, хотя и одушевляемая, главнымъ образомъ, водкою, составляющею послѣднюю цѣль бытія, хотя невѣжественная и безстыдная, но все же, до извѣстной степени, оздоравливаемая трудомъ, не лишенная иногда и лучей солнца, скудно проникающихъ сквозь закопѣлыя стекла. Здѣсь угроза наказаніемъ, какъ противомотивъ, можетъ иногда вліять, въ качествѣ, быть можетъ, даже неясно сознаваемой психической задержки, какой-то обезпокоенности за будущее, при мысли о дурномъ дѣлѣ. Случающіяся, хотя и не часто, тяжелыя преступления, совершаемыя судебными слѣдователями и вообще чиновниками, которымъ угроза наказаніемъ всегда извѣстна въ мельчайшихъ подробностяхъ, служатъ лучшимъ доказательствомъ, что устрашеніе наказаніемъ не всегда достигается даже въ такихъ классахъ общества, гдѣ, повидимому, не должно было бы быть даже исключенія изъ правила. Больше всего дѣйствуетъ устрашеніе тяжелымъ наказаніемъ—на первыхъ порахъ, какъ дамокловъ мечъ, только что грозно приподнятый. Но вотъ время идетъ, судебный мечъ однообразно дѣлаетъ свое дѣло, то есть виситъ и опускается, къ нему люди постепенно привыкаютъ, и, наконецъ, онъ перестаетъ вызывать свѣжей страхъ: умолкнувшій, послѣ ужасающаго изверженія, вулканъ не внушаетъ больше ужаса людямъ, вновь начинающимъ селиться у его подножія. Наконецъ—и это очень важно имѣть въ виду—есть люди, рискующіе не только свободой, но и головой. Такіе люди очень хорошо сознаютъ, что именно ихъ ждетъ въ случаѣ неудачи, и они дерзко ставятъ карту. Многіе изъ нихъ даже думаютъ, что безъ рискованныхъ ставокъ и не можетъ быть никакого выигрыша въ жизни. Далѣе, есть много жадныхъ къ наслажденіямъ, предпочитающихъ прожить всласть одинъ годъ, хотя бы и пришлось за то претерпѣть де-

сать. Наконецъ, есть сознательные и безсонательные фаталисты: «что предопредѣлено, того не избѣгнешь». Угрозами нельзя обезпечить нравственную благонадежность людей; лишь нравственная благонадежность человѣка вполнѣ обезпечиваетъ общество.

II.

Истинное значеніе угрозы наказаніемъ.

Угроза наказаніемъ иногда полезна, какъ напоминаніе увлекающемуся, какъ отрывокъ какого нибудь чуднаго стиха или какъ чье-нибудь хорошее изреченіе, врѣзавшееся въ памяти, намернувшееся въ рѣшительную минуту и оказывающее часто неожиданное вліяніе. Не слѣдуетъ думать, что, ставя на такую доску угрозу наказаніемъ, мы уменьшаемъ ея значеніе. Напротивъ, мы опредѣляемъ этимъ ея дѣйствительное значеніе въ душевной жизни человѣка, стоящаго, въ колебаніи, на распутьи. Уже самое стояніе на распутьи есть обстоятельство, говорящее, что человѣкъ еще не совсѣмъ погибъ нравственно. Самое выбораніе между добромъ и зломъ есть все же нѣкоторый, хотя и весьма слабый, лучъ свѣта въ темномъ царствѣ, гдѣ обыкновенно, нисколько не колеблясь, прямо идутъ на зло. Конечно, человѣкъ, находящійся въ нормальномъ состояніи и разсуждающій о томъ, убить ли ему и ограбить, или нѣтъ, украсть, или не украсть, растратить, или не растратить, не внушаетъ никакого довѣрія, потому что онъ колеблется и выбираетъ тамъ, гдѣ для нравственно-благонадежнаго человѣка не можетъ быть ни колебанія, ни выбора. Такой человѣкъ, на длинномъ житейскомъ пути, богатомъ искушеніями и дѣйствительно трудными положеніями, въ концѣ концовъ, сорвется съ пути добра, обезпечиваемаго у него лишь страхомъ кары, перейдетъ

ко злу. Но на такого человѣка угроза наказаніемъ часто можетъ вліять и дѣйствительно вліять, какъ противомотивъ. Неколеблющіеся, цѣльные дурные люди не обращаютъ никакого вниманія на угрозу наказаніемъ, они о ней никогда даже и не думаютъ.

Въ заключеніе, нельзя не вспомнить, что многіе преступники, въ особенности тяжелые, настолько патологичны, или ненормальны, что ими вовсе не управляетъ правильно понятый личный интересъ. Но объ этихъ случаяхъ, гдѣ угроза наказаніемъ вовсе недѣйствительна, мы не говоримъ. Вообще, на страницахъ настоящаго сочиненія, мы имѣемъ дѣло лишь съ тѣми преступниками, которые могутъ считаться, по крайней мѣрѣ, настолько нормальными людьми, что въ ихъ душевной жизни наблюдаются не какіе-нибудь странные, а обычные, житейскіе мотивы, встрѣчающіеся обыкновенно у среднихъ людей.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Справедливость, какъ цѣль уголовного правосудія. *Punitur, quia peccatum est.*

I.

Справедливость нравственная и справедливость юридическая.

Защитники справедливости, какъ цѣли уголовного правосудія, въ ней самой находятъ и основаніе для наказанія:—*quia peccatum est!* Но что они разумѣютъ подъ справедливостью?

Подъ справедливостью, какъ цѣлью уголовного правосудія, они, эти строгіе юристы, всегда понимали примѣненіе карательнаго закона, конечно, со всѣми пріемами,

обеспечивающими правильность производства, и съ обращеніемъ вниманія, при измѣреніи наказанія, на особенности данного случая. Общественная же совѣсть подѣ справедливостію, какъ цѣлью уголовного правосудія, понимаетъ истую, нравственную справедливость, при которой вникаютъ и въ основательность, разумность карательнаго закона, и въ жизненную правду, приводимыхъ виновникомъ, оправданій. Между этими двумя точками зрѣнія на справедливость большею частью цѣлая бездна, которая и зіяетъ, для односторонняго законника, въ каждомъ оправдательномъ приговорѣ присяжныхъ, руководствовавшихся, однако, только нравственною справедливостію. Картина правосудія, вполне отвѣчающая вкусамъ и убѣжденіямъ законника, такова. Дамокловъ мечъ виситъ надъ головою человѣка, размышляющаго о томъ, какъ бы ему совершить преступленіе. Конечно, размышляющему отлично извѣстна «диспозитивная» и «санкціонирующая», опредѣлительная и охранительная части уголовного закона. Послѣ размысленія, онъ соизволяетъ, какъ вычурно выражались у насъ первые прокуроры въ 60—70 годахъ, на преступленіе, актомъ свободной воли. Производится надлежащее слѣдствіе, по окончаніи коего составляется надлежащій обвинительный актъ, который надлежаще утверждается обвинительною камерою. Затѣмъ на соизволившаго совершить преступленіе, имъ надлежащимъ образомъ выполненнаго, опускается надлежащимъ образомъ дамокловъ мечъ, то-есть осужденнаго, вошедшимъ въ законную силу, приговоромъ подвергають нравственно-физическому страданію, именуемому государственнымъ наказаніемъ, какъ говорится въ учебникахъ, и составляющему искупленіе совершеннаго прегрѣшенія. Все правильно, въ строгомъ порядкѣ, какъ на похоронахъ по порядочному разряду! Судебные чины и судебные ораторы вполне довольны, все прошло пре-

красно. Юристы даже съ нѣкоторою чувствительностію вспоминаютъ о первыхъ засѣданіяхъ обновленнаго русскаго суда, какъ о какомъ-то медовомъ мѣсяцѣ: какъ все было прелестно, какъ все было мило, торжественно, внушительно, сколько было въ судѣ настоящаго краснорѣчія и истиннаго знанія! Но при этомъ совершенно забыто, что вся эта картина можетъ показаться вовсе не такою привлекательною съ точки зрѣнія нравственной справедливости. Эта же самая картина правосудія, такъ отвѣчающая идеямъ и удобству законника, для котораго единственный критерій — законъ, справедливый уже потому, что онъ законъ, и дотолѣ справедливый, доколѣ онъ въ силѣ, эта же картина представляется простому, скромному и несвѣдущему обывателю вовсе не въ такомъ яркомъ свѣтѣ. Прослушавъ внимательно уголовное дѣло о какой-нибудь растратѣ, какомъ-нибудь воровствѣ, мошенничествѣ или какомъ-нибудь другомъ тяжеломъ преступленіи, скромный, добросовѣстный и несмѣлый обыватель предается слѣдующимъ размышленіямъ. «Молодой чиновникъ Иванъ Абесинцевъ растратилъ 382 р. 50 к., за каковую растрату и преданъ суду. Послѣ произведеннаго судебного слѣдствія и послѣ преній сторонъ, вполне выяснилось, что Абесинцевъ, въ общемъ, недурной молодой человѣкъ, съ нѣкоторыми небольшими слабостями,—любилъ приволонуться, поиграть въ картишки, не прочь былъ пощеголять. Словомъ — растратилъ онъ деньги по слабости. Правда и то, что по временамъ онъ дѣйствительно крѣпко нуждался, что постоянно помогаль матери, сестрѣ, но все же своимъ поступкомъ доказаль свою неустойчивость. «Справедливость, громилъ обвинитель, строгая справедливость требуетъ, чтобы Абесинцевъ понесъ должное наказаніе за совершенную растрату! Онъ употребилъ во зло оказанное ему общественное и государственное довѣріе. Конечно, Абесинцевъ не злодѣй, не

тяжелый преступникъ. Но онъ все же совершилъ преступленіе и долженъ искупить свою вину. Это будетъ только справедливо! Были искушенія. Но онъ долженъ былъ противодѣйствовать искушеніямъ, бороться со своими слабостями, долженъ былъ вырвать сѣмена зла изъ своей души своевременно!» Скромный обыватель, прекрасно понимающій, гдѣ житейская правда въ разсчитываемомъ дѣлѣ, не обращаетъ никакого вниманія на взыванія обвинителя къ справедливости. У него въ головѣ проносится цѣлый рой удручающихъ воспоминаній о томъ, какія возмутительныя мерзости то тамъ, то сямъ проявляются въ жизни молодыхъ людей изъ вполне обеспеченныхъ и высоко лежащихъ, счастливыхъ слоевъ европейскаго общества. Будетъ ли справедливо губить этого пострадавшаго Абесинцева—за его первый, ложный шагъ? Требуется ли дѣйствительно справедливость, чтобы за первую ошибку заклеить этого молодого человѣка, сразу и безповоротно перевести его за ту черту, черезъ тотъ роковой порогъ, за которымъ человѣкъ уже навсегда и официально признается преступникомъ? Не требуется ли, напротивъ, истинною справедливостію—пощадить этого заблудившагося, не слѣдуетъ ли къ нему такъ отнестись, какъ если бы онъ былъ сынъ,—любя и щадя молодую жизнь?». И вотъ скромный обыватель, въ глубинѣ своей совѣсти, находитъ основанія для милости молодому человѣку и выносить ему оправдательный приговоръ. Происходитъ нѣчто въ родѣ общественнаго скандала. «Какъ, оправдать безъ всякаго достаточнаго основанія!» Но изъ критиковъ этого приговора никто не осмѣливается воскликнуть: «да вѣдь это, наконецъ, несправедливо!» Каждый чувствуетъ, что въ судѣ дѣйствительно произошло нарушеніе, но ни въ какомъ случаѣ не нравственной справедливости, а юридической. А между тѣмъ все общество убѣждено—и въ этомъ никто, повидимому,

не сомнѣвается, что задача суда—нравственная справедливость, а не какая-нибудь формальная, искусственно созданная законниками, не могущая имѣть вполне благотворнаго вліянія на возвышеніе внутренняго содержанія личной, а, слѣдовательно, и общественной жизни.

Вотъ судится человѣкъ за то, что, выпущенный изъ тюрьмы за третью кражу, онъ, въ самый день освобожденія, черезъ нѣсколько часовъ послѣ того, какъ обрѣлъ свободу, пойманъ былъ на парадномъ подъѣздѣ, въ моментъ совершенія новаго, по счету, четвертаго взлома. Подсудимый, приглашенный предсѣдателемъ объяснить свое подобное поведеніе, восклицаетъ: «да, вѣдь, у меня буквально гроша не было въ карманѣ, гг. присяжные, что же мнѣ было дѣлать! И, кромѣ того, я не имѣлъ даже права оставаться въ столицѣ!» Присяжные его не только оправдываютъ, но еще и собираютъ для него между собою десять рублей.

Опять совершился скандалъ, но на этотъ разъ никто даже не рѣшается его критиковать: ужъ больно крѣпко правда рѣжетъ глаза. Но, говоря отвлеченно, юридическая справедливость опять-таки понесла аварію.

Дальше. Подсудимый, по всѣмъ отзывамъ, хорошій человѣкъ, но бѣдный, въ тискахъ безнадежной нужды. Женился молодымъ, наплодилъ восемь душъ дѣтей. Жалованья 125 руб. въ мѣсяцъ,—не хватаетъ на самое необходимое. Тянется ежедневная мука, пытка; жена изнемогаетъ въ ежеминутной борьбѣ съ нуждою въ громадной, холодной, бездушной столицѣ. У него, что называется, сохнетъ мозгъ отъ ежечасныхъ и гнетущихъ мыслей все объ одномъ и томъ же:—гдѣ же, наконецъ, добыть недостающіе 50 руб. въ мѣсяцъ? Это трудно, просто недостижимо для него, не обладающаго ни дипломами, ни связями. Вездѣ все занято, куда ни повернись; нигдѣ нѣтъ доступу къ самому маленькому заработку. Нѣтъ выхода, нѣтъ спасенія. И вотъ свершилось: подлогъ сдѣланъ,—несчастный въ сѣти. Производится

судъ, подсудимый осужденъ. Нельзя было оправдать, преступленіе крайне предумышленное,—человѣкъ, наконецъ, не на улицѣ же, голодный, шатался! Не хватило ему; да, вѣдь, и намъ всѣмъ не хватаетъ, не дѣлаемъ же, однако, подлоговъ! Актъ правосудія свершился, справедливость торжествуетъ. Но какая справедливость? Нравственная? Нѣтъ, юридическая, отвѣчаетъ каждому его совѣсть. Какой выводъ сдѣлаютъ люди изъ этого правильнаго суда? А вотъ какой: «Кругомъ, между людьми, безнравственность и возмутительное торжество неправды! Кругомъ огромныя суммы проѣдаются, пропиваются праздными негодяями и негодяйками, которые никогда не знали ни заботъ, ни труда. Проституты и проститутки проматываютъ десятки тысячъ; на биржѣ проходимцы выигрываютъ сотни тысячъ въ нѣсколько часовъ. Всѣ добрыя человѣческія чувства попораны въ грязи сознательною и наглою безнравственностью. Но ты, подсудимый, такъ гласить общій смыслъ происшедшаго суда, но ты, жалкій подсудимый, ты долженъ быть героемъ, ты долженъ быть апостоломъ самоотверженія, правды; ты долженъ на своихъ плечахъ вынести, попираемые въ обществѣ, идеалы добра и правды! Ты долженъ быть твердъ, какъ гранитъ; ты долженъ скорѣе умереть, чѣмъ нарушить законъ! Ты долженъ жертвовать собою Государству, борющемуся за Добро!»

Пойдемъ далѣе. Преданъ суду присяжныхъ рабочій какой-нибудь, скажемъ, шерсто-ткацкой фабрики Таверина, крестьянинъ Иванъ Безселовъ, 40 лѣтъ. Проводивъ 23-го мая своихъ гостей на Рязанскій вокзалъ, онъ возвращался домой. Въ какомъ-нибудь Пьяномъ переулкѣ, около Екатерининскаго парка, Безселовъ встрѣтилъ рабочаго той же фабрики, крестьянина Григорія Неелова, 22-хъ лѣтъ, въ сильно нетрезвомъ видѣ. Безселовъ, боясь, что Нееловъ спяна натворитъ какихъ-нибудь бѣдъ, уговариваетъ его идти домой. Нееловъ упорствуетъ. Безселовъ,

въ досадѣ, ударяетъ его кулакомъ; тогда Нееловъ поспѣшно вынимаетъ изъ кармана складной ножъ, бросается на Безселова и распарываетъ ему животъ, перерѣзавъ внутренности. Пострадавшаго отвозятъ, въ каретѣ скорой помощи, въ Старо-Екатерининскую больницу, но по дорогѣ раненый, не приходя въ себя, умираетъ. Неелова судятъ, осуждаютъ, давъ снисхожденіе. Но, въ сущности, этотъ приговоръ *summa injuria*; потому-что на вопросъ «виновенъ ли крестьянинъ Нееловъ въ томъ, что нанесъ Безселову, 23 мая, ударъ ножомъ, каковымъ ударомъ причинилъ рану, отъ коей Безселовъ умеръ?», присяжные должны были бы, по справедливости, такъ отвѣтить: «нѣтъ, нисколько не виновенъ, а виновата водка!» Ясно для cadaго, что несчастный Нееловъ не только ничего не имѣлъ противъ Безселова, а былъ, судя по всему, его пріятелемъ. Но вмѣшалась въ дѣло водка и причинила Безселову раненіе, отъ какового раненія послѣдній и умеръ. Но зачѣмъ Нееловъ пьетъ водку? «Зачѣмъ», спроситъ строгій юристъ, «онъ поставилъ себя въ условія, благоприятныя для зарожденія и выполненія злого умысла?» Общій смыслъ всей судебной процедуры надъ Нееловымъ таковъ: «Всюду распущенность и пьянство; водка—легко добываемый ядъ; отъ него люди впадаютъ въ умоизступленіе. Но ты, подсудимый, среди всего этого кабака, долженъ быть героемъ, не взирая на то, что ты молодъ, темень, невоспитанъ, никогда не слышалъ ничего ни о характерѣ, ни о самообладаніи, ни о томъ, что пьянствовать—безнравственно. Ты долженъ все это знать, ты долженъ быть, среди окружающей тебя тьмы, человѣкомъ добра, долга, умѣренности и христіанскаго смиренія!» Нееловъ не долженъ былъ пить водки, хотя ее пьютъ, иногда даже въ просто удивительныхъ порціяхъ, образованные граждане, хорошіе люди и дурные люди, ученые люди и неученые, писатели, судьи, полицейскіе, прокуроры

адвокаты, художники, женщины, и на каждого она дѣйствуетъ особымъ образомъ. II, подъ вліяніемъ этой водки, самая жизнь, личная и общественная, идетъ совсѣмъ не тѣмъ спокойнымъ ходомъ, какимъ она шла бы безъ этого подбадривателя. Однихъ водка ведетъ къ мотовству; другихъ—къ гнѣву, ревности, дракѣ; третьихъ—къ убійству; четвертыхъ—къ растратѣ; пятыхъ—къ необдуманному браку, богатому злыми послѣдствіями; шестыхъ—къ разврату и сифилису. Бываютъ дни въ просвѣщенной Европѣ, когда почти цѣлая страна одновременно пьяна и только удивляться можно, какъ поѣзда не лѣзутъ другъ на друга, какъ не останавливаются водопроводы, какъ не гаснетъ электричество, какъ вообще учрежденія продолжаютъ кое-какъ ковылять. Конечно, не всѣ, пьющіе водку, дѣлаются непременно преступниками, но, вѣдь, тѣ, которые ими сдѣлались въ опьяненіи, всеже дѣйствовали по внушенію отъ водки,—во всякомъ случаѣ, не въ томъ состояніи, какое требуется для вмѣненія. Гдѣ же будетъ нравственная справедливость, если ихъ карать! Да и кто будетъ карать? Пьющіе?

Богатый, слѣдовательно, и всемогущій человѣкъ, пользуясь своими личными данными и непреодолимымъ, для большинства, обаяніемъ капитала, соблазняетъ молодую дѣвушку. Ея хватило на временную потѣху. Затѣмъ, получивъ «обезпеченіе», она должна постепенно совершать переходъ въ обширный классъ содержанокъ. Братъ дѣвушки не переноситъ позора: онъ убиваетъ обольстителя. Конечно, присяжные его оправдываютъ. Никто не возражаетъ, никто не укоряетъ присяжныхъ, оказавшихъ милость.

А между тѣмъ и въ этомъ случаѣ пострадала юридическая справедливость. «Единичная воля» и въ этомъ случаѣ «отторглась отъ всеобщей, въ сферѣ внѣшняго бытія»; совершилось преступленіе, и оно должно быть наказано. Однако, нѣтъ, общественная совѣсть рѣшаетъ вопросъ иначе.—Большой промышленникъ растрчиваетъ громад-

ную сумму денегъ. Онъ никогда не былъ жаденъ; напротивъ, всегда готовъ былъ на все доброе, на помощь людямъ. Онъ былъ довѣрчивъ,—его, конечно, обманывали. Понятно, онъ не обошелся и безъ личныхъ увлеченій и ошибокъ. Есть вина, но есть и много, много извиняющаго. Его оправдываютъ. Одни кричатъ: «несправедливо! Чѣмъ крупнѣе сумма растраты, значить, тѣмъ легче оправдаться!» Другіе кричатъ: «зачѣмъ его наказывать, онъ достаточно наказанъ своимъ паденіемъ! Вѣдь это собственно не растрата, а какъ бы проигранное сраженіе!» Нарушена ли въ данномъ случаѣ юридическая справедливость? Несомнѣнно. Нарушена ли нравственная справедливость? Едва ли, потому-что въ дѣлѣ дѣйствительно много оправдательныхъ данныхъ, и человѣкъ понесъ уже достаточную муку въ стыдѣ, паденіи, подслѣдственномъ сидѣніи въ острогѣ и на общественной выставкѣ, на скамьѣ подсудимыхъ, которая нисколько не краше позорнаго столба.—

II.

Доступная людямъ задача.

Всѣ эти обыденные, типичные, такъ сказать, средніе случаи нами приведены собственно для того, чтобы показать, что юридическая справедливость никого въ обществѣ не удовлетворяетъ, а между тѣмъ правосудіе должно удовлетворять именно общество, а не юристовъ,—народъ, а не классъ людей, зарабатывающихъ себѣ жизнь и дѣлающихъ карьеру разборомъ тяжбъ и разслѣдованіемъ преступленій. Но правосудіе, не удовлетворяющее народа, тѣмъ самымъ теряетъ самое важное условіе своего благодѣтельнаго дѣйствія,—довѣріе людей, безъ котораго оно не въ состояніи будетъ дѣйствовать, отвѣчать своему назначенію. Но, и это самое главное,—правосудіе, имѣю-

щее цѣлью юридическую справедливость, превращается въ алтарь, на которой приносятся жертвы буквѣ,—не правдѣ, а призраку, созданному искусственною и бесполезною, отвлеченною выдумкою, освященною додговременнымъ признаніемъ. Юридическая справедливость не можетъ быть задачею уголовного правосудія, такъ какъ людей нельзя заставить довольствоваться такою условною справедливостью. Не можетъ же человѣчество, создавшее судъ присяжныхъ, удовлетворяться такою справедливостью потому, что въ человѣческомъ сердцѣ живетъ представленіе о настоящей, нравственной справедливости, не признающей никакихъ ограниченій, условностей, предположеній и нашептываній объ общественной пользѣ. Но нравственная справедливость такъ далека отъ установившихся правовыхъ истинъ міра сего, такъ всестороння, такъ требовательна на полноту изслѣдованія всего совершеннаго и пережитаго, такъ стремится проникнуть въ самую глубь сокровенныхъ тайниковъ души человѣка, даже ему самому неизвѣстныхъ, что она, въ своей цѣлости, не можетъ быть поставлена, въ человѣческомъ судѣ, какъ цѣль учрежденія. Какъ возвышенный, недостижимый идеалъ, нравственная справедливость должна всегда невидимо присутствовать и проливать свой свѣтъ въ человѣческомъ судьбищѣ, но осуществлять ее вполне не дано людямъ. «Не судите, да не судимы будете». Здѣсь все сказано—съ божественною, неизмѣримою глубиною! «Я прегрѣшилъ. Но кто же пойметъ и будетъ меня судить? Ты, близорукій! Лицемѣръ! вынь прежде бревно изъ твоего глаза и тогда увидишь, какъ вынуть сучекъ изъ глаза брата твоего. Очистись сначала отъ своихъ страстей, потемняющихъ твой скудный разсудокъ, а потомъ суди!». Если же нравственная справедливость, какъ точнѣйшая оцѣнка внутренней виновности, дости-

жима для человѣчества, во внѣшнихъ государственныхъ учрежденіяхъ, то, значить, человѣческое правосудіе должно себѣ ставить задачи по плечу, соотвѣтствующія силамъ несовершенныхъ людей. Преступника судить, значить—изучать, для того, чтобы спасти его любовью къ ближнему, усовершенствовать его. Такова—разумная задача. Вотъ почему смѣлою и поверхностною представляется намъ знаменитая философская выходка Канта,—что если-бы завтра государство прекращало свое существованіе, то послѣдняго, содержащагося въ тюрьмѣ, убійцу все-таки слѣдовало бы казнить смертию, для того, чтобы каждый понесъ наказаніе за свое преступленіе, и чтобы убійство не пало на народъ, который не позаботился о наложеніи наказанія и потому могъ-бы быть почтенъ соучастникомъ въ нарушеніи справедливости. Конечно, подобная мысль могла придти только въ голову человѣку, для котораго физическое равенство между преступленіемъ и наказаніемъ составляло единственное условіе правосудія, какъ акта справедливости. Но какой справедливости? Очевидно, юридической, внѣшней. Разъ мы оставимъ почву внѣшнихъ фактовъ, а перейдемъ къ душѣ преступника, для выясненія и измѣренія ея нравственнаго прегрѣшенія, мы встрѣтимся съ непреодолимыми трудностями. «Чужая душа—потемки» есть глубокое народное изреченіе, которое не мѣшаетъ законовѣдамъ почаще вспоминать, и котораго глубокій смыслъ люди начинаютъ нѣсколько понимать, только поживши на свѣтѣ. Въ душу трудно пролѣзть, при средствахъ обыденной жизни; въ нее еще кое-какъ проникаютъ, и то не всегда удачно, при помощи научныхъ приемовъ, для рѣшенія вопроса, болѣе доступнаго, о ея здоровьѣ или болѣзни ¹⁾.

¹⁾ Одинъ старый судья говорилъ Герцену, что онъ не любилъ вникать въ обстоятельства, уменьшающія виновность: „Какъ начнешь

Въ глубину же души одинъ путь—истинная любовь къ человѣку. Но этимъ путемъ идутъ къ человѣческой душѣ—не въ судъ и не въ острогъ.

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Ne recsetur. Введеніе противомотивовъ въ душу преступника.

I.

Сущность „цѣлевыхъ теорій“ наказанія.

Оставляя въ сторонѣ многочисленныя школьныя подраздѣленія теорій наказанія, присваивающихъ послѣднему какую-нибудь полезную цѣль, мы переходимъ теперь къ сущности ихъ, по которой уголовное наказаніе разсматривается, какъ средство, которымъ хотятъ достигнуть цѣли—не recsetur, то-есть, чтобы преступникъ въ будущемъ больше не совершалъ преступленій. Ходъ мыслей, при такой цѣли наказанія, у защитниковъ этой теоріи, таковъ: своимъ преступленіемъ человѣкъ доказалъ, что противомотивы, воздерживающіе людей отъ слѣдованія дурнымъ побужденіямъ, у него или крайне вялы, слабы, неустойчивы, или даже и совсѣмъ отсутствуютъ. Въ виду этого, разумною задачею государства является не наложеніе наказанія для цѣли искупленія совершеннаго въ прошломъ, а для того, чтобы, на будущее время, ввести въ душу недостающій противомотивъ. Разница между двумя теоріями, конечно, не въ томъ, что при

перебирать эти обстоятельства да переходить послѣдовательно отъ одного къ другому, смотри, и дойдешь до полного оправданія!⁴.

одной вводится противомотивъ, при другой же, будто бы, не вводится. Нѣтъ сомнѣнія, что и при искупленіи вины перенесеніемъ наказанія противомотивъ также вводится, если только наказаніе не оказывается, по свойству даннаго случая, совершенно несправедливымъ и потому вносящимъ въ душу одно только озлобленіе да мысль, что вообще вовсе не нужно быть добрымъ, а только осторожнымъ и, главное, не попадаться. Разница въ томъ, что, при теоріи искупленія, наказаніе является средствомъ введенія противомотива исключительно при помощи страданія, а при, такъ называемой, цѣлевой теоріи, наказаніе—лишь одно изъ средствъ введенія противомотива. По смыслу этой теоріи, если такой противомотивъ можетъ быть введенъ, въ данномъ случаѣ, не наказаніемъ (зломъ), а просвѣщеніемъ, трудомъ или какимъ-нибудь другимъ способомъ, исправляющимъ образъ мыслей человѣка, то, значить, должно быть примѣнено не наказаніе, а этотъ другой, болѣе удовлетворительный способъ воздѣйствія. Разница громадная. Въ одномъ случаѣ, наказаніе объявляется напередъ единственнымъ цѣлебнымъ средствомъ, въ другомъ—оно удерживается лишь какъ одно изъ многихъ средствъ, одна—между прочими мѣрами, которыя могутъ быть вообще очень разнообразны. Старая искупительная теорія наказанія видѣла въ наказаніи страданіе, наложенное на преступника, для того, чтобы онъ усвоилъ себѣ идею, что каждое зло должно понести справедливую кару. Поэтому, она стремилась найти равенство между преступленіемъ и наказаніемъ, но такое равенство можно найти лишь въ правилѣ: око за око. Между тѣмъ теорія искупленія хотѣла отступить отъ грубаго физическаго равенства,—вотъ почему она и потеряла всякій ясный критерій равенства, признавая

напримѣръ, послѣднее между извѣстнымъ числомъ лѣтъ лишенія свободы и нанесеніемъ раны. Въ сущности, она создавала искомое равенство только со степенью устрашенія, осуществляемого наказаніемъ. Но такимъ образомъ она, въ глазахъ того, кто долженъ былъ нести искупленіе и извлечь изъ него для себя нравственную пользу, теряла право притязать на справедливую мѣру въ назначеніи наказанія. Напротивъ, цѣлевая теорія наказанія заботится не о равенствѣ преступленія и наказанія, а о равновѣсїи между побужденіемъ къ совершенію преступленія и побужденіемъ (противомотивомъ) не подвергать себя тягостямъ наказанія. Если противомотивъ можетъ быть введенъ въ душу человѣка простымъ выговоромъ, безъ лишенія свободы, то, конечно, нужно обратиться къ выговору. Вообще, при цѣлевой теоріи уголовного права, наказаніе вовсе не является исключительнымъ способомъ введенія противомотива, а лишь однимъ изъ такихъ способовъ, конечно, очень важнымъ, игравшимъ не малую роль въ выковкѣ гражданина, какъ показываетъ историческій опытъ.

II.

Общественная безопасность и правосудіе.

Но мнѣ могутъ сказать: «вы совершенно забываете общественную безопасность, которая, прежде всего, имѣется въ виду въ уголовномъ правосудіи!» На это мы можемъ отвѣтить, что общественная безопасность меньше всего обеспечивается уголовнымъ правосудіемъ. Даже совсѣмъ напротивъ: уголовное правосудіе, оправдывая много человѣка и выпуская его на всѣ четыре стороны, или освобождая, по отбытіи наказанія, идетъ какъ разъ противъ интересовъ общественной безопасности. Общественная безопасность ни въ какомъ случаѣ не можетъ быть обез-

печена уголовнымъ правосудіемъ, какъ не можетъ быть обезпечено общество, отъ болѣзней, лѣченіемъ единичнаго заболѣвшаго человѣка. Общественная безопасность можетъ быть обезпечена лишь живою, дѣятельною, тысячеглазою, всевѣдущею, никогда незасыпающею и, конечно, отвѣтственною администраціей. Безъ сомнѣнія, ея дѣятельность, направленная на огражденіе общества отъ дурныхъ и опасныхъ разрядовъ людей, должна быть согласована съ законною свободою личности и прочими требованіями гражданственности, но одна лишь она можетъ дѣйствительно обезпечить общество отъ убійцъ, грабителей, воровъ и мошенниковъ. Говоря объ обезпеченіи общественной безопасности отъ вредныхъ людей, отъ лихого человѣка, мы имѣемъ въ виду не общее предупрежденіе преступленій, сводящееся, напримѣръ, къ распространенію просвѣщенія и т. п., а именно огражденіе отъ опасныхъ людей, которые должны быть извѣстны администраціи и отдѣльно, и какъ завсегдатаи притоновъ. Никогда еще такъ не нужна была мощная административная дѣятельность, для огражденія общества отъ дурныхъ, лихихъ людей, какъ въ настоящее время. Вслѣдствіе крайне ускореннаго хода современной жизни, главнымъ образомъ, вызваннаго необычайными успѣхами въ умноженіи способовъ быстрого передвиженія съ мѣста на мѣсто, личность оторвалась отъ своего родного грунта, отъ точки своего естественнаго прикрѣпленія. Она не стоитъ теперь болѣе подъ тѣмъ естественнымъ надзоромъ, подъ тѣмъ контролемъ, подъ которымъ находилась у себя, на родинѣ. Раздражающее, можно сказать, опьяняющее дѣйствіе современной жизни на полуобразованнаго человѣка представляетъ величайшія опасности для нравственнаго порядка и спокойствія общества. Въ постоянно движущейся и пестрящей калейдоскопически-смѣняющимися

толпами и картинами современной сутолоки, исконная прозрачность жизни прежнего, сиднем сидѣвшаго на одномъ мѣстѣ, человѣка исчезла безвозвратно. При этомъ шатаніи и кочеваніи у полуобразованнаго человѣка идетъ кругомъ голова и расшатываются нравственные устои. Еще больше подрываются эти устои отъ широкой гласности всей общественной жизни, богатой примѣрами нравственной разнузданности и всенипочемства, а также отъ дурной части легкой литературы, блещущей изяществомъ изложения, поверхностностью суждений и поразительною безсовѣстностью въ творчествѣ, прикрывающемъ безстыдныя и опасныя описанія, рассчитанныя на выгодный сбытъ, неотъемлемыми будто-бы правами психологическаго наблюденія и правды. Любители, какъ стервятники, копошатся въ этой падали, и чѣмъ отвратительнѣе разлагается эта падаль, тѣмъ болѣе они въ ней находятъ таланту и даже генія. А между тѣмъ легкая же литература, преимущественно изящная, представляетъ нерѣдко образцы очень полезнаго чтенія. Часто съ большимъ дарованіемъ рисуется человѣческая жизнь, во всей ея правдивости, берутся подъ защиту угнетенный, бѣдный и несчастный и внушаются добрыя чувства. Польза отъ этой доброй части литературы несомнѣнная. Иной рассказъ глубоко западаетъ въ душу, укрѣпляетъ нравственное чувство, возбуждаетъ состраданіе къ несчастнымъ и затоптаннымъ.

Какъ бы то ни было, если современная жизнь болѣе, чѣмъ прежняя, богата основательными надеждами на свѣтлое будущее, то она же приизобилуетъ и тяжелыми условіями, дурно вліяющими на личность и располагающими ее къ преступности. Между тѣмъ, идейное буйство отдѣльной личности противъ общества достигаетъ крайнихъ предѣловъ. «Для меня дороже всего на свѣтѣ мое собственное мнѣніе,—что «Я» думаю объ этомъ!», слышите вы отъ юноши съ очень маленькою фуражкою на

затылкѣ, въ поразительно узенькихъ брючкахъ и съ немовѣрно широкимъ кожанымъ поясомъ страшнаго, траурнаго цвѣта. «Полуобразованный» подтягиваетъ ту же пѣснь.

«Я» слѣдалось идоломъ міра. Понятно, если это «Я» встрѣчаетъ препятствія, они должны быть ниспровергнуты. Кромѣ того, это «Я» желаетъ избавиться отъ тяжелыхъ сѣтей нынѣшнихъ общественныхъ условностей, отъ сложныхъ запутанностей современной правовой жизни. Нѣтъ никакого сомнѣнія, что въ этомъ движеніи идей противъ «бремени современныхъ путей жизни» есть и нѣкоторая доля правды. Нужно уменьшить число узловъ, ослабить корсетъ, въ который затянутъ современный человѣкъ. Нужно, по возможности, уменьшить число разнообразныхъ ограниченій, нарушенія которыхъ составляютъ длинный списокъ преступленій и проступковъ, особливо такихъ ограниченій, которыя создаютъ условныя преступленія, то-есть не mala in se, а преступленія, считающіяся таковыми только потому, что нѣчто, что могло быть и дозволено, воспрещено подъ страхомъ наказанія ¹⁾.

¹⁾ Вотъ что говоритъ еще Беккарія по этому поводу (О преступленіяхъ и наказаніяхъ, перев. Бѣликова, 1889, стр. 147): «Нѣтъ возможности подчинить геометрическому порядку всю дѣятельность членовъ общества, такъ чтобы не было никакихъ безпорядковъ. Если неизмѣнные законы природы не устраняютъ уклоненій въ движеніяхъ планетъ, то тѣмъ болѣе человѣческіе законы не могутъ устранить между людьми всѣхъ столкновеній, вызываемыхъ безчисленными и противоположными побужденіями. И, однако, эта пустая мечта занимаетъ людей ограниченныхъ, когда въ ихъ руки попадетъ власть. Запрещать множество дѣйствій безразличныхъ не значить предупреждать преступленія, а значить—создавать новыя преступленія и произвольно спутывать понятія о добродѣтели и порокахъ, которыя обыкновенно провозглашаются вѣчными и несомнѣнными. До чего мы дошли бы, еслибы нужно было воспретить все, что можетъ дать поводъ къ преступленію? Пришлось бы тогда совсѣмъ лишить человѣка возможности распоряжаться собственными чув-

III.

Противомотивъ.

Подводя итоги тому, что было сказано о теоріи наказанія, основанной на положеніи «*punitur, ne ressetur*», «наказывается, дабы не совершалъ преступленій», нужно сказать, что основная идея этой теоріи—та, что въ душу преступника долженъ быть введенъ противомотивъ, способный, въ рѣшительную минуту, дѣйствовать противъ преступнаго мотива и, такимъ образомъ, удерживать человѣка отъ преступленія. Но противомотивы могутъ быть нравственные и правовые. Правовые («не совершай, ибо будешь наказанъ; отвѣтишь за убытки» и т. д.) Сэдерландъ ¹⁾ вѣрно называетъ яко-бы нравственными

ствами. Изъ тысячи побужденій, направляющихъ къ дѣятельности, едва ли одно можетъ привести къ преступленію, а остальные ведутъ къ безразличнымъ дѣйствіямъ; но если дурные законы эти безразличныя дѣйствія признаютъ за преступленія, то расширяютъ только кругъ наказуемыхъ дѣяній и увеличиваютъ число совершенныхъ преступленій. Большая часть законовъ наполнена привилегіями, которыя въ пользу немногихъ налагаютъ бремя на многихъ».

Русское законодательство, на нашихъ глазахъ, закрыло много источниковъ преступности, о которыхъ говоритъ Беккаріа. Отмѣна крѣпостнаго права закрыла неисчерпаемый источникъ цѣлаго класса самыхъ тяжелыхъ преступленій господъ и рабовъ. Отмѣна старыхъ письменныхъ судовъ повлекло устраненіе цѣлаго ряда привычныхъ преступленій. Отмѣна обветшалыхъ, безсердечныхъ законовъ о незаконнорожденныхъ и замѣна ихъ новыми, человѣчными постановленіями о вѣнбачныхъ дѣтяхъ закрываютъ богатый источникъ неправды и цѣлаго ряда тяжелыхъ преступленій. Чѣмъ больше будетъ очищаться законодательство отъ вреднаго наслѣдія старыхъ и бесполезныхъ предрасудковъ, превратившихъ рядъ безразличныхъ дѣйствій въ преступленія, тѣмъ больше сужится кругъ наказуемыхъ дѣяній, въ государствѣ, и тѣмъ болѣе простору будетъ дано человѣку и тѣмъ лучше будетъ онъ себя чувствовать.

¹⁾ Sutherland, *ib.*, V. II, p. 116.

мотивами (*quasi-moral impulses*). Для большей ясности, представимъ удачную схему мотивовъ, какъ она изображена у Сэдерланда.

Безнравственные мотивы:

- а) распушенность,
- б) чувственность.

Нравственные противомотивы:

- а) идеальная чистота,
- б) самоуваженіе,
- в) долгъ,
- г) жалость.

Яко-бы нравственные мотивы:

- а) награда,
- б) страхъ наказанія.

Теорія цѣлевого наказанія именно имѣетъ въ виду введеніе въ душу преступника яко-бы нравственныхъ противомотивовъ. Какъ старая теорія психологическаго принужденія Фейербаха, такъ и современная цѣлевая теорія наказанія полагаетъ, что задача уголовнаго правосудія заключается во введеніи, въ душу преступника, противомотива, который бы его побуждалъ воздерживаться отъ противуобщественныхъ дѣйствій, составляющихъ преступленія и проступки. «Воздержись отъ причиненія вреда ближнему», говоритъ человѣку современное государство. Государство, такимъ образомъ, въ уголовныхъ кодексахъ, добивается лишь законности, а не нравственности. Нельзя не согласиться съ тѣмъ, что введеніемъ яко-бы нравственныхъ мотивовъ въ душу преступника мы, въ лучшемъ случаѣ, добьемся лишь легальности, законности со стороны личности. Живя согласно со строгими велѣніями закона, такой человѣкъ никому не будетъ вредить, дабы не отвѣчать. Но разъ ему

представится возможность совершить жестокое дѣло безнаказанно, или—такъ, что нельзя опасаться, что оно можетъ быть открыто,—онъ его совершитъ. Кто такой тотъ чловѣкъ, который поставленъ, въ уголовномъ законодательствѣ, какъ средній и удовлетворительный? На это можно дать лишь такой отвѣтъ: себялюбецъ, воздерживающійся отъ учиненія вредныхъ, для ближняго, дѣйствій, именуемыхъ преступленіями, воздерживающійся потому, что совершеніе такихъ преступленій влечетъ наказаніе.

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ.

„Минимумъ нравственности“ и исправленіе преступниковъ.

I.

Себялюбецъ, какъ „средній гражданинъ“ уголовного кодекса.

Наука уголовного права, поставивъ нормальнымъ типомъ члена гражданского общества—себялюбца, обязаннаго лишь воздерживаться отъ вредныхъ, для общества, дѣйствій, сдѣлала, постепенно, съ теченіемъ времени, изъ уголовного законодательства такъ называемый «минимумъ нравственности», то-есть совокупность воспрещеній противуобщественныхъ дѣяній. Уголовный кодексъ требуетъ отъ членовъ общества *minimum*’а нравственности, состоящаго въ томъ, что люди воздерживаются отъ совершения цѣлаго ряда, въ отдѣльности точно опредѣленныхъ, дѣяній, воспрещенныхъ подъ страхомъ соотвѣтствующихъ наказаній. Въ формальномъ

опредѣленіи состава преступления и правилъ: «*nullum crimen sine lege; nulla poena sine lege*», созданы основы гражданской свободы, ибо каждый гражданинъ вѣдаетъ, до какихъ границъ идетъ его свобода дѣйствій. При такой постановкѣ дѣла, при требованіи отъ чловѣка лишь «минимума нравственности», обезпеченнаго угрозой государственнаго наказанія, единственною цѣлью послѣдняго можетъ быть лишь исполненіе провозглашенной угрозы. Молчаливый договоръ между государствомъ и гражданиномъ-себялюбцемъ таковъ: «если ты совершишь такое и такое-то дѣйствіе, то ты будешь такъ и такъ-то наказанъ». Позволяя чловѣку быть себялюбцемъ, исполняющимъ *minimum* нравственности, заключающійся лишь въ воздержаніи отъ противуобщественныхъ дѣяній, государство закрываетъ себѣ дорогу къ сердцу чловѣка и не можетъ ставить себѣ задачей истинное исправленіе людей. Между тѣмъ, подъ влияніемъ просвѣщенія, по соображеніямъ простаго здраваго смысла, государство, конечно, и не можетъ отказаться отъ призванія нравственно исправлять преступника, ибо когда говорятъ объ исправленіи преступника, то, повятно, можно имѣть въ виду лишь нравственное исправленіе.

II.

„Гражданское исправленіе“.

Самое выраженіе: минимумъ нравственности, выдуманное однимъ нѣмецкимъ криминалистомъ, въ высшей степени неточно и даже нелѣпо. Нравственность не допускаетъ степеней. Нельзя быть негодяемъ и притязать на обладаніе минимумомъ нравственности; нельзя быть жестокимъ и притязать на минимумъ нравственности потому толь-

ко, что жестокий еще пока никого не зарѣзалъ. Осушаемый въ жизни минимумъ нравственности собственно есть не что иное, какъ тахитимосторожности хищника, ловко спасающагося отъ рукъ закона. Человѣкъ, который характеризуется лишь тѣмъ, что онъ воздерживается отъ совершенія преступленій, не можетъ быть названъ нравственнымъ ни въ какой степени ¹⁾. Онъ только яко бы нравственный, и его поведение лишь яко бы нравственное и мотивъ его—страхъ наказанія—лишь яко бы нравственный. Все современное уголовное правосудіе продолжаетъ еще дышать себялюбіемъ, хотя уже есть признаки вторженія въ эту область строгаго себялюбія—началь альтруизма. Не можетъ ли нравственно исправляемый арестантъ отвѣтить своимъ исправителямъ: «Вы мнѣ проповѣдуете любовь къ ближнему, кротость и тому подобныя добрыя качества. Но когда былъ на свободѣ, я только и слышалъ кругомъ себя и въ судахъ, что гражданинъ исполняетъ вполнѣ свое назначеніе, если только воздерживается отъ преступленій. Но чтобы онъ былъ обязанъ помогать ближнему въ бѣдѣ, объ этомъ я никогда въ судебныхъ учрежденіяхъ и не слыхалъ. Поэтому отъ васъ могу только принимать одинъ совѣтъ: воздерживаться отъ преступленій, потому-что ихъ совершеніе

¹⁾ Нельзя серьезно говорить о «гражданскомъ исправленіи», какъ это дѣлаетъ Листъ (Lehrbuch, стр. 65: «bürgerliche, nicht nothwendig sittliche Besserung»). Конечно, такое различіе гражданской и нравственной исправленности возможно въ учебникѣ, но не въ жизни, которую могутъ только смѣшать подобныя выдумки. «Гражданско-исправленный преступникъ», это нѣчто въ родѣ «полунегодяя» или, обратно, что-то въ родѣ «полупочтеннаго человѣка». «Полублагондежный гражданинъ», вотъ собственно къ какому типу стремится «гражданское, не непременно нравственное исправленіе».

влечетъ для меня крайне невыгодное наказаніе. Но проповѣдь о любви къ ближнему,—это выдержки изъ божественныхъ книгъ, въ судѣ объ этомъ что-то не слыхать!» Въ самомъ дѣлѣ, уголовное правосудіе не ограничиваетъ своего вліянія на жизнь общества только тѣмъ, что постановляетъ и приводитъ въ исполненіе судебныя приговоры о преступникахъ, признанныхъ виновными.

Исполняя свою задачу торжественно, гласно и при общемъ, напряженномъ вниманіи всѣхъ классовъ общества, уголовное правосудіе проповѣдуетъ, въ обществѣ, ту или другую теорію жизни. Судебная каѣдра есть одна изъ самыхъ вліятельныхъ, самыхъ дѣятельныхъ, говорящая самымъ общедоступнымъ языкомъ, передъ цѣлымъ народомъ—по вопросамъ горячимъ, животрепещущимъ, поставленнымъ на очередь самую жизнь, среди стонѣвъ и криковъ несчастныхъ жертвъ преступленій и часто при всеобщемъ ужасѣ и негодованіи народа. Это величественное, тысячеголовое учрежденіе, это никогда не останавливающееся и никогда не умолкающее, вѣчно проповѣдующее уголовное правосудіе—что же, однако, оно проводитъ, что оно внушаетъ на всѣхъ перекресткахъ государства? Только одно: «не совершай преступленій, иначе ты будешь наказанъ! Отъ тебя не требуютъ ни доброты, ни помощи ближнему! Дай минимумъ нравственности, то-есть воздержаніе отъ преступныхъ дѣяній, точно обозначенныхъ въ кодексѣ! Религія отъ тебя требуетъ любви къ ближнему, но объ этомъ ты будешь получать наставленія въ церкви. Здѣсь, въ судебномъ учрежденіи, отъ тебя требуютъ лишь воздержанія отъ преступленій. Ты можешь быть и недобрымъ, и жестокимъ, и эти твои качества могутъ выражаться въ дѣйствіяхъ, но разъ эти дѣйствія не составляютъ нарушенія какого-либо

права другого человека, ты ни передъ кѣмъ не отвѣчаешь!» Какъ же при такой основной идеѣ всей проповѣди уголовного правосудія государство рѣшается провозглашать цѣлью наказанія—нравственное возрожденіе преступника? Мы даже идемъ дальше. Мы полагаемъ, что подобная проповѣдь уголовного правосудія можетъ быть даже очень вредна для толпы, не вѣдающей ничего объ отдѣленіи нравственности отъ права, знающей только одно,—что, проповѣдуемая церковью, обязанность помогать ближнему есть не больше, какъ наставленіе, вовсе необязательное и въ судахъ никѣмъ даже не упоминаемое. Народъ не понимаетъ тонкостей различія права и нравственности, да и самое это различіе, во многихъ случаяхъ, едва ли можетъ быть признано благотѣльнымъ, желательнымъ или нужнымъ для истинной свободы личности. Правильное пониманіе той необходимой границы, которая неизбѣжно проводится логикою жизни между правомъ и нравственностью, отнюдь не закрываетъ здоровому альтруизму входа въ уголовное законодательство.

III.

Нравственные правила въ законодательствѣ.

Граница эта состоитъ въ томъ, что внутренняя жизнь человека, не воплотившаяся во внѣшнихъ проявленіяхъ, не можетъ подлежать какому бы то ни было воздѣйствію законодательства. Мы не можемъ вынудить чувства благодарности, а лишь проявленіе благодарности; мы не можемъ вынудить любви къ ближнему, а только помощь ближнему; мы не можемъ вынудить любви къ дѣтямъ, а лишь заботу о нихъ. Но это вовсе не означаетъ, что въ законодательствѣ не можетъ имѣть доступа альтруизмъ,

выражающійся не только въ отрицательныхъ дѣйствіяхъ, но и въ положительныхъ. Гонители нравственныхъ велѣній въ кодексахъ доходятъ даже до того, что требуютъ исключенія, изъ законодательства, всякаго руководящаго закона, выполнение котораго не можетъ быть вынуждено силою. Особенно этимъ гоненіемъ, этою «научною строгостью», отличаются юные ученые, или школяры науки, полагающіе, что только новѣйшая книжка должна быть источникомъ для писателя, по вопросамъ права. Непосредственное наблюденіе жизни не по методологіи учебника не допускается этими суровыми стражами «объективной научности». А, между тѣмъ, въ жизни можетъ имѣть громадное значеніе иное нравственное велѣніе, помѣщенное въ кодексъ. Не говоря уже о томъ, что и въ самомъ кодексѣ такое велѣніе можетъ получить крупное значеніе путеводной звѣзды, свѣтильника для разъясненія истинной воли законодателя,—въ жизни эти основополагающіе или нравственно-руководительные законы могутъ играть весьма важную роль. Они даютъ вѣскія указанія для выработки общественной этики, охраняемой государствомъ. Кромѣ того, они являются почвою, на которой впоследствии вырастаютъ отдѣльные законы, вынужденіе исполненія которыхъ государственною силою вполне возможно. Только узкое и одностороннее пониманіе задачъ законодательства можетъ вооружаться противъ нравственно-руководительныхъ законовъ, составляющихъ истинные перлы въ каждомъ законодательствѣ. Приведемъ нѣсколько примѣровъ изъ нашего законодательства, изъ которыхъ видно будетъ, что нравственно-руководительные законы могутъ быть очень полезны и умѣстны. Въ нашемъ уставѣ о предпрежденіи и пресѣченіи преступленій (т. XIV Св. зак.), представляющемъ въ общемъ довольно обветшалое законодательство, попадаетъ, на примѣръ, ст. 153, гласящая: «запрещается всѣмъ и каждому пьянство». Вотъ

примѣръ закона, исполненіе котораго не можетъ быть вынуждено. А между тѣмъ, по нашему мнѣнію, это чрезвычайно важный, нравственно-руководительный законъ, дающій, во-первыхъ, основу для цѣлаго ряда законовъ противъ пьянства вообще и, во-вторыхъ, для социальной этики вырабатывающій воззрѣніе на пьянство. Въ самомъ дѣлѣ, въ виду распространенности пьянства, считающагося какъ бы признакомъ мужественности и душевности, и въ виду преувеличеннаго, въ своемъ значеніи, историческаго изрѣченія «пити—веселіе Руси», могло бы, пожалуй, вырабататься у насъ, да, можетъ быть, и выработалось дѣйствительно, нравственное воззрѣніе, что пьянство ничего предосудительнаго, само по себѣ, не представляетъ. Но ст. 153 устава о пред. преступл. рѣшительно выражаетъ воззрѣніе законодателя, прямо и положительно воспрещающее, а потому, слѣдовательно, и порицающее пьянство. Но, помимо того, это воспрещеніе пьянства, въ нашемъ законодательствѣ, послужило и послужитъ еще твердою почвою для цѣлаго ряда весьма важныхъ законовъ, укрощающихъ злоупотребленіе алкоголемъ и дающихъ орудіе для борьбы съ этимъ врагомъ благосостоянія и нравственности. Но не только въ старомъ ¹⁾, и въ

¹⁾ Какъ, напримѣръ, полезно было бы иногда напоминаніе чиновникамъ, особенно *in partibus infidelium*, всѣхъ европейскихъ государствъ вообще, слѣдующей ст. 712 Устава о службѣ по опредѣленію отъ правительства: «Общія качества каждаго лица, состоящаго въ гражданской службѣ, и общія обязанности, которыя должны быть всегда зеркаломъ всѣхъ его поступковъ, суть: 1) Здравый разумъ. 2) Добрая воля въ отправленіи порученнаго. 3) Человѣколюбіе. 4) Вѣрность къ службѣ Его Императорскаго Величества. 5) Усердіе къ общему добру. 6) Радѣніе о должности. 7) Честность, безкорыстіе и воздержаніе отъ взятокъ. 8) Правый и ровный судъ всякому состоянію. 9) Покровительство не-

новѣйшемъ нашемъ законодательствѣ встрѣчаются общія *pia desideria* законодателя, которыхъ выполненіе не можетъ быть вынуждаемо, но которыхъ существованіе въ кодексѣ весьма важно, въ виду нравственно-руководительнаго ихъ значенія. Приведемъ 739 стр. Устава Угол. Судопроизвод., говорящую: «Прокуроръ въ обвинительной рѣчи не долженъ ни представлять дѣла въ одностороннемъ видѣ, извлекая изъ него только обстоятельства, уличающія подсудимаго, ни преувеличивать значенія имѣющихся въ дѣлѣ доказательствъ и уликъ, или важности разсматриваемаго преступленія». Понятно, нельзя вынудить отъ прокурора, чтобы онъ держался того безпристрастія, которое ему ставить законодатель въ обязанность; но существованіе 739 ст. въ Уставѣ Уг. Судопр., есть важное выраженіе взгляда закона на роль обвинительной рѣчи въ судѣ. Роль эта ст. 739-ой освѣщена до полной ясности. Такъ же точно не можетъ быть вынуждаемо и выполненіе слѣдующей ст. 740 Устава Угол. Судопр. говорящей: «Если прокуроръ находитъ оправданіе подсудимаго уважительнымъ, то обязанъ, не поддерживая обвинительнаго акта, опровергнутаго судебнымъ слѣдствіемъ, заявить о томъ суду по совѣсти». Нельзя, конечно, потребовать отъ прокурора подобнаго заявленія, но все же ст. 740 проливаетъ обильный свѣтъ на роль, данную законодателемъ прокурору въ уголовномъ судѣ.—

Изъ всего сказаннаго въ этой главѣ слѣдуетъ, что нравственное исправленіе преступника, какъ цѣль уголовного правосудія, несовмѣстима съ основнымъ характеромъ современнаго европейскаго уголовного законодательства, требующаго отъ гражданина минимума нравственности, то-есть лишь воздержанія отъ противуобществен-

винному и скорбящему». Чѣмъ не высокій идеалъ для служителей власти, и чѣмъ эта статья можетъ повредить въ кодексѣ?

ныхъ дѣяній, составляющихъ преступленія и проступки, облагаемые наказаніемъ. Далѣе, ни изъ чего не слѣдуетъ, что уголовное законодательство должно закрывать къ себѣ входъ тѣмъ или другимъ вѣдѣніямъ альтруизма, разъ они могутъ воплощаться въ формѣ дѣяній, которыя, въ качествѣ таковыхъ, могутъ быть вынуждаемы, какъ и всякія другія дѣйствія, выполненіе коихъ требуется государствомъ, подъ страхомъ невыгодныхъ послѣдствій для ослушника.

ГЛАВА ПЯТАЯ.

О дѣяніяхъ, входящихъ и могущихъ входить въ кругъ дѣяній, наказуемыхъ государствомъ.

I.

Отграниченіе наказуемыхъ дѣяній.

Какъ въ теченіе XIX вѣка, за немногими незначительными исключеніями, очерчивался отъ близлежащихъ областей кругъ противуобщественныхъ дѣяній, которыя облагаются и, по увѣреніямъ законниковъ, одни только и могутъ быть облагаемы государственнымъ наказаніемъ? Эта область наказуемыхъ дѣяній такъ отмежевывелась. Съ одной стороны, этотъ кругъ дѣяній, подлежащихъ государственному наказанію, отдѣляется отъ дѣяній, которыя, по существу своему, суть только грѣховныя дѣянія, грѣхи. Отсюда получается первая граница области наказуемыхъ дѣяній. Дѣянія, по существу своему, только грѣховныя, касающіяся отношенія человѣка къ Богу, не подлежатъ государственному наказанію. Они, по современному ученію, подлежатъ наказанію настолько, насколько оскорбляютъ

религіозное чувство вѣрующихъ. Богъ не можетъ быть предметомъ оскорбленій отъ безумныхъ дѣйствій больныхъ душою вслѣдствіе физическихъ страданій или вслѣдствіе тьмы нравственной. Съ другой стороны, область наказуемыхъ дѣяній отграничивается отъ дѣяній, которыя, по существу своему, только безнравственны. Сюда относятся двѣ категоріи дѣяній: во первыхъ, дѣянія безнравственныя, касающіяся отношеній человѣка къ себѣ самому; во вторыхъ, дѣянія безнравственныя, касающіяся отношеній къ другимъ людямъ. Посмотримъ, какія изъ этихъ безнравственныхъ дѣяній могутъ и какія не могутъ входить въ кругъ вредныхъ дѣяній, наказуемыхъ государствомъ.

II.

Безнравственныя дѣянія, касающіяся отношенія человѣка къ самому себѣ.

Считалось, повидимому, совершенно неподлежащимъ спору, особенно въ первой половинѣ XIX вѣка, что дѣянія, касающіяся нравственного отношенія человѣка къ себѣ самому, не должны подлежать карательному воздѣйствію государства, какъ бы эти дѣянія ни были, сами по себѣ, вредны и достойны порицанія со стороны государства. Почему? На это даетъ отвѣтъ Бентамъ ¹⁾, по мнѣнію котораго отношеніе человѣка къ себѣ опредѣляется благоразуміемъ. И правилъ благоразумія вполне достаточно, чтобы воздерживать человѣка отъ дѣяній безнравственныхъ, вредящихъ только ему самому. Притомъ же, по утилитарному вычисленію Бентама, обложеніе подобныхъ дѣяній наказаніемъ—причинило бы вредъ, превосходящій пользу, какая могла бы быть получена отъ подобнаго наказанія. Противъ этого, конечно, легко возразить, что всякое дѣяніе, вредное для отдѣльнаго человѣка, немигнуемо

¹⁾ Bentham, Oeuvres, V. I, p. 37, изд. 1840 г., Bruxelles.

вредить цѣлому обществу, а что до вреда, получаемого отъ наложенія наказанія, то онъ присущъ всякому преслѣдованію и не можетъ быть принимаемъ во вниманіе, при разграниченіи областей наказуемыхъ и ненаказуемыхъ дѣяній. Англійскій, да и континентальный, индивидуализмъ XIX вѣка такъ ослѣплялъ людей, что они не видѣли простой вещи, а именно,—что нѣтъ того вреда, который былъ бы причиненъ отдѣльной личности и не причинилъ бы, въ то же время, вреда цѣлому обществу. Отдѣльный человѣкъ пьянствуетъ,—страдаютъ семья, ближніе, общество. Отдѣльное лицо развратничаетъ, получаетъ сифилисъ: рождается прямая опасность для близкихъ и для цѣлаго общества. Отдѣльный человѣкъ, отбросивъ всѣ условности общественной жизни, ничего не дѣлаетъ и живетъ голодно, но привольно, какъ бродячая собака,—обществу грозитъ постоянная опасность отъ подобнаго «бывшаго человека». Наконецъ, вѣдь онъ ѣстъ, на него тѣмъ или инымъ путемъ обязательно издерживается ежедневно извѣстная сумма общественныхъ денегъ,—на него тратится не кто иной, какъ бѣдный труженикъ.

Для общества далеко не безразлично, что изъ себя строить отдѣльный человѣкъ. Пока онъ живетъ въ обществѣ, онъ никогда не можетъ быть безразличенъ для этого общества. Только на необитаемомъ островѣ, внѣ человеческого общежитія, отдѣльный человѣкъ имѣетъ право съ собою обращаться произвольно, запускать, развращать себя и разрушать свои физическія и духовныя силы дѣяніями, которыхъ вредъ для личности очевиденъ каждому и которыхъ явная противуобщественность, безнравственность не подлежитъ никакому сомнѣнію. Знаменитая книга Дж. Ст. Милля о свободѣ ¹⁾, это еванге-

¹⁾ J. St. Mill, On liberty, London, 1865.

ліе индивидуалистовъ второй половины XIX в., произведшая глубокое впечатлѣніе на современниковъ, можетъ считаться лучшею защитою той свободы личности, при которой ничто, ею совершаемое, не должно подлежать воздѣйствію законодателя, разъ оно не причиняетъ другимъ вреда. «Единственное основаніе, говорить Милль, дающее просвѣщенному обществу право налагать ограниченіе на волю отдѣльнаго своего члена, это—устраненіе вреда, для другихъ, отъ дѣйствій этого члена. Его собственное благо, нравственное или физическое, не есть достаточное основаніе. Несправедливо его заставлять что-нибудь дѣлать или воздерживаться отъ дѣланія—на томъ основаніи, что такъ для него будетъ лучше, что, такъ поступая, онъ будетъ счастливѣе, потому-что, по мнѣнію другихъ, такъ дѣйствовать будетъ или мудро, или даже правильно. Все это—основанія для увѣщеванія его, для доказыванія ему, для обсужденія съ нимъ, но не для принужденія его, не для наложенія на него кары, въ случаѣ онъ не слушается. Чтобы оправдать принужденіе, необходимо, чтобы поведеніе, отъ котораго желательно отклонить личность, было такого свойства, чтобы могло причинить вредъ другимъ, ни въ чемъ неповиннымъ людямъ».

«Единственная сторона поведенія лица, въ которой оно отвѣтственно передъ обществомъ,—это та, которая касается интересовъ другихъ лицъ. Въ той части поведенія, которая затрагиваетъ исключительно интересы личности, ея независимость, по всей справедливости, неограниченна. Надъ собою, надъ своимъ тѣломъ и душою, личность—верховный господинъ (over himself, over his own body and mind, the individual is sovereign)».—Интересно, что самъ Милль ставитъ ограниченія своей теоріи. «Едва ли нужно», говоритъ онъ, «добавлять, что изложенное ученіе можетъ имѣть примѣненіе къ людямъ, достигшимъ уже зрѣлости своихъ

способностей. Мы, конечно, не говоримъ здѣсь о дѣтяхъ или о юныхъ лицахъ ниже того возраста, который закономъ ставится, какъ моментъ, съ котораго начинается совершеннѣе. Тѣ, которые еще нуждаются въ заботахъ о нихъ со стороны другихъ людей, конечно, должны быть ограждаемы какъ отъ вредныхъ дѣйствій постороннихъ, такъ и отъ своихъ собственныхъ. На томъ же точно основаніи мы можемъ не распространяться и о тѣхъ отсталыхъ состояніяхъ общества, когда самъ народъ еще находится въ дѣтскомъ состояніи. Раннія препятствія на пути народнаго самоусовершенствованія такъ велики, что рѣдко возможенъ выборъ между средствами для преодоленія этихъ препятствій. И правитель, одушевленный духомъ усовершенствованія, имѣетъ право на всякое средство для достиженія цѣли, другимъ путемъ недостижимой. Деспотизмъ есть законное средство управленія въ отношеніи варваровъ, конечно, если цѣлью ставится ихъ просвѣщеніе, и если средства отвѣчаютъ цѣли. Свобода, какъ начало, не имѣетъ примѣненія къ какому бы то ни было состоянію общества раньше того времени, когда человѣчество сдѣлалось способнымъ совершенствоваться не путемъ принужденія, а путемъ свободнаго и совмѣстнаго обсужденія вопросовъ. До того момента обществу остается лишь подчиняться какому-нибудь Карлу V. или Акбару, если оно было такъ счастливо, что нашло ихъ». Но когда же наступаетъ этотъ періодъ зрѣлости народа, когда его можно съ успѣхомъ убѣдить безъ принужденія? И въ чемъ убѣдить? Напримѣръ, можно ли убѣдить въ необходимости отказаться отъ чего-нибудь матеріально-выгоднаго? Возвращенія, подъ влияніемъ расширяшагося опыта европейскихъ государствъ, въ настоящее время, значительно перемѣнились. Неограниченное верховенство личности надъ собою встрѣчаетъ естественное ограниченіе въ той глубокой и неразрывной связи, какая соединяетъ отдѣльнаго человѣка съ

обществомъ. Отношенія эти не основаны на договорѣ, а на общемъ признаніи людьми—извѣстнаго идеала человѣка вообще. Всякое отступленіе отъ яснаго и всѣмъ извѣстнаго идеала человѣка вредно для цѣлаго общества, хотя бы это отступленіе и замѣчалось лишь въ жизни отдѣльнаго человѣка. Кому вредитъ скотоложство? Никому, если будемъ держаться идеи вреда для другихъ отъ дѣйствій лица, вреда, какъ его понимали индивидуалисты XIX вѣка. «Всему государству», отвѣтитъ человѣкъ, понимающій, сколько непоправимаго нравственнаго ущерба можетъ причинить скотоложецъ въ обществѣ тлетворнымъ влияніемъ своихъ взглядовъ, мнѣній и симпатій. Кому причиняетъ вредъ курильщикъ опія? «Никому, кромѣ себя», отвѣтитъ индивидуалистъ. «Всѣмъ», отвѣтитъ человѣкъ, понимающій, какъ пагубно внушеніе, дѣлаемое внушаемымъ личностямъ всякимъ выдѣляющимся поведеніемъ, общающимся наслажденіе. Доля истины, содержащаяся въ теоріи Милля, заключается въ томъ, что нужно дать просторъ личности, для развитія ея особенностей, ей свойственныхъ способностей, носящихъ печать самобытности, словомъ,—что не слѣдуетъ убивать оригинальности. Но объ этомъ едва ли и слѣдуетъ заботиться. Въ природѣ нѣтъ двухъ совершенно одинаковыхъ тѣлъ и душъ. Много, конечно, общаго между людьми, созданнаго единствомъ происхожденія, общностью судьбы и интересовъ. Но различій между людьми не меньше. Доколѣ форма жизни, выработанная для себя отдѣльнымъ человѣкомъ, не противорѣчитъ безусловному идеалу добра, ясному, всѣмъ доступному и понятному, до тѣхъ поръ онъ свободенъ въ своихъ дѣйствіяхъ. Каждый изъ насъ повиненъ народу, государству и всему человѣчеству. Эта повинность составлена изъ извѣстныхъ правилъ. Мы не имѣемъ нравственнаго права и основанія ихъ нарушать. Нарушая ихъ, мы вредимъ другимъ, народу, государству и всему

человѣчеству. Идеаль человѣка,—вотъ источникъ обязанностей, за нарушение которыхъ мы также отвѣчаемъ. Правильность этого взгляда лучше всего доказывается фактами изъ положительнаго законодательства. «Вредъ другимъ», подъ тѣмъ или другимъ флагомъ, всегда и понимался въ широкомъ смыслѣ, на основаніи той неразрывной связи, какая существуетъ между отдѣльнымъ человѣкомъ и обществомъ. Взаимодѣйствіе въ нравственномъ мірѣ такъ же мощно, какъ и въ цѣломъ мірозданіи. И великій Гёте, въ отношеніи мірозданія, выразилъ это взаимодѣйствіе въ картинѣ, которой забыть нельзя: «И бури бушуютъ, какъ бы состязуясь; онѣ вздымаются съ моря на землю, низвергаются съ земли въ море и, въ своемъ бѣшенствѣ, образуютъ всюду, вокругъ, цѣпь глубочайшихъ взаимовліяній» ¹⁾. Кто же не видитъ, что и въ нравственномъ мірѣ образуется та же самая цѣпь взаимовліяній, что и здѣсь не проходитъ безслѣдно ни общественной бури, ни большой войны между народами, ни малой между частными людьми? Кто же не видитъ, что идея, брошенная какъ будто въ недостижимой дали отъ народа, въ какой-нибудь специальнѣйшей наукѣ, недоступной, повидимому, никому, кромѣ глубочайшихъ ученыхъ, всплываетъ вдругъ, подъ вліяніемъ жизни, на поверхность и постепенно становится достояніемъ всѣхъ. Въ нравственномъ мірѣ ничто не пропадаетъ. Каждая мысль, каждое происшествіе даетъ свой толчекъ и влечетъ за собою извѣстныя послѣдствія. Это явленіе составляетъ утѣшеніе для ученаго. Онъ знаетъ, что идея его не пропадетъ, какъ бы безнадежна ни была на видъ ея судьба. Она выплываетъ на поверхность и, если была создана въ любви къ истинѣ,—непремѣнно дастъ свои плоды. Только мертворожденное пропадетъ по своей

¹⁾ Faust, Prolog im Himmel.

внутренней ненужности. Если нравственный міръ такъ проникнуть началомъ взаимодѣйствія, то, значитъ, дурное, въ нравственномъ отношеніи, совершаемое, во внѣшнемъ дѣйствіи, личностью по отношенію къ себѣ, не можетъ быть безразличнымъ и для другихъ,—не можетъ не причинять вреда.

Бентамъ былъ слишкомъ уменъ, чтобы не видѣть, что дѣйствіе безнравственное, совершаемое человѣкомъ, не вредящее прямо другимъ, можетъ быть вредно для другихъ косвенно. И вотъ онъ говоритъ: «Конечно, примѣръ можетъ сдѣлать какое-нибудь порочное излишество заразительнымъ, и зло, еле замѣтное, когда оно проявляется въ небольшой кучкѣ людей, можетъ сдѣлаться очень чувствительнымъ, при бѣльшей распространенности. Все, что можетъ сдѣлать законодатель съ преступленіями такого рода, въ случаѣ ихъ соблазнительной огласки, это—подвергнуть ихъ легкому наказанію: его достаточно, чтобы придать имъ отгѣнокъ незаконности, настраивающей противъ нихъ ту санкцію, которая именуется общественнымъ мнѣніемъ» ¹⁾. Это соображеніе Бентама совершенно ниспровергаетъ всю его теорію безнаказанности безнравственныхъ дѣяній, совершаемыхъ человѣкомъ надъ своею личностью и, будто-бы, не вредящихъ другимъ.

Изъ всего сказаннаго Бентамомъ о безнравственныхъ дѣяніяхъ, нарушающихъ нравственныя обязанности человека къ самому себѣ, вытекаетъ, значитъ, слѣдующее положеніе: если безнравственное дѣйствіе, состоящее въ нарушеніи какой-либо нравственной обязанности отдѣльнаго человѣка къ себѣ, оказывается, однако, вреднымъ и для другихъ людей своимъ примѣромъ, вызываю-

¹⁾ Ib., 38.

шимъ подражаніе, то оно можетъ быть караемо государствомъ. Мы же думаемъ, что безнравственное дѣйствіе, совершаемое человѣкомъ надъ собою и составляющее явное отступленіе отъ идеала человѣка, преподавшаго, всѣми признанною, системою морали, освященной религіею, можетъ быть предметомъ кары такого свойства, чтобы кара эта имѣла единственною цѣлю—внушить отдѣльному человѣку мысль, что онъ впалъ въ заблужденіе, порицаемое государствомъ, какъ вредное для отдѣльнаго человѣка и для общества.

II.

Безнравственныя дѣянія, касающіяся отношеній человѣка къ другимъ людямъ.

Здѣсь нужно различать два класса противуобщественныхъ дѣйствій.

Одинъ классъ состоитъ изъ дѣйствій, наносящихъ другимъ вредъ. Всѣ согласны въ томъ, что эти дѣянія составляютъ разрядъ дѣяній, которыя должны быть облагаемы государственнымъ наказаніемъ, и что обязанность человѣка—воздерживаться отъ совершенія подобныхъ дѣяній, наносящихъ вредъ другимъ, въ какой-бы формѣ они ни совершались, въ видѣ ли положительнаго дѣйствія или въ видѣ бездѣйствія, то-есть опущенія того, что должно было быть сдѣлано. Основная мысль обязанности отдѣльнаго человѣка, въ этой области, выражается въ положеніи: «не вреди другому». Нравственное поведение наше по отношенію къ ближнему складывается изъ двухъ рядовъ обязанностей: во-первыхъ, не вредить ближнему, для чего требуется законность; во-вторыхъ, помогать ближнему, для чего требуется, съ нашей стороны, благотворительность. «Не вреди»—обязательно и въ правѣ, и исполненіе этой обязанности требуется

насилъно, посредствомъ государственнаго наказанія. Правилу «помогай ближнему», думаютъ юристы, обязательно лишь нравственно, то-есть: государство до сихъ поръ не считало и нынѣ не считаетъ себя въ правѣ вымогать уголовнымъ наказаніемъ выполнение этого нравственнаго велѣнія. Изложенное только-что подраздѣленіе дѣяній на преступныя и только безнравственныя и указанное нами отношеніе къ нимъ государства представляютъ господствующую нынѣ теорію и законодательства, и правовѣднія.

Теперь рассмотримъ вопросъ: несовершенство, въ отношеніи ближняго, дѣйствій, предписываемыхъ нравственностью, въ настоящее время, не облагаемое государственнымъ наказаніемъ и составляющее лишь безнравственность, можетъ ли быть законодателемъ обращено, въ томъ или другомъ случаѣ, въ преступленіе, или нѣтъ? Есть ли къ тому возраженія принципиальныя, или же только какія-нибудь техническія, сводящіяся къ трудности точно опредѣлить внѣшне-уловляемые признаки самаго дѣянія?

Итакъ, мы ставимъ себѣ, для разсмотрѣнія, слѣдующіе вопросы: 1) можно ли, говоря принципиально, переводить дѣйствіе изъ класса только безнравственныхъ въ классъ наказуемыхъ? 2) Если это возможно, то какія имѣются противъ такого перевода техническія возраженія?

III.

Превращеніе безнравственнаго дѣянія въ уголовно-наказуемое.

На главный вопросъ нужно дать утвердительный отвѣтъ даже съ точки зрѣнія тѣхъ, которые въ уголовномъ правѣ, вынуждающемъ силою лишь воздержаніе отъ вредныхъ, противуобщественныхъ дѣйствій, видятъ «минимумъ

правственности». По ихъ мнѣнію, это идеаль только и возможный въ дѣлѣ охраненія нравственности физическою санкціею государства. Каждый уголовный законъ, воспрещающій какое-нибудь вредное для людей дѣйствіе, конечно, защищаетъ наказаніемъ нравственность, но, понятно, только ту ея часть, которая повелѣваетъ, между прочимъ, и не вредить другому человѣку. Но дѣйствіемъ безнравственнымъ мы называемъ и такое, которое состоитъ въ неоказаніи помощи ближнему, когда эта помощь нужна. Слѣдовательно, вопросъ, нами поставленный, заключается въ томъ, можно ли безнравственное дѣйствіе, состоящее въ неисполненіи какого-нибудь положительнаго велѣнія нравственности, перевести изъ области нравственности, невооруженной физическою санкціею, въ область права, гдѣ велѣніе выполняется подъ государственною санкціею физическаго принужденія? Не можетъ быть ни малѣйшаго сомнѣнія въ томъ, что государство можетъ и расширять, и сужать кругъ наказуемыхъ дѣяній. Для введенія, въ кругъ наказуемыхъ дѣяній, какого-нибудь дѣйствія вовсе не требуется непременно того утилитарнаго основанія, которое ставитъ Бентамъ, условіемъ такого введенія, а именно,—что польза отъ примѣненія наказанія должна перевѣшивать вредъ, всегда вызываемый примѣненіемъ уголовного преслѣдованія и каранія. Можетъ случиться, что польза, которая въ этомъ случаѣ можетъ только сказаться осязательно въ уменьшеніи случаевъ совершенія воспрещеннаго дѣйствія, будетъ очень долго невелика и, главнымъ образомъ, проявится въ томъ, что люди станутъ считать такое дѣйствіе противуобщественнымъ, а потому въ государствѣ нетерпимымъ. Вообще кругъ наказуемыхъ дѣяній вовсе не отличается въ исторіи неподвижностью. Говоря особенно о

дѣяніяхъ, которыя обычно относились къ «минимуму нравственности», то-есть характеризующихся обычнымъ критеріемъ: непричиненіемъ вреда ближнему, нужно сказать, что кругъ этихъ наказуемыхъ дѣяній, въ послѣднюю четверть XIX вѣка, значительно, на нашихъ глазахъ, расширился присоединеніемъ дѣяній, которыя собственно не вполне подходятъ подъ основное правило, по которому преступленіе есть нарушеніе лишь отрицательнаго велѣнія: «не вреди». Въ самомъ дѣлѣ, до появленія, въ Европѣ, новѣйшихъ законовъ о ростовщичествѣ, сдѣлавшихъ изъ свободно заключеннаго договора двухъ лицъ—преступленіе для того, кто, пользуясь своимъ положеніемъ, выговорилъ себѣ большую выгоду, весьма убыточную и раззорительную для другой стороны,—всѣ вообще преступленія сводились къ двумъ типамъ, къ насилію и къ обману.

Уже Цицеронъ сказалъ: «*duobus modis fit injuria: aut vi, aut fraude*¹⁾». Между тѣмъ, новые уголовные законы о ростовщичествѣ прибавляютъ еще одну основную форму преступленія: эксплоатацію. Къ двумъ велѣніямъ: «не насилуй и не обманывай», прибавляется еще и третье: «не эксплоатируй». И хотя, путемъ логическихъ хитросплетеній и разныхъ тонкостей въ толкованіи, можно какъ-бы доказать, что «не эксплоатируй» есть тоже, что и «не насилуй», но это будетъ, конечно, невѣрно. Ростовщикъ также мало принуждаетъ кого-нибудь къ договору, какъ и продавецъ хлѣба, не уступающій бѣдному копѣйки. Въ этомъ смыслѣ его дѣяніе не содержитъ нарушенія правила: не «вреди», а скорѣе—правила «позаботься и о ближнему». На почвѣ велѣнія «не

¹⁾ Berner, Lehrbuch des deutsch. Strafrechts, 1868, 107., «Основные формы всѣхъ преступленій суть насиліе и обманъ». Затѣмъ, Бернеръ объясняетъ, что насиліе и обманъ суть двѣ формы принужденія (Zwang), которое характеризуетъ всякое преступленіе.

эксплоатируй» разовьется, по всей вѣроятности, значительная вѣтвь наказуемыхъ дѣяній, которая возьметъ подъ защиту тѣхъ, изъ которыхъ разные вампиры современнаго хозяйственнаго уклада Европы сосутъ кровь, какъ изъ слабыхъ и беззащитныхъ экономическихъ рабовъ. Такимъ образомъ, кругъ наказуемыхъ дѣяній, нанизывающихся на правило: «не вреди ближнему», постепенно расширяется подъ вліяніемъ умножающихся подвиговъ растущей безсердечности между людьми, съ одной стороны, и вслѣдствіе болѣе яснаго и широкаго пониманія задачъ государства, какъ могущественнаго защитника правды въ жизненныхъ отношеніяхъ. Нынѣшняя жизнь не удовлетворяется уже «минимумомъ нравственности», довольствующимся велѣніемъ: «не вреди», а требуетъ другого правила: «подумай и объ интересахъ другого!».

IV.

Техническія возраженія.

Второй вопросъ, поставленный нами, состоитъ въ томъ: если, говоря принципиально, возможно переводить дѣяніе изъ разряда безнравственныхъ въ кругъ государствомъ наказуемыхъ, то какія имѣются противъ этого техническія возраженія? Подъ техническими возраженіями разумѣю возраженія, основанныя на томъ, что нарушеніе нравственныхъ велѣній, которое составляетъ, въ настоящее время, лишь дѣйствіе безнравственное, трудно будетъ перевести въ кругъ уголовно-наказуемыхъ дѣяній, по невозможности выработать точный его составъ, безъ какового оно не можетъ занять мѣста въ кодексѣ по той причинѣ, что отличительная черта преступленія, — строгая опредѣленность признаковъ, образующихъ юридическій его составъ. На поставленный вопросъ приходится отвѣчать въ томъ смыслѣ, что техническія

трудности, которыя могутъ здѣсь встрѣтиться, не представляютъ ничего исключительнаго, если вспомнить, что дѣло идетъ о дѣйствіяхъ, а не о внутреннихъ душевныхъ состояніяхъ, которыя, конечно, не легко поддаются точнымъ опредѣленіямъ, въ видѣ состава преступленія. Мы не можемъ карать жестокосердія, безчеловѣчности, духа кулачества; мы можемъ только карать опредѣленное дѣйствіе, въ которомъ воплощено то или другое душевное состояніе. Если же дѣло идетъ о дѣйствіяхъ, и, говоря точнѣе, объ опущеніи дѣйствій, то опредѣленіе, точными признаками, опущенія вообще не составляетъ необычайной работы для кодификаціи, такъ какъ опущенія, несовершенія предписанныхъ закономъ дѣйствій, въ качествѣ преступныхъ дѣяній, составляютъ, въ каждомъ уголовномъ кодексѣ, самое обыкновенное и притомъ неизбежное явленіе. Если же что-нибудь безнравственное не можетъ быть воплощено въ такое дѣяніе, которое имѣло-бы достаточно-точный составъ, то необходимо отказаться отъ каранія подобной безнравственности.

V.

Выводы.

Для насъ, въ заключеніе этой главы, важно установить слѣдующее: всякое нравственное требованіе можетъ быть предъявлено къ человѣку государствомъ, и всякое подобное требованіе можетъ быть обезпечено карательною санкціей, предполагая, конечно, что обезпеченіе это не противорѣчитъ высшимъ задачамъ государства. Формула юстиціи, заключающаяся въ томъ, что каждый можетъ дѣлать, что ему угодно, предполагая, что онъ этимъ не нарушаетъ равной свободы другого лица, не можетъ быть признана вѣрною, такъ

какъ лицо не имѣетъ права дѣлать надъ собою то, что ставитъ его въ противорѣчіе съ очевидными и незыблемыми чертами идеала человѣка, освященнаго и государствомъ. Съ другой стороны, формула, что человѣкъ, въ обществѣ, имѣетъ единственную правовую задачу по отношенію къ ближнему, состоящую лишь въ воздержаніи отъ вредныхъ, для послѣдняго, дѣйствій, по существу своему, невѣрна. Даже неизвѣстно, на чемъ она основана. Государство можетъ наложить, подъ страхомъ уголовной кары, на человѣка и обязанности совершать извѣстныя дѣйствія въ пользу ближняго, предполагая, что подобныя дѣйствія точно опредѣлены въ законѣ, такъ что несовершенство ихъ, влекущее наказаніе, будетъ имѣть точно опредѣленный составъ признаковъ, необходимый для самаго понятія преступленія.

ГЛАВА ШЕСТАЯ.

Нравственное воспитаніе народа, какъ миссія уголовного правосудія.

I.

Высшая задача государства.

Едва ли кто-нибудь, въ настоящее время, сомнѣвается въ томъ, что основною задачею государства является обязанность дѣлать все, что, по требованіямъ и средствамъ даннаго времени, возможно для того, чтобы и отдѣльные члены, и весь народъ, понимая послѣдній въ политическомъ смыслѣ, становились лучше, то-есть человѣчнѣе, для чего, конечно, требуется не только просвѣ-

щеніе ума, но, прежде всего, смягченіе сердца, а также воспитаніе чувствъ и воли. Конечно, если просвѣщеніе ума, главнымъ образомъ, можетъ быть достигаемо въ школѣ, то смягченіе сердца—въ церкви, а воспитаніе чувствъ и воли, требующихъ упражненія,—въ учрежденіяхъ общественныхъ и государственныхъ, имѣющихъ разнообразное назначеніе. Среди этихъ учреждений—уголовное правосудіе, въ дѣлѣ нравственнаго воспитанія народа, играетъ первостепенную роль.

II.

Нравственное воспитаніе, какъ всеобъемлющая цѣль наказанія.

Уголовное правосудіе, уже по самымъ своимъ непосредственнымъ задачамъ, сильнѣе и чаще всего соприкасается съ такими человѣческими отношеніями, въ которыхъ сказывается то или другое состояніе нравственнаго воспитанія народа. И высшая задача уголовного правосудія—нравственное воспитаніе народа, не только не исключаетъ, но, напротивъ, объемлетъ всѣ другія цѣли наказанія, какія только въ разное время выдвигались криминалистами, кромѣ, конечно, цѣлей: уничтоженія преступниковъ и мучительства надъ ними. Нравственное воспитаніе народа, какъ цѣль уголовного правосудія, должно быть понимаемо, какъ воспитаніе не только тѣхъ, чья недостаточность, въ этомъ отношеніи, сказала въ совершенномъ ими преступленіи, но и цѣлаго народа вообще, на который вся дѣятельность уголовного правосудія оказываетъ огромное вліяніе¹⁾. Ни въ какой другой области, государство не

¹⁾ Сенека, въ своемъ сочиненіи *De clementia*, I, 22, I, говоритъ, что законъ, наказывая преступниковъ, преслѣдуетъ три цѣли: онъ хочетъ, чтобы преступникъ сталъ лучше, чтобы всѣ остальные люди стали лучше отъ примѣра наказанія, и чтобы возстановилась безопасность отъ исчезновенія дурныхъ людей.

является въ такой степени важнымъ воспитателемъ народа, какъ въ области уголовного правосудія. Поставленіе такой задачи государству, въ области уголовного правосудія, должно оказать всестороннее и глубокое вліяніе на характеръ и содержаніе всего уголовного законодательства. Наказаніе, при такой задачѣ уголовного правосудія, является лишь однимъ изъ воспитательныхъ средствъ, не только не единственнымъ, но, во многихъ случаяхъ, даже и не главнымъ. Отправляя душевно-больныхъ въ лечебницы, такъ какъ съ ними ничего другого и дѣлать нельзя, какъ только лѣчить; отдавая, совершающихъ преступленія, дѣтей въ особые учреждения, для воспитанія и обученія, уголовное правосудіе будетъ перевоспитывать остальныхъ преступниковъ, примѣняя для этого средства, наиболее отвѣчающія проявленнымъ особенностямъ того или другого лица: иногда внушительную строгость, иногда разумное снисхожденіе, иногда и совсѣмъ даже прощеніе вины, если человѣкъ сдѣлалъ впервые ложный шагъ, который простить гораздо цѣлесообразнѣе, чѣмъ покарать. Признаніе, что нравственное воспитаніе народа становится основною задачею уголовного правосудія, должно оказать преобразовательное вліяніе не только на матеріальное уголовное законодательство, не только на выполненіе наказанія, но и на самое судопроизводство.

III.

Вліяніе основной цѣли правосудія на судопроизводство.

Задачею судопроизводства уже не можетъ болѣе быть лишь установленіе фактовъ событія преступленія, совершенія его обвиняемымъ и вѣроятности послѣдняго, но и разслѣдованіе всего происшествія настолько, чтобы нравствен-

ная личность подсудимаго была освѣщена, по возможности, отчетливо и вѣрно. И это не для того, чтобы изглубить его душу и виновность—что недостижимо, какъ уже выше было нами упомянуто,—а чтобы выяснитъ болѣе доступный, для рѣшенія людей, вопросъ: въ чемъ именно недостатки воспитанія преступника, на что должно быть направлено вниманіе, чтобы его воспитать, довоспитать или же и совсѣмъ перевоспитать? Все это и въ настоящее время дѣлается, но всегда какъ-то болѣе или менѣе случайно и безъ яснаго сознанія задачи. Предъ судебными дѣателями, въ подобныхъ случаяхъ расширенія рамокъ предварительнаго или судебного слѣдствія, носится постоянно призракъ возраженія:—не выходить ли они изъ предѣловъ судебного изслѣдованія дѣла, опредѣляющихся составомъ учиненнаго преступленія? Припоминается имъ при этомъ и старинное правило: *in judiciis non remota, sed proxima causa spectatur*. Въ настоящее время, при нынѣшнихъ предѣлахъ вопроса о виновности, пожалуй, подобное возраженіе дѣлается не безъ основанія. Нынѣшнія границы уголовного разслѣдованія все-таки, главнымъ образомъ, опредѣляются составомъ совершеннаго преступленія. И простота уголовного процесса, при такихъ предѣлахъ разслѣдованія, дѣйствительно достигается лишь при строгомъ соблюденіи правила,—что должно быть разслѣдуемо лишь то, что входитъ въ составъ даннаго преступленія и что, наконецъ, можетъ быть обстоятельствомъ, уменьшающимъ или увеличивающимъ наказаніе. Но къ чести русскихъ судебныхъ дѣателей, къ чести ихъ здраваго смысла и вѣрнаго взгляда, нужно сказать, что они никогда не поддавались искушеніямъ ариметической простоты въ разслѣдованіи преступленія. Обратилось въ привычку посылать этимъ почтеннымъ дѣателямъ упреки въ ненадлежащемъ расширеніи предѣловъ судебного разслѣдованія, въ «припутываніи къ

дѣлу ненужныхъ обстоятельствъ», но они, подѣвѣчнымъ градомъ несправедливѣйшихъ упрековъ и попрековъ, продолжали дѣлать дѣло, которое имъ подсказывало ихъ разумное, доброе, русское сердце. Они на дѣлѣ отстаивали святое дѣло всесторонняго разслѣдованія преступленія, дабы можно было ясно понять, какъ же дошелъ, въ самомъ дѣлѣ, человѣкъ до своего упадка. Въ этомъ отношеніи русскіе судьи, которыхъ, по спокойствію, справедливости и челоуѣчности, слѣдуетъ поставить въ первыхъ рядахъ въ Европѣ ¹⁾, явились настоящими пионерами въ дѣлѣ подготовленія разумнаго расширенія задачъ уголовного правосудія, могущаго имѣть лишь одну великую миссію: дѣйствовать такъ, чтобы люди становились лучше, имѣть въ виду одну задачу—нравственное воспитаніе народа. Уголовное правосудіе, понавѣ свое призваніе, выдвинется въ государствѣ на передній планъ, какъ первостепенное учрежденіе. Въ самомъ дѣлѣ, нѣтъ никакого сомнѣнія, что на первомъ мѣстѣ въ государствѣ, въ дѣлѣ усовершенія духовныхъ способностей людей, нужно поставить нравственное воспитаніе, а не умственное развитіе. Въ новѣйшей своей книгѣ ²⁾, которую престарѣлый Гербертъ Спенсеръ называетъ послѣднею въ своей жизни, близящейся къ неизбежному концу, онъ какъ бы завѣщаетъ челоуѣчеству свою мысль, что господиномъ въ насъ является чувство, а умъ лишь слуга—послѣдняго. Вы не

¹⁾ Я объѣздивъ почти всю Европу, наблюдалъ суды и вынесъ такое впечатлѣніе, что Россія можетъ считать себя счастливою въ томъ отношеніи, что она имѣетъ судей. Нужно беречь выработавшійся у насъ типъ судьи, для чего необходимо его хорошо обставить въ матеріальномъ отношеніи и ограждать, такимъ способомъ, отъ карьеризма.

²⁾ Herbert Spencer, Facts and Comments, London, 1902.

улучшите слугъ, если не улучшите господъ. На первомъ планѣ, во всѣхъ областяхъ государственныхъ, соприкасающихся съ развитіемъ народа, должно быть поставлено нравственное воспитаніе народа. Спенсеръ рассказываетъ, что когда племя фиджіанцевъ было открыто, оказалось, что они чрезвычайно способны мыслить, что рѣдко встрѣчается у дикихъ племенъ, но въ то же время между ними свирѣпствовало людоѣдство, рабы держались про запасъ для пожиранія, и каждый фиджіанецъ гордился славою извѣстнаго убійцы. Напротивъ, мирное племя арафэровъ описывается слабымъ въ умственномъ отношеніи. Но живя въ мирѣ, при номинальномъ лишь правительствѣ, безъ взаимной вражды, дикари этого племени обладаютъ такими чувствами, что одинъ изъ нихъ, молодой, которому не удалось попасть въ начальники, главная задача которыхъ забота о бѣдныхъ, въ утѣшеніе себѣ замѣтилъ: «хорошо, а все-таки я могу употреблять свое имущество на помощь бѣднымъ». Нельзя не согласиться, что общество, составленное изъ «умницъ», можетъ быть очень несчастно въ виду безотраднaго себялюбія своихъ сочленовъ. И обратно: общество, сложившееся изъ людей заурядныхъ въ умственномъ отношеніи, можетъ быть очень счастливо, если въ ихъ взаимныхъ отношеніяхъ преобладаютъ челоуѣколюбіе и правдивость. Между тѣмъ, у современныхъ европейскихъ народовъ придаютъ первенствующее значеніе лишь умственному развитію, оставляя въ тѣни воспитаніе добрыхъ чувствъ. Въ то же время, мы видимъ на каждомъ шагу, что умственное развитіе, дѣйствующее одиноко, можетъ служить злу и сдѣлать дурного челоуѣка гораздо болѣе дурнымъ, чѣмъ онъ есть.

Въ высшей степени важны слѣдующія соображенія престарѣлаго Спенсера, въ его книгѣ-завѣщаніи: «Facts and Comments», р. 66: «Мы можемъ совершенно опредѣленно признать, что умственное развитіе усиливаетъ въ челоуѣ-

ческих чувствъ ихъ способность проявленія и стремленія къ самоудовлетворенію, коротко:—усиливаетъ жизнь чувствъ. Если бы высокія чувства были вообще сильнѣе низкихъ, то отъ упомянутаго факта проистекло бы много пользы для человѣчества; но нѣтъ никакого сомнѣнія, что у среднихъ людей низкія чувства преобладаютъ надъ высокими; доказательствомъ служитъ то, что дѣлаютъ люди, когда на нѣкоторое время приостанавливается социальное сдерживаніе людей. Отсюда слѣдуетъ, что обученіе, увеличивая силу, жизнь чувствъ, усиливаетъ относительное преобладаніе низкихъ чувствъ, и ограниченія, налагаемые высокими чувствами, скорѣе ниспровергаются. При такомъ положеніи получается бѣлая наклонность къ социальнымъ безпорядкамъ и смутамъ». Изъ этого вовсе не слѣдуетъ, что народа не нужно учить; изъ этого только вытекаетъ, что воспитаніе несравненно важнѣе обученія ¹⁾.



¹⁾ Мы не согласны съ Герберомъ Спенсеромъ, возражающимъ противъ принципа обязательнаго обученія въ государствѣ, на томъ основаніи, что, при свободѣ обученія, будутъ обучать своихъ дѣтей, конечно, лучше люди. Общій результатъ будетъ, слѣдовательно, такой, что дѣти наиболѣе доброкачественныхъ людей будутъ преуспѣвать больше, чѣмъ дѣти нравственно-дурныхъ людей, что очень желательно, принимая во вниманіе наследственность нравственныхъ качествъ. Хотя эта мысль крайне остроумна, но нужно помнить, что дѣло идетъ лишь о первоначальномъ образованіи: совершенно невѣжественныхъ, слѣпыхъ людей въ обществѣ не слѣдуетъ имѣть, а потому каждый долженъ получить обязательно элементарное образованіе.

РАЗДѢЛЪ ТРЕТІЙ.

Уголовное законодательство и чувство отвѣтственности.

Вступительныя замѣчанія.

Нравственное воспитаніе народа, составляя истинную задачу уголовного правосудія, прежде всего, требуетъ развитія у людей чувства отвѣтственности. Уголовное законодательство, въ этомъ отношеніи, есть самое главное орудіе нравственнаго воспитанія. Этимъ мы не хотимъ сказать, что лишь путемъ уголовного правосудія прививается и питается въ народѣ чувство отвѣтственности. Оно встрѣчается и въ другихъ областяхъ государственной и общественной жизни свое питаніе, поддержку. Его развиваютъ и въ семьѣ, и въ школѣ, и въ другихъ общественныхъ и государственныхъ кругахъ. Всетаки самое широкое, наиболѣе гласное и всенародное свое развитіе чувство отвѣтственности получаетъ въ уголовномъ судѣ ¹⁾. Вотъ почему нужно такъ устроить уголовное

¹⁾ Мысль, что уголовное наказаніе имѣетъ цѣлью развитіе чувства отвѣтственности, впервые была мною высказана въ 1889 г., въ «Учебникѣ русскаго уголовного права (Харьковъ, 1889 г. стр. 7): «Какую же цѣль имѣетъ уголовное наказаніе? Высшая цѣль [уголовнаго] наказанія состоитъ въ выработкѣ и питаніи чувства отвѣтственности за свои дѣйствія какъ у отдѣльнаго человѣка, такъ и у цѣлаго обще-

правосудіе и оживить его такимъ духомъ, чтобы оно во всѣхъ своихъ составныхъ частяхъ—въ кодексѣ, въ судѣ и въ выполненіи наказанія,—вызывало не звѣрское озлобленіе осужденнаго, а сознание, что онъ дѣйствовалъ въ прошломъ неправильно, безнравственно, противуобщественно, а потому и долженъ нести труды, связанные съ преобразованиемъ своего внутреннего міра.

Намъ нужно указать на послѣдующихъ страницахъ тѣ условія уголовного правосудія, при которыхъ возможнѣе

ства. Человѣкъ долженъ сознавать съ самаго дѣтства—и къ выработкѣ такого сознанія направлено все воспитаніе—что каждое его дѣйствіе влечетъ для него извѣстныя послѣдствія. Если онъ совершилъ дурное дѣло, онъ долженъ претерпѣть за это опредѣленное страданіе. Идея отвѣтственности должна превратиться въ чувство отвѣтственности, дабы она сдѣлалась почти инстинктивнымъ побужденіемъ въ поведеніи людей». Наше воззрѣніе, такимъ образомъ, не измѣнилось, а только пополнилось и нѣсколько расширилось подъ вліяніемъ наблюденія дѣйствительности. Въ настоящее время, оно встрѣтило теоретическую поддержку въ замѣчательномъ трудѣ Седерланда о происхожденіи моральныхъ чувствъ. Въ нашей литературѣ преобладаютъ школьные приемы прежнихъ и отчасти нынѣшнихъ нѣмецкихъ криминалистовъ, а потому и самая теорія наказанія не представляетъ ничего самостоятельнаго, ничего, написаннаго съ натуры. Нельзя объявлять пѣлю уголовного правосудія борьбу съ преступленіемъ. Въ самомъ дѣлѣ, самая удобная и успѣшная борьба состояла-бы въ физическомъ уничтоженіи преступниковъ. Но государство не воюетъ съ больными или съ невоспитанными. Больныхъ государство лѣчитъ, невоспитанныхъ воспитываетъ, а дурно-воспитанныхъ перевоспитываетъ. Нѣмецкая уголовная политика, то-есть несуществующее на дѣлѣ искусство избавлять государство отъ преступниковъ, не можетъ давать направленія уголовному правосудію. Указывать такое направленіе можетъ только высшая, всеобъемлющая задача государства, а она заключается въ томъ, чтобы содѣйствовать конечной цѣли существованія людей, независимой отъ ихъ произвола,—безграничному совершенствованію человеческой природы, составляющему *summum bonum*.—

и удобнѣе всего развить въ людяхъ, въ преступникѣ и въ цѣломъ обществѣ, живое чувство отвѣтственности. Но прежде, чѣмъ это сдѣлаемъ, слѣдуетъ очистить путь отъ школьнаго вопроса о такъ называемой свободѣ воли. По какой-то судьбѣ, отвлеченный, по правдѣ сказать, довольно праздный вопросъ о свободѣ человѣческой воли прикомандированъ особо къ уголовному законодѣнію, между тѣмъ какъ о немъ можно было бы съ такимъ же точно основаніемъ бесѣдовать и празднословить въ любомъ отдѣлѣ юридическихъ знаній вообще. Въ самомъ дѣлѣ, совершеніе какого угодно дѣйствія въ каждой области правовой жизни требуетъ отъ человѣка той же свободы воли, какъ и уголовное право, если вообще подобная философская отвлеченность, какъ свобода воли, гдѣ-нибудь можетъ быть вообще требуема, въ качествѣ основы. Нельзя думать, чтобы такая тѣсная связь между уголовнымъ правомъ и вопросомъ о свободѣ воли была установлена вслѣдствіе того, что въ мірѣ преступленій чаще и больше поводовъ для разсужденій о вліяніи страстей на человѣка. Но страсти могутъ бушевать и оставлять свои грязные потеки и въ другихъ областяхъ правовой жизни. вмѣсто того, чтобы уплатить налогъ, можно отнести его въ трактиръ и пропить; вмѣсто того, чтобы заплатить долгъ кредитору или выполнить условія договора, можно заняться легкою и раззорительною любовью къ женщинѣ или, наконецъ, картежною игрою и т. д. Притомъ же, уголовное законодательство, для своихъ основъ, вообще не нуждается въ философской свободѣ человѣческой воли. Для него нуженъ фактъ психическаго здоровья человѣка, также увѣренность, что человѣкъ, при рѣшеніи вопросовъ въ жизни, имѣлъ всегда въ виду, владѣлъ, въ своемъ душевномъ запасѣ, извѣстными идеями, нравственными правилами, которые могли бы ему ясно показать, что то, что ему подсказываютъ себялюбіе или чувственность, не

благо для него, а лишь одинъ вредъ, гибель, паденіе въ бездонную пропасть. Если я сказалъ, что человѣкъ долженъ имѣть въ своемъ душевномъ запасѣ извѣстныя идеи, то понимаю подъ ними идеи, перешедшія, конечно, въ чувства. Еще яснѣе можно выразить высказанную мысль такъ: человѣкъ долженъ обладать извѣстнымъ строемъ ума и чувствъ, дающимъ въ результатъ нравственный закалъ, нравственную стойкость, нравственный иммунитетъ. Весь духовный строй человѣка или наклоняется къ преступленію, или же этотъ весь духовный строй человѣка даетъ отпоръ преступной мысли. Идетъ здѣсь рѣчь не объ отдѣльномъ изолированномъ мотивѣ, а о цѣльномъ духовномъ бытіи человѣка, въ каждомъ случаѣ рѣшающемъ вопросъ о его поведеніи. Въ душевномъ состояніи человѣка, котораго способенъ охватывать азартъ преступленія, вовсе не происходитъ борьбы между отдѣльными мотивами, а между двумя существами: слабымъ нравственнымъ и сильнымъ безнравственнымъ. Но, конечно, для самой возможности подобной борьбы, нужно, чтобы въ человѣкѣ жило, хотя нестойкое и немогущее, но все же нравственное существо. Обыкновенно, въ преступномъ людѣ его вовсе нѣтъ: въ нихъ безнравственное существо—полноправный, властный господинъ положенія. Человѣкъ, совершившій преступленіе, котораго онъ могъ избѣгнуть, есть банкротъ, несостоятельный, упавшій. Если упадокъ совершился подъ вліяніемъ душевной болѣзни, или несчастнаго стеченія обстоятельствъ, или особаго жизненнаго положенія, то, конечно, не душевный строй человѣка оказался причиною паденія. Но гдѣ не было ни душевной болѣзни, ни несчастнаго стеченія обстоятельствъ, ни особаго положенія, требовавшаго, для одолѣнія, нравственнаго героизма, рѣдко встрѣчающагося у среднихъ людей,—тамъ, конечно, причиною преступленія оказывался душевный строй человѣка, проявившій себя шаткимъ, не-

стойкимъ, вслѣдствіе дурного воспитанія или совершеннаго отсутствія всякаго воспитанія. Значить, нужно человѣка нравственно воспитать или же перевоспитать.— Всѣ эти разсужденія, надѣюсь, убираютъ съ нашего пути многословный вопросъ о свободѣ воли. Выясняется, что наказаніе, такимъ образомъ, назначается для достиженія цѣлей въ будущемъ, а не за то, что человѣкъ въ прошломъ оказался нравственно несостоятельнымъ, въ чемъ причиненъ, конечно, не онъ, а условія и ходъ его жизни. Отношеніе же наказанія къ совершенному преступленію заключается въ томъ, что учиненное преступленіе является какъ бы изображеніемъ явленій, вѣрно рисующихъ состояніе душевнаго строя человѣка, съ точки зрѣнія совмѣстимости такого человѣка съ гражданскимъ общежитіемъ, требующимъ отъ людей знанія и соблюденія не только правовыхъ идей, но и обладанія опредѣленными нравственными качествами. Сказать же, какъ это дѣлаетъ Листъ ¹⁾, что «наказаніе налагается вслѣдствіе совершеннаго нарушенія права», и «что если оно, въ силу своего предназначенія, захватываетъ также будущее, то все же оно, какъ послѣдствіе неправа, связано съ, лежащимъ въ прошломъ, составомъ преступленія», значить, въ сущности, ничего не сказать. Выходитъ, что неправо, само по себѣ, какъ такое, влечетъ за собою, какъ свое послѣдствіе, наказаніе. Такъ, конечно, могли говорить, въ свое время, тѣ, которые видѣли въ наказаніи актъ правосудія, совершаемый вслѣдствіе безусловнаго повелѣнія совѣсти. Но вѣдь самое это повелѣніе совѣсти, какъ въ настоящее время выясняется, не есть простое тѣло, если можно такъ выразиться, а сложное, въ которое входитъ много разныхъ цѣлей наказанія, слившихся воедино въ положеніе, императивъ,—что престу-

¹⁾ Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 10 изд., p. 232.

плєніє должно влечь за собою возмездіє ¹⁾. Поэтому, торжественная формула Листа: «Наказаніе есть, назначенное уголовнымъ судьей, преступнику, за совершенное имъ преступленіе, зло (Uebel)» рѣшительно ничего не говоритъ ни уму, ни сердцу ²⁾, а вызываетъ дурныя воспоминанія изъ исторіи уголовного права, воспоминанія о жестокостяхъ, при чтеніи лѣтописи которыхъ стынетъ кровь.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Дисциплинарный проступокъ и уголовное преступленіе.

1.

Преступленіе и дисциплинарная провинность.

Можно дѣлить преступныя дѣянія на какіе угодно классы, принимая во вниманіе тяжесть наказанія или же какія-нибудь внутреннія правовыя различія. Но самое дѣленіе должно имѣть какую-нибудь практическую цѣль, такъ

¹⁾ Странно было бы, въ настоящее время, продолжать изложеніе разныхъ теорій цѣли наказанія, какъ въ то время, когда съ наивностью выдѣляли каждую сторону сложнаго жизненнаго значенія наказанія—въ самостоятельную теорію наказанія. Отсюда получились ихъ цѣлыя дюжины.

²⁾ «Зло» предполагаетъ «мученія», но отъ нихъ, во всѣхъ формахъ, пора уже отказаться; кромѣ того, мученія исторически доказали свою полную бесполезность (см. Vargha, die Abschaffung der Strafknechtschaft, 1897, Th. II, S. 277). Вводя въ общественный обиходъ мучительное наказаніе, тѣмъ самымъ приучаютъ людей къ извѣстной степени жестокости. Повышается вообще уровень жестокости человѣческой, при которомъ мученія и легче причиняются, и легче переносятся. Получается всегда изъ струнъ человѣческаго сердца такой звукъ, какой извлекаютъ.

какъ одна классификація, сама по себѣ, хотя бы она и была вполне вѣрна и основана на внутреннихъ юридическихъ признакахъ, не имѣетъ никакого значенія, кромѣ, пожалуй, педагогическаго: удобства обозрѣнія всего списка преступныхъ дѣяній. Имѣя въ виду основную цѣль уголовного правосудія, слѣдуетъ распределить преступныя дѣянія такъ, чтобы отсюда получалось благоприятное условіе для достиженія той основной цѣли. Для правильной постановки уголовного правосудія, имѣющаго цѣлью нравственное воспитаніе, очень важно отмежевать дѣянія, выражающія нравственную несостоятельность человѣка, отъ дѣяній, доказывающихъ лишь отсутствіе, въ человѣкѣ, послушанія велѣніямъ закона. Современное уголовное законодательство много вредитъ этической задачѣ правосудія тѣмъ, что въ одномъ и томъ же кодексѣ, наряду съ преступлениями, *mala in se*, которые всегда и вездѣ признавались нравственнымъ зломъ, ставитъ проступки, имѣющіе второстепенное значеніе дисциплинарныхъ провинностей. На одну и ту же скамью въ уголовномъ судѣ, на которую сажаютъ мошенниковъ, воровъ, грабителей, изнасилователей и всякаго калибра убійцъ, сажаютъ и вполне нравственнаго человѣка, формально виновнаго лишь, напримѣръ, въ томъ, что у него, скажемъ, на заводѣ, въ его даже отсутствіе, были нарушены правила, ограждающія безопасность работъ, послѣдствіе чего было несчастіе съ людьми. На ту же самую скамью сажаютъ, далѣе, человѣка, обвиняемаго въ диффамачіи, то-есть въ оглашеніи, въ печати, хотя и правдиваго, но позорящаго обстоятельства изъ частной жизни человѣка, не подлежащей, по существующей юридической теоріи, любопытству общества. На эту же самую скамью, далѣе, сажаютъ и человѣка, виновнаго лишь въ напечатаніи, безъ цензурнаго разрѣшенія, произведенія, подлежащаго предварительной цензурѣ, хотя бы

содержаніе напечатаннаго не заключало въ себѣ ничего противозаконнаго.

II.

Общегражданскій дисциплинарный уставъ.

Въ каждомъ уголовномъ кодексѣ, вы найдете много второстепенныхъ постановленій, нарушеніе которыхъ, конечно, доказываетъ, пожалуй, непослушаніе волѣ государства, или недостаточно-вдумчивое, даже легкомысленное отношеніе къ закону, или слишкомъ самонадѣянное верхоглядство, при оцѣнкѣ значенія иного постановленія, но нисколько не подрываетъ несомнѣнныхъ нравственныхъ качествъ человѣка, его полной общественной благонадежности, его человѣколюбія и уваженія къ истиннымъ основамъ государственной и общественной жизни. Можно думать, что было бы полезно созданіе особаго общегражданскаго дисциплинарнаго устава, съ упрощеннымъ, почти домашнимъ судопроизводствомъ, безъ судебныхъ приговоровъ, а съ опредѣленіями, исполненіе которыхъ могло бы быть самымъ судомъ приостанавливаемо или даже и совсѣмъ отмѣняемо, по тѣмъ или другимъ уважительнымъ причинамъ. Такое дисциплинарное производство не должно оставлять слѣдовъ на личности, какъ бывшая судимость, которою оно и не должно почитаться. Дисциплинарныя взысканія не должны выходить изъ предѣловъ выговоровъ, увѣщаній, замѣчаній и денежныхъ штрафовъ или отработокъ. Суды были бы избавлены отъ массы мелкихъ дѣлъ, въ пользу важныхъ, которыя разсматривались бы съ большимъ тщаніемъ, а не въ спѣхѣ, вызываемомъ залежащими дѣлами. Мысль, что всякое, самое даже ничтожное взысканіе съ гражданина, хотя бы оно ограничивалось какимъ-нибудь штрафомъ или замѣчаніемъ, требуетъ непременно форменной судебной процедуры «со всѣми га-

рантіями», какъ важное преступленіе,—основывается на самомъ непроходимомъ и отвлеченномъ книжничествѣ, вышучиваемомъ дѣйствительною жизнію на каждомъ шагу. Скамья подсудимыхъ должна существовать для преступниковъ, то-есть, для людей, противупublicная наклонность и нравственная несостоятельность которыхъ выразились въ преступленіи, воплощающемъ безнравственное, вредное, опасное правонарушеніе. Достоинство дисциплинарнаго производства состоитъ въ томъ, что оно неформально, несложно, имѣетъ характеръ домашняго разбирательства, не связано съ точнымъ составомъ проступка правиломъ: «*nullum crimen sine lege*»¹⁾ и не кладетъ на человѣка клейма судимости. Всѣ признаютъ пользу и умѣстность дисциплинарнаго производства для поддержанія послушанія въ государственной службѣ и въ общественныхъ союзахъ. Почему же для цѣлаго общества не годится дисциплинарное производство? Если оно полезно для порядка, то его польза отъ него должна быть распространена и на все общество; если оно, вообще, разумно, снисходительно, то благами такого разумнаго снисхожденія должны пользоваться всѣ граждане; если оно благотворно, какъ воспитательный и нетяжкій надзоръ надъ личностью, незатрудняемый буквою закона, то пусть этотъ благотворный надзоръ распространится на цѣлое общество съ его многосложною и разнообразною жизнію.

Обращаясь къ болѣе точному опредѣленію тѣхъ проступковъ, которые могли бы войти въ общегражданскій дисциплинарный уставъ, мы должны, въ общемъ, дать такіе признаки: въ проступкѣ, входящемъ въ общегражданскій дисциплинарный уставъ, не должно вы-

¹⁾ Мы хотимъ этимъ сказать, что составъ дисциплинарнаго проступка можетъ быть создаваемъ и путемъ аналогіи, недопустимой въ уголовномъ правѣ, для истолкованія преступности дѣянія.

ражаться ни безнравственности, ни жестокосердія, ни сознательнаго проявленія неуваженія къ тому, что составляетъ, въ государствѣ, предметъ общаго почитанія народа. Уступеніе подсудимости по такимъ признакамъ будетъ, конечно, гораздо разумнѣе, чѣмъ по размѣру похищенной суммы, причѣмъ 300 похищенныхъ рублей ведутъ въ мировой судъ, а 301 рубль сажаютъ уже на скамью подсудимыхъ, въ судъ присяжныхъ. Такія формальныя различія вредятъ правосудію, напрасно придаютъ ему видъ внутренней несостоятельности, преобладанія буквы надъ духомъ.—Конечно, мы намѣтили лишь общія основанія въ пользу введенія общегражданскаго дисциплинарнаго устава. Для разработки этого вопроса потребовалось бы разсмотрѣніе его въ особомъ, ему посвященномъ, сочиненіи ¹⁾. Здѣсь можемъ только прибавить къ сказанному, что мысль объ общегражданскомъ дисциплинарномъ уставѣ заслуживаетъ серьезнаго вниманія. Дисциплинарное производство, какъ болѣе поворотливое и гибкое учрежденіе, способнѣе было-бы бороться съ растущей грубостью великой массы, ежеминутно нарастающей, полуобразованной толпы, и съ громаднымъ числомъ небольшихъ проступковъ въ нынѣшней жизни, богатой безконечно разнообразными и мелкими сдѣлками между людьми. Полуобразованные люди, составляющіе нынѣшнее большинство во всѣхъ почти государствахъ, должны быть чуть ли не на каждомъ шагу останавливаемы и обуздываемы, для чего суды не годятся—для этого нужны быстро, поминутно дѣйствующіе воспитательные органы власти, т. е. дисциплинарныя учрежденія. Если на этотъ предметъ не будетъ своевременно обращено должнаго внима-

¹⁾ Впервые мысль о необходимости общегражданскаго дисциплинарнаго устава была мною высказана въ лекціи, читанной студентамъ въ Харьковскомъ Университетѣ, въ 1892 г. См. мои «Защитительныя рѣчи и публичныя лекціи». Москва, 1892 г.

нія, то невоспитанность быстро умножающагося класса полуобразованныхъ людей превратится въ общественное бѣдствіе. Съ поразительною грубостью полуобразованной массы нарастаетъ и ея сознаніе своего физическаго, количественнаго превосходства въ государствѣ.

Насколько желательно было бы выдѣленіе изъ уголовного кодекса проступковъ, изобличающихъ лишь непослушаніе, можно видѣть изъ слѣдующаго примѣра. Составители проекта русскаго «Уголовнаго Уложенія» считали нужнымъ внести въ него слѣдующій новый для нашего законодательства проступокъ, именно описанный въ ст. 433 проекта: «Винный 1) въ умышленномъ оставленіи чужого обитаемаго помѣщенія, несмотря на требованіе хозяина или лица, его заступающаго, буде онъ вошелъ въ сіе помѣщеніе тайно или самовольно; 2) въ умышленномъ нахожденіи ночью въ чужомъ обитаемомъ помѣщеніи, безъ вѣдома хозяина или лица, его заступающаго, наказывается: арестомъ на срокъ не свыше одного мѣсяца или денежною пеней не свыше ста, рублей». Мы не разсматриваемъ изложеннаго, въ ст. 433 проекта, проступка по существу и тѣ возраженія, какія можно выставить противъ внесенія его въ каталогъ нарушеній закона, но указываемъ лишь на помѣщеніе этого, во всякомъ случаѣ, неважнаго дѣянія въ Уголовномъ Уложеніи. Въ дисциплинарномъ уставѣ этотъ проступокъ нашелъ бы свое настоящее мѣсто, потому-что, по тѣмъ разнообразнымъ оттѣнкамъ, которые этотъ проступокъ можетъ представлять, начиная отъ совершенно невиннаго дѣйствія и кончая поступкомъ весьма наглымъ и крайне не-приятнымъ, онъ можетъ быть обсуждаемъ и крайне снисходительно, и крайне строго, а между тѣмъ дисциплинарное производство, по самому существу, не нуждается въ точно-опредѣленномъ составѣ проступка. Въ уголовномъ же уложеніи дѣло принимаетъ другой видъ,—требуется точно

опредѣленный составъ преступленія. Разсматривая съ этой стороны статью проекта 433, можно сказать, что она может повлечь подсудимость совершенно невинныхъ и вполне почтенныхъ людей. Укрываясь отъ ливня съ ураганомъ и съ градомъ, не могушаго, однако, повредить ни одному изъ «защищаемыхъ государствомъ моихъ благъ», я вскакиваю въ чужое обитаемое помѣщеніе и, несмотря на требованіе хозяина, умышленно не оставляю помѣщенія, не желая промокнуть и не усматривая въ своемъ поступкѣ ничего вреднаго въ общественномъ отношеніи. А между тѣмъ я подлежу наказанію, и я преступникъ противъ Уголовнаго Уложенія. Страдая, но безъ всякой опасности для жизни, здоровья и другихъ «благъ», отъ мятели и просясь тщетно въ хаты, не впускающія меня, я, наконецъ, вламываюсь самовольно,—и вотъ я опять преступникъ. Конечно, знаменитое изреченіе «мой домъ—моя крѣпость»—весьма серьезный лозунгъ противъ тирановъ; но нужно ли въ уголовномъ кодексѣ болѣе заострять и безъ того очень сильное у людей мужицкое чувство собственности и такъ уже дошедшее до геркулесовыхъ столбовъ въ себялюбивой Европѣ? Конечно, юристы найдутъ возраженія противъ приведенныхъ мною выше случаевъ. Они скажутъ, что ст. 433—434 проекта Уголовнаго Уложенія не исключаютъ примѣненія ст. 38, по которой не почитается преступнымъ дѣяніе, совершенное для спасенія здоровья, свободы, цѣломудрія или иного личного или имущественнаго блага. Но какъ быть въ тѣхъ случаяхъ, когда человѣку было очень тяжело, хотя и не предвидѣлось никакой опасности ни для одного изъ упомянутыхъ въ ст. 38 «благъ»? Всѣ эти вопросы въ дисциплинарномъ производствѣ разрѣшались бы легко и жизненно.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Человѣчность наказаній.

Подъ человѣчностью наказаній я разумѣю наказаніе, не превышающее предѣла выносливости людей извѣстной эпохи, имѣющее, въ выполненіи, разумную цѣль и необездоливающее, безъ совершенно неизбѣжной необходимости, цѣляя группы людей, тѣсно связанныхъ съ наказаннымъ преступникомъ.

I.

Настоящее начало отбыванія уголовного наказанія.

Наказаніе не должно превышать предѣла выносливости людей извѣстной эпохи. Въ учебникахъ наказаніемъ считается опредѣленное зло (Uebel, какъ говорятъ нѣмецкіе криминалисты), наложенное на преступника, въ судебномъ приговорѣ, и юридически начинающееся съ момента его выполненія, на основаніи этого судебного, приговора. Для живого подсудимаго наказаніе, представляющее для него цѣлый рядъ оттѣнковъ, начинается съ той важной минуты, какъ слѣдователь, допросивъ его, составляетъ постановленіе о привлеченіи его къ слѣдствію, въ качествѣ обвиняемаго ¹⁾. Съ этого рокового момента начинаются для обвиняемаго, по существу,

¹⁾ А какъ мало нужно доказательствъ, чтобы составить подобное постановленіе! Два, три слова, брошенныхъ обвиняемымъ при свидѣлѣ, да двѣ-три догадки! Вѣдь мѣры для доказательственной силы обстоятельствъ нѣтъ; кромѣ того, въ періодъ процесса, который можетъ быть названъ періодомъ гипотезъ, даже и bona fide приходится не быть особенно требовательнымъ къ доказательствамъ. Все же слѣдуетъ различать возможность, вѣроятность и достовѣрность. Но въ «живой дѣйствительности» все перемѣшано.

юридическое слабосиліе, нравственная пытка, разореніе и, въ громадномъ числѣ случаевъ, самое лишеніе свободы. Онъ только снаружи снабженъ правами, но, въ дѣйствительности, безправенъ, ибо слѣдователь вездѣ въ Европѣ—многоправный надъ нимъ властелинъ. Этотъ властелинъ можетъ, если не всегда вполне запутать его, то, во всякомъ случаѣ, впутать въ дѣло, способное разбить его жизнь, причинивъ неисчислимыя тяжелыя страданія. Онъ можетъ одни обстоятельства выдвинуть на передній планъ, другія оставить въ тѣни, можетъ содѣйствовать гибели обвиняемаго, можетъ и помочь ему выкарабкаться. Конечно, европейскій властелинъ нынѣшняго времени,—и червь, и богъ,—судебный слѣдователь, нѣсколько ограниченъ обстоятельствами дѣла и разными общественными приспособленіями, въ родѣ, на примѣръ, прессы, дѣлающими изъ него иногда лишь ограниченнаго повелителя. Но сколько случаевъ, гдѣ онъ безусловно рѣшаетъ судьбу человѣка, гдѣ онъ можетъ погубить и можетъ помиловать ¹⁾! Нынѣшнее предварительное слѣдствіе въ боль-

1) Во время Наполеона III, въ Парижѣ спрашивали: «Кто наибольшій властитель во Франціи? Императоръ?» Отвѣчали: «Нѣтъ, не императоръ, а судебный слѣдователь!» А между тѣмъ во Франціи пресса все же была и тогда довольно свободна, а общественное мнѣніе и тогда уже контролировало жизнь. Сколько жалобъ слышалось въ обществѣ, въ началѣ судебной реформы у насъ, съ 1864 года, на то, что министерство юстиціи чрезвычайно скупно на утвержденіе въ должности слѣдователей и держитъ ихъ въ положеніи «исправляющихъ должность», не обладающихъ шитомъ несмѣняемости. Теперь жалобы эти затихли. Послѣ медоваго мѣсяца реформы, въ обществѣ поняли, что если слѣдователямъ, по нынѣшнему судопроизводственному ихъ положенію, обладающимъ громадною властью, тѣмъ болѣе опасно, что она не рѣжетъ глазъ и даже мало обращаетъ на себя вниманія, еще дать броню несмѣняемости, то получится власть слишкомъ большая. Своею осторожностью въ началѣ реформы министерство

шинствѣ уголовныхъ законодательствъ Европы представляетъ тяжелую нравственную муку для заподозрѣннаго, а подслѣдственное содержаніе подъ стражею является уже и физическимъ страданіемъ. Прибавьте къ этому мучительность и, душу подсудимаго терзающую, медлительность всего судопроизводства, вообще тягости гласнаго судебного разсмотрѣнія дѣла, разныя угнетающія положенія послѣ суда, и каждый согласится, что наказаніе для человѣка, еще не признаннаго виновнымъ, начинается съ момента привлеченія его къ слѣдствію, въ качествѣ обвиняемаго. Наконецъ, судебная процедура кончена. Но тяготы подсудимаго еще не исчерпаны. Ему предстоитъ еще терпѣть,—ждать исхода кассационнаго производства. Если онъ былъ оправданъ, и приговоръ былъ кассированъ, его берутъ опять подъ стражу. Вновь начинается трепетное ожиданіе суда, потомъ переживаніе суда и вновь ожиданіе исхода кассационнаго производства. Цѣлая часть человѣческой жизни уходитъ на всѣ эти производства, имѣющія лишь въ виду назначить наказаніе, или же оправдать. Для неразвитаго человѣка все это лишь тюремное ничегонедѣланіе, но уже для полуразвитаго и нервнаго человѣка, это—страда, часто переходящая предѣлы выносливости. И, что ужаснѣе всего, подсудимый вездѣ, со всѣхъ сторонъ, куда

предупредило много зла.—Понятно, что сказаннаго нами о процессуальномъ значеніи судебного слѣдователя никто не приметъ за какіе то нападки на нашихъ судебныхъ слѣдователей, несущихъ самую тяжелую ношу въ уголовномъ правосудіи и притомъ часто въ очень трудныхъ бытовыхъ условіяхъ. Что приходится выносить судебному слѣдователю отъ неказистой, прямо удручающей обстановки и отъ ужасныхъ проселочныхъ дорогъ въ различныхъ медвѣжьихъ углахъ обширной Россіи? Дѣятельность судебного слѣдователя въ городѣ, да еще въ большомъ, не даетъ понятія о томъ, въ какихъ тягостныхъ условіяхъ приходится дѣйствовать судебному слѣдователю въ какомъ нибудь грязномъ селѣ или мѣстечкѣ.—

ни повернется, въ царствѣ Оемиды, встрѣчаетъ людей, смотрящихъ на его дѣло, на его жизнь лишь какъ на матеріаль, интересный или неинтересный, «большое» или «обыкновенное» дѣло, «выигрышное» или «невыигрышное», подвигающее въ карьерѣ или безразличное ¹⁾. Только одни присяжные засѣдатели слушаютъ дѣло безъ всякихъ постороннихъ соображеній, но они часто необразованы, не привыкли къ умственному напряженію и могутъ быть введены въ

¹⁾ Одинъ изъ безпѣтныхъ на видъ, но вдумчивыхъ и добросердечныхъ осторожныхъ зрителей, въ одномъ изъ уѣздныхъ городковъ, въ разговорѣ со мною о подсудимомъ, котораго я защищалъ, неожиданно разразился слѣдующими словами: «Да что судъ! Суду нуженъ только фактъ. Совершилъ преступленіе, доказано,—получай свое наказаніе. Больше ничего. Въ судѣ только фактъ, а душа преступника раскрывается у насъ!» Между осторожными зрителями, на видъ часто очень суровыми, я встрѣчалъ иногда человѣчное отношеніе къ подсудимымъ, отношеніе, которому могутъ позавидовать судебные дѣятели, знакомые съ психологіею и «сравнительнымъ законодательствомъ». «Поменьше сравнительнаго законодательства по вопросамъ о конструкціи преступленія и побольше человѣчности да Бога въ сердцахъ у судящихъ и наказующихъ, и дѣло правосудія пойдетъ лучше», говаривалъ мнѣ одинъ старый профессоръ. Дѣйствительно, криминалистика, практическая въ особенности, не можетъ быть превращаема въ механику измѣренія преступленія и наказанія. Уголовнымъ судьей долженъ быть человѣкъ образованный и съ особыми нравственными качествами, безъ которыхъ, можно, пожалуй, обойтись въ гражданскихъ судахъ, гдѣ все же задача сводится къ «юридической логикѣ». Судья-ремесленникъ, въ уголовномъ судѣ, можетъ много вредить, и вредъ этотъ даже не всѣ замѣтятъ. Безсердечность есть язва во всѣхъ профессіяхъ. Совѣсть и чуткая душа,—вотъ что нужно въ уголовномъ судѣ! Понятно, почему вездѣ и всегда такъ отстаивали судъ присяжныхъ. Европейскіе народы чувствовали, что только въ судѣ присяжныхъ подсудимый обезпеченъ отъ безсердечности профессиональнаго судьи, которому нечувствительность даже часто мѣшаетъ разглядѣть истину.

зablужденіе. — Попадъ въ безвыходную процессуальную паутину, подсудимый бьется, терзается, съ кровною обидою въ душѣ. Страшное, нечеловѣческое озлобленіе имъ овладѣваетъ. И это не потому, что онъ не желаетъ отвѣчать за свое дѣяніе,—весьма часто онъ даже не прочь и нести эту отвѣтственность,—а потому что въ продолжительной и многосторонней, нравственной пыткѣ, которой онъ подвергается, онъ не видитъ человѣчности, не видитъ вниманія къ себѣ, какъ къ существу съ душою. И объясненіе предсѣдателя суда, старающагося противодѣйствовать защитѣ, настойчиво указывающей присяжнымъ на продолжительное подслѣдственное содержаніе подсудимаго подъ стражей, объясненіе предсѣдателя, что это содержаніе не есть наказаніе, а лишь необходимая, на слѣдствіи, мѣра пресѣченія способовъ уклоненія отъ слѣдствія и суда, звучитъ почти какъ иронія. Наконецъ въ правосудіи совершается выполненіе наказанія, которое, конечно, есть рядъ страданій и лишеній тяжкихъ ¹⁾.

¹⁾ Что выполненіе наказанія должно представлять для арестанта нравственно-физическій трудъ, этого не только не отрицаетъ современная научная мысль, а, напротивъ, выставляетъ, какъ основное начало. Но между тяготами, проистекающими изъ неимѣнія свободы, обязательной работы и другихъ разумныхъ ограниченій, и мучительнымъ наказаніемъ (Marterstrafe)—большая разница. Осужденный долженъ быть такъ поставленъ, чтобы, при желаніи исправиться, обстановка и обращеніе съ нимъ его не озлобляли и не ожесточали. Трудъ, порядокъ и нравственное просвѣщеніе не могутъ озлоблять. Послѣ всего, что мною было вынесено изъ осмотра тюремъ въ западной Европѣ и послѣ продолжительныхъ размышленій надъ вопросомъ объ индивидуализаціи наказаній, я остаюсь всецѣло неизмѣннымъ приверженцемъ ссылки, которую поддерживалъ еще на первомъ тюремномъ конгрессѣ, въ Лондонѣ. Есть цѣлая категория тяжелыхъ преступниковъ, обладающихъ въ высокой степени физическою энергіею, которые представляли бы прекрасный матеріаль для военныхъ поселеній на тѣхъ границахъ государства, которыя въ такихъ военныхъ

II.

Причины описанных недостатков правосудія.

Вдумываясь въ причины жестокости въ современномъ европейскомъ уголовномъ правосудіи, тѣмъ болѣе поразительной, что правосудіе это осуществляется людьми, въ большей части дѣлъ, если не всегда добрыми, то уже, во всякомъ случаѣ, не всегда и жесткими, нельзя не прийти къ заключенію, что все происходитъ отъ громаднаго числа рѣшаемыхъ процессовъ, притупляющаго жалость и вниманіе, безъ которыхъ человѣчность и невозможна. Освободите суды отъ совершенно ненужныхъ разрѣшеній четвертыхъ и т. д. преступленій воровъ, съ которыми государство уже имѣетъ полное нравственное право вѣдаться административно, хотя, конечно, на основаніи точныхъ правилъ; отнесите всѣ неважные проступки, изобличающіе лишь непослушаніе, къ дисциплинарнымъ дѣламъ, и вы—не говоря о другихъ, возможныхъ еще улучшеніяхъ—уже этимъ значи-

поселеніяхъ нуждаются. Военныя поселенія дали-бы жестокимъ и энергичнымъ людямъ возможность жить и «разряжаться» на просторѣ, полѣ опредѣленною и спасительною для нихъ военною дисциплиною. Разорительныя для народа исправительныя тюрьмы, эти клѣтки, напоминающія звѣринцы, навязываются необходимою государствамъ, не имѣющимъ обширныхъ земель. Кто обозрѣвалъ эти тюрьмы, устроенныя по разнымъ пенитенціарнымъ системамъ, никогда не подавить въ себѣ общаго неблагоприятнаго впечатлѣнія. Исправлять людей грубыхъ и обладающихъ дикою энергіею можно только поставивъ ихъ въ условія труда и борьбы съ опасностями, при отрезвляющей военной организаціи. Въ пенитенціарныхъ клѣткахъ рождаются и зрѣютъ только ядовитые плоды: лицемеріе и глубокая вражда ко всей утонченно-жестокій исправительной системѣ. Рано или поздно, Россія возвратится къ ссылкѣ, какъ къ системѣ наиболѣе естественной и отвѣчающей условіямъ государства.—Что касается физически-слабыхъ арестантовъ, то для нихъ, конечно, только остается одинъ исходъ: тюремныя работы.

тельно облегчите судебнымъ дѣателямъ непомѣрную ношу.—Наказаніе, то есть вся процедура отъ привлеченія къ слѣдствію и до момента отбытія назначенной судомъ кары,—не должно превосходить предѣльную линію выносливости житейскихъ тяготъ человѣкомъ извѣстной эпохи. Было еще сравнительно недавно время, когда тѣлесное наказаніе у насъ выносилось людьми довольно легко; теперь уже его переносятъ съ большимъ трудомъ. Мнѣ близко извѣстно одно уголовное дѣло, въ которомъ, какъ выяснилось на судѣ, потерпѣвшій, «выдранный» розгами, прожилъ послѣ этого лишь 4 мѣсяца, въ непрерывныхъ нервныхъ страданіяхъ, причемъ испытывалъ такое ощущеніе, «какъ будто его постоянно сѣкли». Человѣкъ современной намъ эпохи едва ли вынесъ бы и половину тѣхъ пытокъ, которыя еще въ концѣ XVIII или даже въ началѣ XIX вѣка составляли обыкновенное средство добытія сознанія, для окончательнаго увѣнчанія зданія, собранныхъ противъ обвиняемаго, доказательствъ. Ни одинъ современный судья не могъ бы быть свидѣтелемъ ужасной картины пытки подсудимаго. Нравы смягчились. Но, кромѣ наружной жестокости, кромѣ жестокости надъ тѣломъ, возможна и есть—жестокость надъ человѣческою душою. Ее пора изгнать. Ибо на эту жестокость дается въ отвѣтъ опасная вражда преступника. При враждѣ же у человѣка едва ли будетъ развиваться чувство отвѣтственности.

III.

Разумность наказанія.

Самое наказаніе, налагаемое на человѣка, должно имѣть разумное основаніе. Человѣка, который опасенъ на свободѣ, потому-что убиваетъ и насилуетъ другихъ, запираютъ и, такимъ способомъ, лишаютъ возможности

вредить другимъ: ему показываютъ, что онъ не умѣетъ жить на свободѣ и долженъ этому поучиться. Это можно понять, въ этомъ запираніи есть цѣль. Но зачѣмъ запираютъ человѣка, никогда ни на кого не нападавшего, а лишь злоупотреблявшего довѣріемъ другихъ? Зачѣмъ лишать возможности работать того, кто совершилъ преступленіе по бѣдности? Тогда лишь можно развить въ людяхъ чувство ответственности, когда, карая ихъ, покажутъ имъ разумность того лишенія, которому ихъ подвергаютъ. Мы, конечно, здѣсь не можемъ войти въ разсмотрѣніе средствъ пенитенціарнаго воздѣйствія, въ разслѣдованіе вопроса о тюремномъ трудѣ. Мы держимся почвы законодательной, говоримъ о разумной цѣли въ выборѣ наказаній, о соотвѣтствіи между наказаніемъ и тою особенностью, какая сказывается въ преступленіи, угрожаемомъ этимъ наказаніемъ. Сколько есть преступленій, для которыхъ наиболѣе разумнымъ и воспитательнымъ наказаніемъ было бы—отрабатываніе на свободѣ или на общественныхъ работахъ? Что можетъ лучше развивать чувство ответственности, какъ не отрабатываніе—для вознагражденія вреда, причиненнаго преступленіемъ? Свойство наказанія и общая законодательная мѣра наказанія, *maximum* и *minimum* котораго вообще слѣдовало бы быть чрезвычайно широкими, въ нѣкоторыхъ случаяхъ даже до степени неопредѣленности,—должны сообразоваться съ воспитательною цѣлію, а не съ идеею возмездія, совершенно произвольнаго, какъ только при немъ покидаютъ формулу физическаго равенства—«око за око». Предѣлы, оставленные для измѣренія наказанія судомъ, должны быть настолько широки, чтобы судъ могъ свободно доходить до легкаго наказанія, начиная отъ самаго строгаго, каковое движеніе осуществимо для значительнаго числа преступленій. Далѣе, мы не скажемъ ничего новаго, если вспомнимъ, что неодно-

кратно высказывалось въ наукѣ желаніе, чтобы самые судебные приговоры давали тюремной администраціи возможность участвовать, съ своей стороны, въ болѣе соотвѣтственномъ измѣреніи наказанія (*indeterminate sentence*). Нельзя, конечно, не согласиться съ Листомъ ¹⁾, что вопросъ этотъ еще въ періодѣ обсужденія, и притомъ очень разнорѣчиваго; но не слѣдуетъ упускать изъ виду, что имѣются уже опыты примѣненія неопредѣленныхъ приговоровъ въ дѣйствительности, которые дали въ Америкѣ хорошіе результаты.—Человѣкъ, оказавшійся неспособнымъ жить съ людьми и совершившій важное, безнравственное, противуобщественное преступленіе, ставится, тѣмъ самымъ, подъ опеку государства, направленную на то, чтобы его направить на путь, безвредный для общества и спасительный для него. Уголовный законъ не можетъ быть для него *Magna Charta* ²⁾, а отдаетъ его на воспитаніе государству, котораго задача держать подъ своею опекою тѣхъ, которые не научились пользоваться важнымъ благомъ—жить и дѣйствовать въ обществѣ. О томъ, что «нѣтъ преступленія безъ закона», что каждое преступленіе должно быть точно опредѣлено, что безнравственность, не выразившуюся въ запрещенномъ дѣяніи, нельзя карать, объ этихъ для всѣхъ очевидныхъ основахъ государственности и говорить нѣтъ надобности. Сказать, что уголовный законъ есть *Magna Charta* для преступника, значитъ подать поводъ думать, что государство имѣетъ лишь одно право: осуществить сдѣланную въ законѣ угрозу и отмѣрить слѣдующее осужденному наказаніе ³⁾. Мы же думаемъ, что государство

¹⁾ Lehrbuch, S. 65.

²⁾ Листъ называетъ уголовный законъ чѣмъ-то въ родѣ *Magna Charta* преступника.

³⁾ Нашъ извѣстный психіатръ П. И. Ковалевскій, который неустанно, въ теченіе цѣлой жизни, проповѣдуетъ научность и чело-

имѣть право взять подъ свою опеку, конечно, устроенную закономъ, тѣхъ, которые оказались неспособными жить въ обществѣ безъ вреда для другихъ.

IV.

Семья преступника.

Самое поразительное въ жизни и отправленіяхъ громаднаго, тысячеголоваго существа, именуемаго Уголовнымъ Правосудіемъ, это—невозмутимое равнодушіе, съ какимъ оно относится къ страшной безднѣ нищеты и отчаянія, въ которую на каждомъ шагу повергается семья человѣка, привлеченнаго, въ качествѣ обвиняемаго, къ слѣдствію, взятаго подъ стражу и затѣмъ осужденнаго на много лѣтъ заключенія. Объ этой семьѣ, столь несправедливо, незаслуженно и жестоко лишенной куска хлѣба, рѣшительно никто въ государственныхъ учрежденіяхъ нигдѣ не заботится. Ни въ судѣ, ни въ уголовномъ законодательствѣ ¹⁾ вы не встрѣтите и слѣда, чтобы кто-

въколюбіе въ вопросѣ о преступникахъ, въ послѣднемъ своемъ превосходномъ сочиненіи: «Психологія преступника, изд. 3-е, Спб. 1901, стр. 175) такъ говорить о задачахъ правосудія: «человѣчество ждетъ новой реформы суда, суда натуралистическаго, гдѣ бы судилось не преступленіе, а человѣкъ. Въ каждомъ данномъ случаѣ нужно разсмотрѣть: кто такой, по существу, преступникъ, какія причины его къ преступленію побудили, и какія мѣры нужно принять къ тому, чтобы не только этотъ человѣкъ не повторилъ своего преступленія, но и другіе не творили того же».

¹⁾ Единственное, что сдѣлано уголовнымъ законодательствомъ въ пользу семьи осужденнаго, состоитъ въ томъ, что ей позволяютъ слѣдовать за осужденнымъ въ мѣсто его ссылки. На практикѣ выходитъ, что эта милость закона часто влечетъ для семьи великія бѣдствія. Слѣдуя за осужденнымъ, обыкновенно бѣднымъ человѣкомъ, она почти постоянно идетъ на путь жестокихъ лишеній, нищеты и голода.

нибудь когда-нибудь останавливался на вопросѣ, что же дѣлать бѣднымъ дѣтямъ, лишеннымъ кормильца, что дѣлать горемычной женщинѣ съ брошенной на ея руки цѣлою кучей дѣтей, которыхъ вѣдь нужно кормить, обувать и чему-нибудь учить? При избраніи мѣры пресѣченія способовъ уклоненія отъ суда и слѣдствія, семья, какъ-бы многочисленна и бѣдна она ни была, не принимается во вниманіе, какъ обстоятельство, которое могло бы повліять на избраніе другой мѣры, не обрекающей семьи на голодъ, нищету и, вѣроятно, преступленіе. Уголовное правосудіе, въ этихъ случаяхъ, одною рукою вырываетъ изъ общества плевелы,—людей, навлекшихъ на себя осужденіе и кару, а другою отнимаетъ у ихъ семей послѣдній кусокъ хлѣба, безъ котораго, конечно, наступаетъ голодъ со всѣми его послѣдствіями. Мы не требуемъ патента на безнаказанность для семейнаго человѣка, для кормильца цѣлой группы людей, но полагаемъ, что семейное положеніе должно быть принимаемо во вниманіе, должно влечь за собою нѣкоторыя послѣдствія и въ законодательствѣ, и въ процессѣ, и въ самомъ выполненіи наказанія. Въ законодательствѣ оно могло бы вліять на выборъ наказанія,—по возможности, не отнимающаго свободы у человѣка, имѣющаго семью и пропитывающаго ее своимъ трудомъ. Такого человѣка слѣдовало бы подвергать лишенію свободы, какъ наказанію, только въ случаяхъ совершенія насильственнаго дѣянія, которое, для безопасности общества, безусловно требуетъ содержанія человѣка въ клѣткѣ. Въ процессѣ, семейное положеніе, не формальное, а дѣйствительное, при которомъ человѣкъ кормитъ семью, должно было бы вліять на выборъ мѣры пресѣченія. Въ выполненіи самаго наказанія, слѣдовало бы семейному положенію арестанта, кормильца, придать значеніе обстоятельства, вліяющаго на многія стороны его положенія. Не входя здѣсь въ подробности, выскажемъ только мысль,

что такому арестанту нужно бы дать возможность помогать своей семьѣ, работать на нее. Конечно, иногда такому арестанту пришлось бы работать на двѣ семьи: обездоленную его преступленіемъ и обездоленную выполненіемъ надъ нимъ наказанія. Но и такое осложненное положеніе слѣдуетъ считать не только не противнымъ нравственному воспитанію арестанта, а, напротивъ, полезнымъ, открывающимъ ему широко глаза на жизнь и ея неизмѣнную логику. Современному государству, имѣющему столь широкіе предѣлы, что даже въ индивидуалистической Англіи начинаютъ многіе стоять за отеческое управленіе (*paternal government*), невозможно относиться равнодушно къ участи семей преступниковъ, оставляемыхъ въ нищетѣ и безпомощности. Здѣсь есть и долженъ быть выходъ, какъ бы трудно ни было его найти. Нѣтъ сомнѣнія, что здѣсь открывается широкое поприще для частной и общественной благотворительности. Но не о ней ведемъ мы здѣсь рѣчь. Дѣло идетъ объ уголовномъ законодательствѣ, — чтобы оно обратило вниманіе на семейное положеніе, какъ на обстоятельство, долженствующее имѣть значеніе. Нынѣшнее положеніе этого вопроса въ Европѣ недостойно попечительнаго, человѣколюбиваго и мудраго государства ¹⁾.

¹⁾ Рауль де ла Грассері (*Des principes sociologique de la criminologie*, Paris, 1902, p. 134) также обратилъ вниманіе на положеніе семьи преступника. На семью преступника падаютъ бѣдствія, туда вторгаются нищета и проституція. Кромѣ того, на эту несчастную семью налагается печать позора въ продолженіе многихъ поколѣній. Авторъ съ горечью замѣчаетъ, что почетъ не наследствененъ, но безчестіе наследственно. Авторъ полагаетъ, что семьѣ, пострадавшей отъ осужденія ея кормильца, слѣдовало бы оказывать государственное вспоможеніе, какъ оказываютъ пособіе жертвамъ общественныхъ бѣдствій. Мы не думаемъ, чтобы можно было вести рѣчь о вознагражденіи семьи, но, однако, полагаемъ, что дѣтей слѣдуетъ

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Совѣстное ²⁾ невмѣненіе.

I.

Нормальность оправдательнаго приговора.

Одинъ изъ крупнѣйшихъ вопросовъ судопроизводства съ присяжными, это — вопросъ о правѣ ихъ невмѣнять подсудимому дѣянія, не по причинамъ, указаннымъ въ законѣ, а по другимъ обстоятельствамъ, закономъ неупоминаемымъ, но признаваемымъ, по совѣсти, существующимъ въ данномъ дѣлѣ и притомъ въ такой силѣ, что подсудимаго слѣдуетъ оправдать. И предъ какимъ бы составомъ присяжныхъ ни разсматривалось дѣло, вездѣ вы замѣчаете одно: присяжные считаютъ себя вправѣ оправдать подсудимаго, сколько бы предсѣдатель ни убѣждалъ ихъ, что право помилованія имъ не предоставлено. Они ясно понимаютъ, что имъ поручено рѣшеніе вопроса о виновности безъ ограниченія, и что, говоря «невинно», они не милуютъ, а судятъ. Спросите присяжнаго, почему онъ оправдалъ человѣка, явно виновнаго, сознававшегося, — онъ вамъ отвѣтитъ, что онъ рѣшилъ дѣло по совѣсти; что каждый обыкновенный человѣкъ такъ бы поступилъ, какъ поступилъ подсудимый; что, конечно,

принять подъ опеку государства. Этихъ дѣтей нужно воспитывать на государственный счетъ, дабы изъ нихъ не вышло преступниковъ въ будущемъ. Практикуемое, въ настоящее время, сокращеніе срока заключенія, въ виду семейнаго положенія осужденнаго, де ла Грассері осуждаетъ и находитъ, что осужденный долженъ отбыть наказаніе цѣликомъ, а семьѣ его слѣдуетъ матеріально помогать во все время отбыванія отцомъ срока наказанія.

²⁾ Терминъ «совѣстный» лучше всего выражаетъ мысль и притомъ же взять изъ нашего законодательства (совѣстные суды).

человѣкъ нарушилъ законъ, но что нужно судить «по человечеству». Такъ какъ мы говоримъ о тѣхъ случаяхъ невѣренія присяжными, гдѣ нѣтъ причинъ, указанныхъ въ законѣ, то причины совѣстнаго невѣренія, въ судѣ присяжныхъ, сводятся или къ тому, что присяжные, своимъ приговоромъ, признають неудовлетворительность самаго закона, или же признають, что подсудимый вынужденъ былъ обстоятельствами совершить преступленіе, или же что учинилъ его не по безнравственности своей, а по слабости воли, и притомъ такой слабости, которая на каждомъ шагу встрѣчается въ жизни и нисколько не изображаетъ подсудимаго, какъ дурного человѣка, нетерпимаго въ обществѣ. Нельзя, конечно, не признать, что оправданіе присяжными—человѣка, совершившаго преступленіе и вполне въ немъ избличеннаго или даже и сознаващагося, производитъ часто неблагоприятное впечатлѣніе и, конечно, вредно вліяетъ на массу темнаго люда, въ смыслѣ заглупленія и притупленія въ немъ чувства отвѣтственности. Народъ не входитъ и не можетъ войти въ подробный разборъ причинъ оправдательнаго приговора присяжныхъ, да и сами присяжные едва ли могли бы съ исчерпывающею полнотою подвести всѣ основанія своего приговора, даннаго по совѣсти. Такими оправдательными приговорами, по мнѣнію многихъ, колеблется одно изъ условій хорошо вліяющаго правосудія—неизбѣжность наказаній. Даже челоѣколюбивый Беккарія говоритъ въ своемъ знаменитомъ сочиненіи: «Преступленія лучше всего обуздываются не жестокостью, а неизбежностью наказанія, слѣдовательно—бдительностью должностныхъ лицъ съ тою непреклонною строгостью судьи, которая обращается для него въ доблесть, когда онъ примѣняетъ милостивые законы. Неизбѣжное наказаніе, несмотря на его умѣренность, всегда производитъ большее впечатлѣніе, чѣмъ страхъ самаго жестокаго наказанія,

когда есть надежда совсѣмъ его избѣгнуть. Наименьшее, но неотвратимое зло всегда внушаетъ людямъ страхъ, тогда какъ надежда—этотъ даръ неба, часто замѣняющій все на свѣтѣ, устраняетъ мысль о возможности подвергнуться установленному наказанію, въ особенности если бывали случаи безнаказанности по корыстолюбію или нерадѣнію судей»¹⁾. Это было-бы, конечно, вполне справедливо, если бы задачей суда было лишь исключительно одно несложное дѣло—осужденіе, какъ рѣшеніе о взысканіи по векселю. Высокое призваніе суда, конечно, не только въ томъ, чтобы осуждать, но и въ томъ, чтобы оправдывать. Какъ ни проста эта истина, но она до сихъ поръ еще не вошла въ умственные привычки цѣлаго народа. Обыкновеніе думать, что судъ только осуждаетъ, еще очень сильно и составляетъ послѣдствіе теоріи законнаго вѣренія, будто бы исключаящей всякія другія основанія невѣренія челоѣку совершеннаго имъ. Нѣтъ никакого сомнѣнія, что разумной, уголовной политикѣ слѣдуетъ принимать всѣ мѣры для предупрежденія оправданій, могущихъ, повторяемъ, вліять дурно на массу, глушить въ ней чувство отвѣтственности. Однако, причины оправдательныхъ приговоровъ присяжныхъ коренятся такъ глубоко въ несовершенствѣ законодательства и челоѣческой жизни вообще, что можетъ быть только рѣчь объ уменьшеніи числа оправдательныхъ приговоровъ, а не о полномъ ихъ устраненіи, что противно даже самой идеѣ суда.

II.

Неудовлетворительность законовъ, какъ причина оправдательныхъ приговоровъ.

Первою причиною оправдательныхъ приговоровъ слѣдуетъ признать неудовлетворительность законовъ, кото-

¹⁾ Ib., стр. 85—86.

рые сами иногда создают положенія, составляющія источникъ преступленій. Кто же, въ самомъ дѣлѣ, не знаетъ, что, напримѣръ, несчастное положеніе «незаконнорожденныхъ», этотъ позоръ, нынѣ у насъ изгнанный изъ законодательства, было, въ теченіе многихъ и многихъ десятилѣтій, богатымъ источникомъ преступленій, къ которымъ присяжные относились съ крайнимъ и ничѣмъ неустрашимымъ снисхожденіемъ? Чѣмъ больше создается законами положеній, вызывающихъ преступленія, тѣмъ больше будетъ оправдательныхъ приговоровъ. Преступленіе тогда только вызываетъ противъ себя чувство негодованія у людей, когда оно представляетъ безусловное зло, *malum in se*, при всѣхъ условіяхъ, ничѣмъ инымъ не вызванное, какъ только безнравственностью, жестокостью, корыстолюбіемъ и другими подобными темными сторонами человѣка, который ничѣмъ не принуждался къ совершенію тяжелаго преступленія. Присяжные преслѣдуютъ не одно нарушеніе закона, а нарушеніе закона, вредное для общества. Это можетъ быть подтверждено юристами, дѣйствующими на судѣ присяжныхъ и наблюдавшими это учрежденіе въ дѣйствительности. Въ этомъ отношеніи и прежніе, и нынѣшніе наблюдатели суда присяжныхъ между собою совершенно согласны. Форсайтъ, въ своей «Исторіи суда присяжныхъ», изданной въ 1852 г., говоритъ: «Если, по отношенію къ какому-нибудь роду преступленій, трудность полученія осуждающихъ вердиктовъ сдѣлалась обычнымъ явленіемъ по всей Англіи, то смѣло можемъ послѣднее признать за показаніе, что соотвѣтствующій законъ требуетъ улучшенія» ¹⁾. Въ такихъ показаніяхъ, извѣстнѣйшіе англійскіе государственные люди всегда видѣли великое достоинство суда присяжныхъ; они всегда указывали, что судъ присяжныхъ былъ

¹⁾ Forsyth, History of trial by jury, p. 432.

причиною улучшенія многихъ дурныхъ законовъ, которые коронными судьями неукоснительно примѣнялись бы «съ профессиональнымъ лицемѣріемъ», и что, «благодаря присяжнымъ, въ Англіи не могутъ долго держаться законы, претящіе нравственному чувству народа». Новѣйшій наблюдатель русскаго суда присяжныхъ, г. Бобрищевъ-Пушкинъ, авторъ книги: «Эмпирическіе законы дѣятельности русскаго суда присяжныхъ» (Москва, 1896 г.), содержащей много чрезвычайно цѣнныхъ наблюдений, говоритъ: «Наконецъ, однимъ изъ главныхъ основаній оправдательныхъ приговоровъ, кромѣ невыгодныхъ условій постановки дѣла на судѣ, является несоотвѣтствіе уголовныхъ законовъ дѣйствительной жизни, то-есть правосознанію присяжныхъ... На судѣ присяжныхъ признается преступленіемъ дѣяніе, которое, будучи изъ числа запрещенныхъ закономъ, въ то же время, въ данномъ частномъ случаѣ, нанесло нравственный или матеріальный вредъ общественнымъ или частнымъ интересамъ; наказаніе же представляется однимъ изъ способовъ защиты этихъ интересовъ не только чрезъ возстановленіе поправленныхъ правъ, но и путемъ воздѣйствія на самого преступника въ смыслѣ личнаго исправленія его или чрезъ лишеніе его внѣшними средствами возможности вредить кому бы то ни было. Итакъ, на судѣ присяжныхъ, на законной почвѣ и въ установленныхъ закономъ условіяхъ, происходитъ плодотворная встрѣча писаннаго уголовного закона съ жизненными воззрѣніями членовъ общества, призванныхъ выражать ихъ, и продуктомъ закономѣрной борьбы между ними является конкретная справедливость, то-есть живое право». Если приведенныя слова освободить отъ нѣкоторой, впрочемъ, вполне безвредной, книжной отвлеченности, напоминающей доброе, старое время исторической школы Савиньи и Пухты, съ ея «народнымъ правосознаніемъ», то въ тѣхъ приведенныхъ словахъ содержится любопыт-

ное и вѣрное наблюденіе. Присяжные только тогда говорить «виновенъ», когда въ учиненномъ дѣяніи видятъ дѣйствительное зло, а не какое то придуманное и часто совершенно условное. Тутъ не столько вліяетъ народное «правосознаніе», сколько простой, здравый смыслъ, общій всему человѣчеству. Мы нисколько не сомнѣваемся, что правосознаніе, воплощенное просвѣщеннымъ законодателемъ въ уголовномъ кодексѣ какой-нибудь эпохи, всегда выше правосознанія двѣнадцати лавочниковъ или мужичковъ той же эпохи; но сѣрая и трезвая провѣрка уголовного закона, вышедшаго изъ кабинета юриста, провѣрка нешадная, на основаніи одного лишь здраваго смысла присяжныхъ и ихъ знанія среды, есть лучшее всего свѣта доказательство годности или негодности закона для жизни. Это, конечно, наводитъ на мысль, что самое лучшее средство для избѣжанія оправдательныхъ приговоровъ, вслѣдствіе негодности уголовного закона, состоитъ въ томъ, чтобы уголовный кодексъ вполнѣ отвѣчалъ требованіямъ жизни народа, не уступая, конечно, ничему въ томъ идеализмѣ, который долженъ свѣтити изъ каждаго кодекса и котораго не найти въ ежедневной, матеріальной жизни. Носителемъ этого идеализма въ законодательствѣ, конечно, является, въ исторіи человѣчества, государство, возвышенныя задачи котораго его окрыляютъ; а доставщикомъ трезвой, будничной правды факта является, понятно, народъ, по земѣ, видящій хорошо, что дѣлается на землѣ. Эта будничная правда дѣйствительности нужна законодателю и ее нужно брать у тѣхъ, кто ее въ состояніи дать.

III.

Непомѣрная строгость наказаній, какъ причина оправданій.

Второю причиною оправдательныхъ приговоровъ, вліяющихъ, по мнѣнію очень многихъ, неблагоприятно на раз-

витіе чувства отвѣтственности какъ отдѣльнаго человѣка, подсудимаго, такъ и цѣлаго общества, является чрезмѣрно строгое наказаніе, угрожающее за судимое дѣяніе. Пока поддѣлка банкнотовъ составляла преступленіе, влекущее въ Англіи смертную казнь, нельзя было добиться осуждающаго приговора присяжныхъ по этимъ дѣламъ, какъ бы ясны ни были доказательства виновности. Оправдательные приговоры у насъ по страховымъ поджогамъ, не объясняющіеся лишь одною трудною доказываемостью совершенія этого рода преступленій, служатъ другимъ подтвержденіемъ выставленнаго положенія, которое можно было бы уже считать аксіомою въ уголовной политикѣ. Увѣщанія, дѣлаемая присяжнымъ, не обращать никакого вниманія на то, тяжело или нетяжело угрожающее подсудимому наказаніе, не оказываютъ на нихъ никакого дѣйствія. Подобное увѣщаніе говоритъ противъ голоса человѣческаго сердца и противъ самаго способа составленія убѣжденія у присяжныхъ: извѣстно, что строгость угрожающаго наказанія вліяетъ на нашу требовательность въ количествѣ и качествѣ доказательствъ, а въ старой формальной теоріи доказательствъ существовало даже общее положеніе, гласившее: чѣмъ тяжелѣе обвиненіе, тѣмъ яснѣе и очевиднѣе должны быть доказательства его. Ничѣмъ нельзя уменьшить у насъ числа оправдательныхъ приговоровъ по страховымъ поджогамъ, какъ только смягченіемъ наказанія. Обычное въ дѣлахъ о страховыхъ поджогахъ, довольно продолжительное подслѣдственное содержаніе подъ стражею, конечно, является, относительно подсудимаго, чѣмъ то въ родѣ кары, но подобная кара можетъ оказать свое вліяніе лишь на усиленіе осторожности у совершителей поджоговъ, при устройствѣ пожаровъ. Притомъ же подобное, если можно такъ выразиться, подыменное караніе едва ли желательно, какъ прикрытое, непрямо и потому про-

изводящее часто и невыгодное впечатлѣніе. Это послѣдственное содержаніе сильно заостряется повтореніемъ его, вслѣдствіе отмѣны приговоровъ, по протестамъ обвинителей. Оправданному по обвиненію въ страховомъ поджогѣ приходится часто по два или по три раза выходить и возвращаться обратно въ тюрьму, и такія тягостныя bis въ правомъ, скоромъ и милостивомъ судѣ ослабляютъ довѣріе къ правосудію и вызываютъ озлобленіе, не только расшатывающее, но даже и совсѣмъ подрывающее чувство отвѣтственности.

IV.

Невмѣненіе по нравственнымъ причинамъ.

Послѣдняя причина оправдательныхъ приговоровъ и, по воззрѣніямъ тоскующихъ по судѣ коронномъ, наименѣе уважительная и наиболѣе укорительная для суда присяжныхъ, состоитъ въ непризнаніи виновности тамъ, гдѣ нѣтъ ни законныхъ причинъ для невмѣненія, ни даже сомнѣнія въ томъ, что преступленіе дѣйствительно совершенно подсудимымъ. Въ этихъ случаяхъ говорятъ, что присяжные оправдали по нравственнымъ причинамъ. Если изъ числа оправдательныхъ приговоровъ этого разряда выдѣлить тѣ, которые постановлены изъ жалости, то получится чистая категорія оправдательныхъ приговоровъ по совѣстному невмѣненію, то-есть по невмѣненію по причинамъ, сила которыхъ оцѣнена присяжными не по предписаніямъ закона, а по голосу совѣсти. Что касается до оправданій изъ жалости, то о нихъ нѣтъ надобности распространяться. Жалость—законное чувство, не представляющее ничего, для присяжныхъ, позорнаго, имѣющее свои, часто весьма серьезныя основанія. Неизвѣстно, что лучше влияетъ на подсудимаго и прочихъ людей: жалостливый приговоръ, или безжалостный? Мы знаемъ, ко-

нечно, всѣ доводы противъ жалости въ судѣ: «въ дѣлахъ общественныхъ жалость есть слабость; нужно жалѣть подсудимаго, но нужно пожалѣть и страну» и т. д., и все-таки думаемъ, что жалостливость есть чудное качество русскаго человѣка, предъ которою меркнетъ трусливая твердость гражданина просвѣщеннаго и показно-благотворительнаго Запада, ненавидящаго слабого и нищаго. Обращаясь къ приговорамъ, въ которыхъ подсудимому не вмѣнено его дѣяніе, по причинамъ невмѣненія, не указаннымъ въ законѣ, а почерпнутымъ изъ совѣсти, мы должны сказать, что совѣстное невмѣненіе не является лишеннымъ серьезныхъ основаній. Какъ бы ни были разнообразны случаи, сюда относящіеся, всѣ они характеризуются одною общею чертою: подсудимый, человѣкъ недурной, не въ силахъ былъ побѣдить тяжелыхъ обстоятельствъ, не проявилъ той твердости воли, какая нужна была, чтобы не поддаться дурному внушенію жизни и не вступать на тотъ путь, который привелъ къ скамьѣ подсудимыхъ. Не проявлено было ни безнравственности, ни жестокости, ни коварства, ни даже большой доли неосторожности или легкомыслія. Проявлена была слабость воли въ обстоятельствахъ жизни, сложившейся неблагопріятно, неудачно, несчастно.

Здѣсь возникаютъ два вопроса: во-первыхъ, почему сложилась жизнь неудачно; во-вторыхъ, почему не хватило твердости воли?

V.

Причины неудачнаго склада жизни отдѣльнаго человѣка.

Этотъ вопросъ, взятый въ цѣломъ, слишкомъ великъ и потребовалъ бы особаго труда. Но насъ, понятно, зани-

маеть вопросъ,—насколько въ неудачно сложившейся жизни есть личной виновности? Уже языкъ, въ выраженіи: «сложившаяся жизнь», даетъ нѣкоторый отвѣтъ на вопросъ. Жизнь не складываютъ, а напротивъ, жизнь—складывается. Въ самомъ дѣлѣ, мы являемся на свѣтъ съ физическою и психическою наслѣдственностью, въ нами унаслѣдованныхъ условіяхъ жизни и среды. Дальнѣйшій ходъ нашей жизни есть уже не болѣе, какъ взаимодействіе совокупности унаслѣдованныхъ условій и той особенности, личной, намъ однимъ принадлежащей, которая составляетъ неизмѣнную сущность нашей индивидуальности. Къ этому нужно прибавить то вліяніе на ходъ жизни, какое оказываетъ наиболѣе загадочное, наименѣе понятное и крайне важное обстоятельство—случай, дающій иногда совсѣмъ неожиданное направленіе событіямъ, повидимому, принявшимъ уже опредѣленное теченіе. Случай прекращаетъ самую жизнь, но объ этомъ говорить нечего, такъ какъ это—внѣшняя судьба, не представляющая никакого интереса. Случай дѣлаетъ счастливымъ, случай дѣлаетъ несчастнымъ, случай, наконецъ, ставитъ въ такія условія, чреватость которыхъ будущими, важными для насъ событіями даже вначалѣ и не была примѣтна. Философскія соображенія, что случая собственнѣйшій, а есть только непонятная для насъ причинность, не имѣютъ значенія для поставленнаго нами вопроса. Для насъ случай есть неизвѣстная величина, и въ такомъ качествѣ мы его и принимаемъ въ расчетъ. Для насъ важно лишь его вліяніе на ходъ жизни человѣка и то, что его предусмотрѣть невозможно, почему его и называютъ «случаемъ». Но какъ бы велика ни была роль случая въ судьбѣ, а онъ—то въ большемъ, то въ маломъ видѣ проявляетъ свое дѣйствіе постоянно, на каждомъ шагу, есть, однако, въ нашей жизни и нѣчто одно-

образное, постоянное, даже, по существу, если не по формѣ, неизмѣнное, это—наше основное, общее чувство, насъ одушевляющее, дающее цѣльность всей нашей жизни. И когда человѣкъ, окончивъ свое поприще, лежитъ предъ нами мертвый, когда драма или комедія совершенно закончена, тогда вполне ясно, что управляло этимъ человѣкомъ въ жизни. Объ одномъ можно сказать: «онъ былъ хорошій человѣкъ, стремился ко добру»; о другомъ: «онъ себя любилъ, вся его жизнь была посвящена личнымъ и довольно низменнымъ интересамъ»; о третьемъ: «куда-то его влекло, къ чему-то онъ стремился, но это что-то лежало внѣ интересовъ житейскихъ» и т. д. Съ этой точки зрѣнія нельзя не признать, что, изучая чью-нибудь законченную судьбу, замѣчаемъ, что она планомѣрна, то-есть, что, несмотря на все разнообразіе ея содержаніе, очень пестрое отъ разныхъ случайностей, она вся проникнута, однакоже, однимъ общимъ стремленіемъ: красною нитью проходить или состраданіе («добрый человѣкъ!»), или эгоизмъ («недобрый, дурной человѣкъ!»), или, наконецъ, какое-то другое стремленіе («не выяснился!»), сущность котораго трудно понять, если она не выразилась въ чемъ-нибудь творческомъ.

Это общее или основное чувство, составляющее постоянную, неизмѣнную величину въ судьбѣ человѣка, не слѣдуетъ смѣшивать съ характеромъ, подъ которымъ слѣдуетъ разумѣть уже нѣчто созданное, хотя и на прирожденной почвѣ, образованіемъ, воспитаніемъ и событіями. Для характера наиболѣе важно состояніе воли человѣка, а за укрѣпленіе ея, путемъ самовоспитанія или самовнушенія, мы все же отвѣтственны, если намъ указывалась такая наша обязанность. Но мы не можемъ отвѣчать за то наше общее чувство, которое одушевляетъ все наше существо; не можемъ отвѣчать за то, что мы себялюбивы, за наши желанія; но за то дѣйствіе,

которое мы выбираемъ между разными дѣйствіями, за то, что предпочитаемъ такой-то образъ дѣйствія другому, мы, конечно, способны отвѣчать. Въ нашей волѣ сдѣлать что-либо, но не въ нашей волѣ—желать того, а не другого. Конечно, подъ вліяніемъ умственного образованія, религіознаго и нравственнаго просвѣщенія, мы можемъ нѣсколько вліять на свое общее чувство, но нельзя себя сдѣлать добрымъ, хотя и можно себя сдѣлать благотворителемъ, нельзя себя сдѣлать сострадательнымъ, когда чувствуешь полное равнодушіе къ страждущему, но можно себя сдѣлать братомъ или сестрою милосердія. Мы можемъ создать изъ себя, своимъ умомъ и своею волею, полезнаго, общественнаго, благотворительнаго человѣка, человѣка внѣшняго добра, но сдѣлать изъ себя человѣка, душою страждущаго за ближняго, мы не въ состояніи.—Удачно сложившаяся жизнью обыкновенно называютъ такую жизнь, въ которой все складывалось, подъ дѣйствіемъ счастливыхъ случайностей или вслѣдствіе отсутствія несчастныхъ случаевъ, такъ, что счастье, состоящее въ удовлетвореніи себялюбія, было достигнуто человѣкомъ. О такомъ человѣкѣ у котораго было много счастливыхъ случаевъ, говорятъ, что его жизнь сложилась удачно; о такомъ человѣкѣ, у котораго было много несчастныхъ случаевъ, помѣшавшихъ ему достигнуть счастья въ вышеозначенномъ смыслѣ, говорятъ, что жизнь его прошла неудачно, а его самого часто называютъ неудачникомъ. Словомъ, наблюдая жизнь, мы видимъ въ толпѣ два сорта людей: однихъ, которымъ везетъ, и другихъ, которымъ не везетъ. Куда и на что везетъ? Конечно,—однихъ туда, гдѣ они добываютъ себѣ удовлетвореніе личныхъ запросовъ на себялюбивое счастье, другихъ—туда, гдѣ они не могутъ добыть этого удовлетворенія. Понятно, это «счастье» нужно понимать въ томъ смыслѣ, въ какомъ его понимаютъ люди даннаго

мѣста и эпохи. Для людоѣда счастьемъ будетъ удачная охота на людей; для биржевика—ловкая операція; для ученаго—открытіе; для какой-нибудь «хорошенькой» барыни—блестящая обстановка; для карьериста—крупная награда. Но каковы бы ни были временныя цѣли людей, одни ихъ достигаютъ, другіе—не достигаютъ. Отсюда понятія удачи и неудачи, сильно вліяющія на наше поведеніе. Неудачно сложившаяся жизнь ожесточаетъ человѣка, сбиваетъ его съ толку, мѣшаетъ ясно и проникательно понимать, куда ему идти, что дѣлать, и можетъ привести къ роковой драмѣ, послѣдній актъ которой разыгрывается часто въ уголовномъ судѣ. Площадь поразимости у такого человѣка, для ударовъ судьбы, велика, и отъ рокового исхода здѣсь избавляютъ или высокое умственное развитіе, предъ которымъ самые удары судьбы безсильны, или чувствительное, доброе сердце, составляющее, среди самыхъ ужасныхъ превратностей жизни, настоящий амулетъ, спасающій отъ всего дурнаго, злого: принципы мѣняются, доброта сердечная неизмѣнна. Съ этимъ амулетомъ человѣкъ можетъ попасть на скамью подсудимыхъ развѣ какъ жертва обстоятельствъ, а не какъ творецъ зла. Его могутъ обмануть, его могутъ впутать въ дурное дѣло, его могутъ довести до крайностей голода и нищеты, до отчаянія, въ которомъ онъ совершить, обороняясь отъ голода, холода и другихъ бѣдствій, что-нибудь противозаконное, но ужъ ни въ какомъ случаѣ не злобное, не жестокое, не злодѣяніе, отъ котораго мы приходимъ въ ужасъ. И если такому человѣку не вмѣнить судъ присяжныхъ совершенное имъ нарушеніе закона, если присяжные, по совѣсти, увидятъ въ его жизни неудачи, въ которыхъ онъ неповиненъ, или если въ чемъ и повиненъ, то въ томъ лишь, что не одолѣлъ ихъ, что сбился съ толку, опустил руки, ослабѣлъ, вслѣдствіе чего съ нимъ и произошло то, въ чемъ его обви-

няють въ судѣ,—если присяжные все это примутъ во вниманіе и освободятъ его отъ кары, то можно ли ихъ укорять въ этомъ? Они слишкомъ хорошо знаютъ жизнь, слишкомъ знакомы съ удачами и неудачами, чтобы не предъявлять къ обыкновеннымъ людямъ требованій, которыми могутъ удовлетворять только герои.

VI.

Отвѣтственность за невоспитанность воли.

Почему же не хватило твердости воли для преодоленія обстоятельствъ неудачно сложившейся жизни? Отвѣтъ: потому-что, по обстоятельствамъ, не было благоприятныхъ условий для воспитанія воли? Для правильной выработки воли требуются: обученіе, развивающее умъ и приучающее къ обсужденію; воспитаніе, основанное на приученіи человѣка внимательно наблюдать за собою, и самовоспитаніе, состоящее въ привычкѣ и упражненіи въ самовнушеніи. Воля, такимъ образомъ, не есть простая психическая способность, а результатъ цѣлаго ряда различныхъ моментовъ: знанія вообще и привычки внушать себѣ то, что слѣдуетъ считать правиломъ поведенія. Въ паденіи самаго добродушнаго, самаго несчастнаго неудачника, въ совершеніи имъ, хотя и не злобнаго, но все-таки противозаконнаго, противуобщественнаго и, въ концѣ концовъ, противонравственнаго поступка все же проявляется, конечно, слабость воли, въ лучшемъ случаѣ — ея нестойкость.—Въ уголовномъ правосудіи, имѣющемъ своею основною цѣлью нравственное воспитаніе, — человѣка съ слабою волею, совершившаго преступленіе, конечно, слѣдуетъ осудить, дабы взять подъ опеку и подвергнуть его такому порядку жизни, при которомъ онъ могъ бы укрѣпить свою волю, но не карѣ, не мести за совершенное преступленіе. Присяжные, знающіе, что, въ настоящее время,

человѣкъ осужденный подвергается не перевоспитанію или воспитанію, а карѣ, имѣющей главною задачею — устрашать, не вѣнчаютъ неудачнику его дѣянія и предпочитаютъ его совсѣмъ оправдать, чѣмъ отдать на страданіе, котораго онъ, по нравственнымъ соображеніямъ, и не заслужилъ.—Нравственное воспитаніе должно вооружить человѣка идеею самоограниченія, безъ котораго немислимо управленіе собою, но такое самоограниченіе — плодъ правильнаго воспитанія, и умственнаго, и нравственнаго. Никто живѣе и сильнѣе Декарта не выразилъ правила о самоограниченіи. Въ своемъ знаменитомъ «Разсужденіи о методѣ», въ третьей части¹⁾, великій философъ, излагая правила нравственности, которымъ рѣшилъ слѣдовать, посвящая себя громадному умственному труду, говоритъ: «Третьимъ правиломъ моимъ было всегда стараться скорѣе побуждать себя, чѣмъ судьбу, скорѣе измѣнять свои желанія, чѣмъ міровой порядокъ, и вообще прочно усвоить себѣ мысль, что вполнѣ въ нашемъ распоряженіи лишь наши собственные мысли, такъ что если мы все съ своей стороны сдѣлали для достиженія чего-либо внѣ нашей душевной сферы, и оно намъ не удалось, то это значить, что оно вообще для насъ безусловно невозможно. Вотъ почему я приучилъ себя довольствоваться тѣмъ, что имѣлъ, и ничего другого не ждалъ отъ будущаго, потому-что наша воля весьма естественно стремится къ тому, что уму нашему представляется до извѣстной степени возможнымъ. И потому, если мы будемъ смотрѣть на блага, не находящіяся въ нашей власти, какъ недостижимыя для насъ, то не будемъ чувствовать сожалѣнія, если, безъ нашей вины, будемъ лишены тѣхъ благъ, которыя какъ бы связаны съ нашимъ рожденіемъ, какъ не чувствуемъ сожалѣнія оттого, что не владѣемъ Китаемъ или Мексикою.

¹⁾ Discours de la methode. Oeuvres, изд. J. Simon, I, p. 17.

А превративъ, какъ говорится, необходимость въ доблесть, мы не будемъ хотѣть быть здоровыми, когда обречены на болѣзнь, или—свободными, когда находимся въ тюрьмѣ, какъ не имѣемъ теперь желанія, чтобы тѣло наше состояло изъ такого же мало портящагося вещества, какъ алмазъ, или чтобы мы имѣли крылья для летанія подобно птицамъ. Я охотно признаю, что нужно много размышлять и упражняться, чтобы встать на такую точку зрѣнія, и мнѣ кажется, что именно въ такомъ усвоенномъ взглядѣ на вещи и заключался секретъ тѣхъ философовъ, которые когда-то сумѣли себя изъять изъ-подъ власти страстей и, наперекоръ страданіямъ и нищетѣ, состязались съ богами въ блаженствѣ. Имѣя постоянно въ виду предѣлы, поставленные имъ природою, они пришли къ заключенію, что въ ихъ власти находятся только ихъ мысли, и этого сознанія для нихъ было достаточно, чтобы не привязываться ни къ чему постороннему; мыслями же своими они настолько безусловно управляли, что считали себя и болѣе богатыми, и болѣе могущественными, и болѣе свободными, чѣмъ тѣ, которые, не имѣя такой философіи и не взирая на всѣ милости судьбы, все же никогда не имѣли всего того, что имъ имѣть хотѣлось бы». Какъ поднять на такую идеальную высоту нравственного міровоззрѣнія—обыкновенныхъ, среднихъ людей, когда даже люди высшаго развитія, даже ученые, конечно, изъ случайныхъ, а не изъ тѣхъ, что по призванію работаютъ, когда даже люди науки летятъ сломя голову, какъ рысаки на скачкахъ базара житейской суеты, чтобы выдвинуться хоть на полголовы и сорвать денежный призъ и свой паскъ одобреній. Чего только не продѣлываютъ всевозможные карьеристы, облѣпившіе, какъ насакомья, современные европейскія государства и общество, чтобы напиться крови? Чего, какихъ подлостей, какихъ внутреннихъ, никому невидныхъ преступленій, не совершаютъ воротила и политическія партіи для дости-

женія всеже чисто личныхъ цѣлей? И въ такое время эпидемической и безсовѣстной гоньбы за жизненными благами ставятъ присяжнымъ, отлично знающимъ, что дѣлается на бѣломъ свѣтѣ, въ укоръ, что они не подвергаютъ наказанію жалкаго неудачника, доведеннаго до какого-нибудь имущественнаго преступленія давленіемъ крайне трудныхъ обстоятельствъ, одолѣть которыхъ онъ не могъ, по слабости своей невоспитанной воли и по чрезвычайно узкому умственному кругозору! Изучая человѣческія паденія и ошибки можно прійти къ слѣдующимъ общимъ выводамъ. Удары судьбы падаютъ чаще всего на тѣхъ людей, у которыхъ площадь поразимости очень велика по тѣмъ или другимъ причинамъ и обстоятельствамъ.

Чѣмъ больше желаній, чѣмъ больше пунктовъ тщеславія, самолюбія и гордости, тѣмъ больше человѣкъ можетъ получить ударовъ. Чѣмъ значительнѣе упрощена жизнь, чѣмъ менѣе въ ней тщеславія, суетности и гордости, тѣмъ менѣе поразимъ человѣкъ для неблагоприятной судьбы. Но вообще, изучая такъ называемыя жизненные неудачи, приходится думать, что причинами ихъ слѣдуетъ признать незнаніе и слабость воли у неудачника.

Человѣкъ дѣлаетъ ложный шагъ или потому—что онъ не понимаетъ, по незнанію, всѣхъ послѣдствій своего шага, или потому—что, хотя и знаетъ, что можетъ воспослѣдовать, не имѣетъ, однако, достаточной силы воли, чтобы воздержаться отъ рѣшающаго шага. Такъ много вредящая въ жизни необдуманность есть тоже послѣдствіе незнанія, потому-что, гдѣ есть знаніе, тамъ было его приобрѣтеніе, а собираніе знанія порождаетъ и поддерживаетъ привычку обдумывать. Если бы люди въ молодости, въ школѣ, получали не только отвлеченное знаніе, но и знаніе жизни, конечно, соотвѣтственно возрасту, то меньше было бы неудачъ, разочарованій и паденій. Благоразуміе, ограждающее отъ очень многихъ золъ на свѣтѣ, есть ре-

зультатъ знанія, которое приучаетъ, само по себѣ, обдумывать серьезно каждый болѣе или менѣе важный шагъ въ жизни. То, что называютъ удачею въ жизни, «счастливою рукою», вовсе не есть нѣчто таинственное, а скорѣе всего—вычитая, конечно, признаваемый нами «случай»—результатъ осторожности, озирающейся кругомъ, во всѣ стороны, результатъ хорошаго знанія соответствующей сферы жизни и вмѣстѣ съ тѣмъ результатъ большой воли. Такая привычка быть постоянно на-сторожѣ, ступать увѣренно только тамъ, гдѣ все извѣстно, имѣть свою волю, превращается въ инстинктивную, переходитъ въ область подсознанія и, незамѣтно для насъ, никогда насъ не оставляетъ. Меттерлинкъ, литераторъ, но съ большою склонностью къ философскому мышленію, въ своей новѣйшей любопытной книжкѣ ¹⁾, въ сущности, приходитъ къ тому же заключенію, но онъ, какъ художникъ, не знаетъ предѣловъ научному выводу и примѣшиваетъ къ нему свои вѣрованія не религіозныя, а какія-то мистическія. Для него эта, несознаваемая нами, привычка на каждомъ шагѣ примѣнять осторожность и знаніе превращается въ живущее въ насъ «существо», «настоящее наше я», наше «я», перворожденное, незапамятное, неограниченное, универсальное, и, вѣроятно, безсмертное», словомъ, въ «душу». Эта душа удерживаетъ насъ совершить тотъ шагъ, который былъ бы для насъ роковымъ (сѣсть на пароходъ, который потонетъ; проходить мимо лѣсовъ, которые обвалятся и т. д.). Конечно, приходится иногда слышать отъ людей, что ихъ «что-то удержало», «что-то имъ говорило» и «что-то ихъ отговорило отъ того шага», который, какъ потомъ оказывалось, былъ бы для нихъ роковымъ.—Какъ бы то ни было, не входя въ область, гдѣ разсу-

¹⁾ Maeterlinck, Le temple enseveli, 1902, глава «La chance», p. 230. См. также богатую подробностями книгу Foissac, La chance et la destinée, Paris, 1876.

ждають о «счастливой рукѣ» и тому подобныхъ вещахъ, оставаясь тамъ, гдѣ работаетъ только научная мысль, мы скажемъ, что никакія разсужденія не подрываютъ положенія, что незнаніе и безволіе (или слабость воли) суть главные источники человѣческихъ неудачъ и паденій, что чѣмъ больше люди приобрѣтають знаній и чѣмъ больше укрѣпляютъ волю, тѣмъ меньше на нихъ сваливается неудачъ.

Въ исторіи человѣчества, гдѣ все крупнѣе и отчетливѣе вырѣзывается на фонѣ, чѣмъ въ маленькой жизни отдѣльнаго человѣка, сказанное еще больше подтверждается. Когда-то холера и чума были таинственными бѣдствиями. Теперь же европейцы съ гордостью могутъ сказать, что они не впускаютъ холеры и чумы, и дѣйствительно не впускаютъ. Это результатъ знанія и воли. И чѣмъ больше развиваются эти силы въ человѣческомъ обществѣ, тѣмъ болѣе человѣкъ дѣлается гасподиномъ, управляющимъ жизнью, и тѣмъ болѣе въ немъ усовершенствуется тотъ инстинктъ, который его спасаетъ отъ всякихъ бѣдствій, инстинктъ самосохраненія, изощренный богатѣмъ знаніемъ и вооруженный волею. Человѣкъ, отвлеченный наукою или искусствомъ отъ зоркаго наблюденія жизни и потому незнающій ея обманчивости и подводныхъ мелей, скорѣе подвергнется всяческому неудачамъ, нежели человѣкъ, котораго вся умственная сила направлена на успѣшное устройство своего благополучія на землѣ. Такъ же точно подвергнется опасностямъ и неудачамъ тотъ, кто живетъ, отдаваясь своимъ страстямъ, или тотъ, кто не имѣетъ знаній. Тоже мы видимъ и въ жизни народовъ: народъ, который былъ отвлеченъ религіозными или другими общечеловѣческими вопросами отъ точнаго изученія жизни и отъ выработки сильной воли, погибалъ, передавъ добытый имъ священный огонь другимъ народамъ. Болѣзнь, незнаніе, слабость—вотъ главные столпы преступленія. Незнаніе и сла-

бвоволіе, это—тѣ немощи, которыя могутъ быть исправлены обученіемъ и воспитаніемъ. Нѣтъ спору, совѣстное невмѣненіе преступленій, встрѣчающееся нерѣдко въ судѣ присяжныхъ, можетъ по временамъ ослаблять чувство отвѣтственности и у отдѣльнаго человѣка, и даже въ нѣкоторыхъ слояхъ общества. Но такое невмѣненіе, въ судѣ присяжныхъ, до тѣхъ поръ еще встрѣчается и заслуживаетъ вниманія, пока уголовное правосудіе только мститъ, а не воспитываетъ. Разъ нравственное воспитаніе станетъ основною задачею правосудія, осужденіе темнаго и слабовольнаго человѣка сдѣлается для послѣдняго благомъ, котораго его нельзя будетъ лишать безъ достаточныхъ основаній. Темный и слабовольный человѣкъ имѣетъ право на наказаніе, какъ на перевоспитаніе!

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ.

Объ обложеніи нѣкоторыхъ дѣяній наказаніемъ.

I.

Обольщеніе.

Нигдѣ, быть можетъ, не встрѣчаемся мы съ такою областью безправія, безчувственности, причиненія зла и косвенно самой гибели слабому, какъ въ любовныхъ отношеніяхъ мужчины и женщины. Чувство отвѣтственности здѣсь не только не укрѣпляется, какъ слѣдовало бы, при рѣшеніи судьбы другого человѣка, а, напротивъ, совершенно расшатывается. Недаромъ романисты всегда избираютъ любовь между мужчиною и женщиною основнымъ предметомъ для своихъ психологическихъ наблюденій: въ

любовномъ отношеніи ярко выступаютъ всѣ высокія и низкія стороны характера дѣйствующихъ лицъ. Европейскіе уголовные кодексы сильно караютъ за обольщеніе несовершеннолѣтнихъ дѣвушекъ, но не это безспорное и гнусное преступленіе насъ здѣсь занимаетъ. Насъ занимаетъ вопросъ объ обольщеніи совершеннолѣтней дѣвушки совершеннолѣтнимъ мужчиною,—дѣяніе, наказуемость котораго, въ настоящее время, спорна и вызываетъ разнорѣчивыя мнѣнія юристовъ. Между тѣмъ, ближайшее разсмотрѣніе этого вопроса приводитъ къ заключенію, что обольщеніе совершеннолѣтней женщины совершеннолѣтнимъ мужчиною нельзя разсматривать, какъ дѣяніе безразличное, что, съ точки зрѣнія нравственного воспитанія народа, нельзя оставлять безъ законодательнаго, а, слѣдовательно, и общественнаго порицанія эксплуатацію женской потребности въ любви къ мужчине, дающей ей возможность исполнить свое основное назначеніе—быть помощницею ¹⁾ мужчины и матерью дѣтей отъ него. Пользуясь этой неодолимой потребностью, неискоренимою въ женскомъ сердцѣ, пока оно еще бьется для осуществленія естественнаго призванія, мужчина, съ болѣе сильною волею и большею властностью, подчиняющею ему менѣе устойчивую натуру женщины, живущей чувствомъ, покоряетъ ее себѣ, обольщаетъ и, отнявъ у нея самое дорогое—нравственную и физическую непочатость, залогъ счастья будущаго мужа, бросаетъ ее на произволъ, обезчещенною, потому-что предъ другимъ мужчиною она является уже лишенною дѣвической чести, выражающейся въ краткой формулѣ: «never or for ever», «никогда или навсегда». Неужели же лишеніе этой чести не есть безнравственное дѣяніе? Неужели же это безнравственное

¹⁾ Бытіе, 18: И сказалъ Господь Богъ: «не хорошо быть человѣку одному; сотворимъ ему помощника, соотвѣтственнаго ему».

дѣяніе не заслуживаетъ быть введеннымъ въ число дѣяній, караемыхъ государствомъ, съ цѣлью нравственного просвѣщенія, какъ самаго преступника, такъ и цѣлаго народа? Обсуждая этотъ вопросъ, мы совершенно оставляемъ въ сторонѣ матеріалъ западно-европейскихъ уголовныхъ кодексовъ¹⁾, которые меньше всего, за небольшими исключениями, въ этомъ вопросѣ могутъ вести къ свѣту. Западно-европейская жизнь благосостоятельныхъ, а потому и вліятельныхъ, въ законопроизводствѣ, классовъ слишкомъ проникнута обожаніемъ и уваженіемъ къ себялюбію, какъ къ торжествующему и даже единственному началу частныхъ отношеній между людьми, чтобы у нея учиться устраивать эти отношенія. Притомъ же, наше дѣйствующее уложеніе о наказаніяхъ въ разсматриваемомъ вопросѣ стоитъ на такой правильной точкѣ зрѣнія, что мы, главнымъ образомъ, займемся изученіемъ его постановленія касательно обольщенія совершеннолѣтней дѣвушки. Наше Уложеніе о наказаніяхъ уголовн. и исправ., въ ст. 1531, такъ описываетъ составъ преступления обольщенія женщины: «за обольщеніе не состоящей въ замужествѣ торжественнымъ обѣщаніемъ на ней жениться, виновный, если онъ не исполнитъ своего обѣщанія, подвергается лишенію нѣкоторыхъ, по ст. 50 сего Уложения, особенныхъ правъ и преимуществъ и заключенію въ тюрьмѣ на время отъ одного года и четырехъ мѣсяцевъ до двухъ лѣтъ». Въ такомъ видѣ статья объ обольщеніи женщинъ представляетъ нѣкоторые, довольно крупные недостатки, которые легко могутъ быть исправлены и которые ни въ какомъ случаѣ не подрываютъ великихъ достоинствъ ея. Посмотримъ сначала на составъ преступления. Предме-

¹⁾ Желаящій познакомиться съ этимъ матеріаломъ можетъ найти его въ превосходномъ и по основной идеѣ, и по разработкѣ трудѣ A. Pouzol, La recherche de la paternité, Paris, 1902 г.

томъ обольщенія можетъ быть совершеннолѣтняя, несостоящая въ замужествѣ, женщина. Редакціонная коммиссія, къ сожалѣнію, устранившая изъ новаго проекта Уголовнаго Уложения дѣяніе, описанное въ разсматриваемой статьѣ Уложения о наказ., по поводу объекта этого преступления, говорить: «Объектомъ преступления (въ ст. 1531 Уложения) можетъ быть всякая незамужняя женщина, безотносительно къ тому, была ли она вдова или дѣвица, слѣдовательно, безотносительно къ ея опытности или неопытности, безотносительно къ ея возрасту, такъ что, по Уложенію, возможно возбужденіе дѣла объ обольщеніи пятидесятилѣтней старухи двадцатилѣтнимъ юношею». Намъ кажется, что объ обольщеніи тогда только можетъ быть рѣчь, когда предметомъ его была дѣвушка. Вдова достаточно знаетъ жизнь и достаточно опытна, говоря вообще, чтобы не поддаваться обольщеніямъ мужчины, для дѣвушки всегда болѣе опасного. Но, главное, самъ мужчина могъ смотрѣть на вдову, какъ на женщину, достаточно уже знающую жизнь и потому способную оцѣнить способъ его дѣйствій и въ ея согласіи могъ видѣть совершенно свободное, сознательное, ничѣмъ не исторгнутое согласіе. Притомъ же, она въ дѣяніи обольстителя не потеряла того, что несомнѣнно можетъ потерять только дѣвушка, то есть ту непочатость, которая для будущаго мужа служить доказательствомъ, что дѣвушка въ первый разъ серьезно любить и никогда прежде такъ никого не любила. Дальше, хотя въ законѣ невозможно обозначить въ точности тотъ моментъ времени, по наступленіи котораго обольщеніе женщины, даже бывшей никогда замужемъ, теряетъ свое преступное значеніе, но въ законѣ можно это выразить довольно точно, примѣрно, въ слѣдующемъ описаніи: «и не достигшей зрѣлаго возраста», предоставивъ суду, въ каждомъ данномъ случаѣ, опредѣлить, достигла ли женщина зрѣлаго возраста, когда

она могла настолько владѣть собою и быть настолько опытною въ жизни, чтобы не слѣдовать внушеніямъ обольстителя. Далѣе, употребленные, въ ст. 1531, слова: «торжественное обѣщаніе жениться» должны быть понимаемы въ смыслѣ чѣмъ-нибудь доказываемаго, серьезнаго обѣщанія жениться. Сенатъ признаетъ, что «торжественное обѣщаніе жениться» не есть юридическій терминъ, слѣдовательно, подъ нимъ можетъ быть понимаемо каждое серьезное, а, слѣдовательно, и торжественное, то-есть подкрѣпленное какимъ-нибудь внушительнымъ завѣреніемъ, обѣщаніе. Слово «торжественное» слѣдуетъ удержать въ редакціи статьи, такъ какъ оно хорошо выражаетъ серьезность обѣщанія, ибо торжественность не указываетъ на обрядъ, а на настроеніе дающаго обѣщаніе, и вполне возможна при свиданіи наединѣ. Вопросъ о доказательствахъ сюда не слѣдуетъ примѣшивать: все въ уголовномъ процессѣ, можетъ быть доказываемо, даже душевныя движенія.

Женитьба обольстителя на обольщенной, конечно, должна избавлять его отъ наказанія; неисполненіе же обѣщанія должно влечь примѣненіе наказанія. Редакціонная Комиссія приводитъ слѣдующія слова покойнаго Лохвицкаго, въ которыхъ указана неудовлетворительность разсматриваемой статьи Уложения: «Весьма трудно понять, замѣчаетъ Лохвицкій, кокого рода торжественность можетъ употреблять тотъ, кто склоняетъ къ блуду; если здѣсь требуется обѣщаніе при свидѣтеляхъ или на бумагѣ, въ видѣ обязательства, то заслуживаетъ ли снисхожденія законодателя женщина, которая предается беззаконной связи, заручившись такимъ обѣщаніемъ; договоръ для цѣли безнравственной недѣйствителенъ, а ближайшая цѣль этого договора—блудъ. Такого рода постановленіе, которымъ законодатель хотѣлъ оградить неопытныхъ женщинъ отъ обольстителей, можетъ часто имѣть совершенно инныя послѣдствія, тѣмъ болѣе, что законъ говоритъ здѣсь не

только объ обольщеніи молодой и невинной дѣвицы, но всякой женщины, хотя бы и сорокалѣтней и сомнительнаго поведенія. Это постановленіе можетъ имѣть тѣ послѣдствія, что богатые и вообще представляющіе выгодную партію молодые люди будутъ увлекаемы разными авантюристками или ихъ безнравственными родителями, готовыми на низость для того, чтобы пристроить выгодно дочь: у нихъ будутъ вырывать на письмѣ или при свидѣтеляхъ обѣщаніе жениться и потомъ брать богатый откупъ, пугая заключеніемъ въ смиренный домъ, или побуждая къ женитьбѣ страхомъ наказанія. Но, главное, угроза закона тяжкимъ заключеніемъ въ случаѣ отказа вступить въ бракъ не можетъ быть согласна съ христіанскою идеею о бракѣ. Бракъ есть союзъ свободный; у жениха и невѣсты спрашиваютъ о согласіи среди вѣнчанія; бракъ есть таинство, требующее отъ брачащихся сердечной любви. Поэтому, угрожать за невступленіе въ бракъ наказаніемъ, это значить заставлять лгать предъ церковію. И, наконецъ, какую будущность представляетъ такого рода принудительный бракъ? Условіе о свободномъ согласіи брачущихся такъ важно, что законодатель въ другомъ случаѣ признавалъ вреднымъ ограниченіе этой свободы опасеніемъ потери денегъ. Такъ признаны незаконными бывшія во всеобщемъ употребленіи въ древней Россіи записи о вступленіи въ бракъ, съ неустойкою въ случаѣ неисполненія (св. зак. т. X, ст. 1008). Даже сводъ законовъ признавалъ обязательнымъ исполненіе обѣщанія жениться только въ томъ случаѣ, когда женщина сдѣлалась беременною отъ обольстителя». Какъ ударъ адвокатскаго языка, чтобы оглушить противника, это мѣсто изъ курса знаменитаго юриста, что называется, блестяще; но какъ мотивъ для законодателя, оно лишено гуманности и вообще крайне слабо. Обольщаемая, увлекаемая любовью дѣвушка, предъ тѣмъ какъ отдаться, можетъ почти инстинк-

тивно спросить своего обольстителя, покроетъ ли онъ ея грѣхъ? Это вовсе не договоръ о блудѣ, а невольная мысль о темномъ будущемъ. Даже дѣвушка, письменно спросившая своего настойчиваго обольстителя, о томъ, что же ее обезпечиваетъ въ жизни отъ послѣдствій ея шага, еще не договаривается о блудѣ. Меньше всего думаетъ увлеченная любовью дѣвушка о блудѣ, который можетъ улыбаться какому-нибудь старому развратнику, но никакъ не дѣвушкѣ, увлекаемой любовью, а не грязью. Соображеніе, что авантюристки будутъ ловить богатыхъ жениховъ, не оправдывается дѣйствительностью, хотя въ разсматриваемомъ дѣлѣ, какъ и вездѣ, возможна недобросовѣстность. Понятіе о бракѣ, приводимое Лохвицкимъ, какъ доводъ противъ брака обольстителя, подъ страхомъ уголовного наказанія, нисколько не идетъ противъ заботы законодателя оградить дѣвушку отъ горестной жизни съ другимъ человекомъ, который ее считалъ бы нечестною дѣвушкой. Что дѣвушка, на которой обольститель долженъ жениться, подъ страхомъ наказанія, ему была желательна, это онъ доказалъ своимъ дѣяніемъ. Что же является препятствіемъ для его брака? Соображенія, вытекающія изъ расчета, общественнаго неравенства и т. п. причинъ. Но эти соображенія не могутъ имѣть значенія въ глазахъ законодателя, преслѣдующаго важныя цѣли нравственнаго воспитанія народа. — Признавая, однако, желательнымъ удержаніе въ нашемъ уголовномъ законодательствѣ ст. 1531 Уложения, мы не можемъ признать полезность тяжелаго наказанія. Необходимо легкое наказаніе, которое, будучи по преимуществу воздѣйствіемъ моральнаго свойства, имѣло бы матеріальныя послѣдствія для потерпѣвшей. Потерпѣвшей дѣвушкѣ должно быть предоставлено закономъ право на содержаніе по ея состоянію и положенію въ обществѣ, и при томъ не до выхода въ замужество, а навсегда, такъ какъ ея будущій бракъ едва ли можетъ

быть прочнымъ и обезпеченнымъ, если бы онъ даже и состоялся.

II.

Противоестественные пороки.

Есть два противоестественныхъ порока, которые должны быть облагаемы наказаніемъ, хотя бы эти порочныя дѣянія и не нарушали ничьего права. Это — мужеложство и скотоложство, наказуемая дѣйствующимъ Уложеніемъ о наказаніяхъ, и притомъ крайне сурово. Комиссія, въ своемъ проектѣ Уголовнаго Уложения, сохранила наказаніе за мужеложство въ извѣстныхъ случаяхъ. Но скотоложство Комиссіею исключено изъ числа преступныхъ дѣяній по слѣдующимъ соображеніямъ: «Изъ трехъ оснований, приводимыхъ въ защиту наказуемости мужеложства, къ данному случаю, казалось бы, можно примѣнить только первый: скотоложство, совершаемое при свидѣтеляхъ, публично, несомнѣнно заключаетъ въ себѣ оскорбленіе благопристойности, а потому и можетъ подлежать уголовной отвѣтственности. Второе же основаніе — нарушеніе чьихъ-либо правъ, отпадаетъ само собою, за отсутствіемъ объекта преступленія. Точно такъ же, едва ли можно признать наказуемымъ скотоложство въ смыслѣ порока противоестественнаго удовлетворенія похоти. Еще въ 1785 г., то-есть въ ту эпоху, когда, по примѣру Моисеева законодательства, за такія дѣянія назначалась смертная казнь, Правительствующій Сенатъ, по поводу дѣла Банце-Каспара, полагалъ «всѣхъ, впадающихъ въ подобныя прегрѣшенія, предавать сужденію совѣстнаго суда, который бы судилъ объ оныхъ со всевозможною осторожностью и милосердною кротостью, уважая въ семъ случаѣ главнѣйше то, что сего рода преступленіями не токмо судьба впадающихъ въ оныя отягощается сверхъ мѣры ими содѣяннаго, но при таковыхъ случаяхъ послѣдующее крайнее забвеніе

самого себя превышает почти всякій родъ безумія, а посему самому таковыя глупости, вкрадывающіяся иногда въ непросвѣщенное человѣчество и сопряженныя съ крайнимъ невѣдѣніемъ собственнаго своего существа, подлежатъ разбору и рѣшенію совѣстнаго суда». Что скотоложство, какъ грубое и явное нарушеніе человѣкомъ нравственныхъ обязанностей относительно себя, какъ отступничество отъ идеала человѣка, могущее составить источникъ и другихъ безнравственныхъ дѣяній, должно быть наказуемо, конечно, легкимъ наказаніемъ, въ этомъ не можетъ быть сомнѣнія для тѣхъ, для которыхъ преступленіемъ можетъ быть не только нарушеніе чьего-либо права, но также и безнравственное дѣяніе, по важности своей, воспрещаемое государствомъ подъ страхомъ наказанія. Легкое наказаніе за скотоложство будетъ поддерживать въ обществѣ идею о гнусности и безнравственности этого дѣянія, о томъ, что оно проявляетъ глубокую нравственную непросвѣщенность, крайне извращенное или совершенно невѣжественное представленіе о человѣческой личности, или, какъ прекрасно выразился Сенатъ въ вышеприведенномъ его мнѣніи, «крайнее невѣдѣніе собственнаго своего существа». Въ этомъ отношеніи, разсматриваемое преступленіе, прежде всего, содержитъ въ себѣ глубокое нарушеніе того почитанія, съ которымъ человѣкъ долженъ относиться къ себѣ самому, созданному по образу божьему, по подобію божьему, и въ этомъ смыслѣ мы могли бы разсматривать съ большимъ правомъ противоестественные пороки въ томъ раздѣлѣ нашей книги, который представляетъ изложеніе вліянія способности почитанія на содержаніе уголовного законодательства¹⁾.

¹⁾ Но тамъ мы ихъ коснемся съ точки зрѣнія того правового объекта, на который они посягаютъ. Здѣсь же они изложены, потому-что, каковъ бы ни былъ объектъ преступленія, обложеніе наказаніемъ прежде всего и во всѣхъ случаяхъ имѣетъ въ виду развитіе чувство ответственности.

РАЗДѢЛЪ ЧЕТВЕРТЫЙ. Уголовное законодательство и чувство жалости.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Законное себялюбіе гражданина въ уголовномъ законодательствѣ.

I.

Homo homini lupus est (человѣкъ человѣку волкъ).

Для того, чтобы понять, съ какой точки зрѣнія смотритъ современное европейское законодательство на отношенія между людьми, нужно отправляться отъ того обобщенія, которое составляетъ исходное положеніе философовъ «естественнаго состоянія», будто-бы предшествовавшего общественному договору, положившему конецъ войнѣ всѣхъ противъ всѣхъ (*bellum omnium contra omnes*). Положеніе это состоитъ въ томъ, что *homo homini lupus est*. Надѣвъ другъ на друга намордники, то есть наложивъ обязанность, подъ страхомъ наказанія, не вредить другъ другу, волки, согласившіеся такимъ образомъ составить государство, вполнѣ удовлетворились, въ области уголовного законодательства, подобнымъ волчьимъ себялюбіемъ, которое

ограничиваетъ каждого, по крайней мѣрѣ, настолько, что одинъ волкъ не брасается на другого и не перегрызаетъ ему горла. Основной взглядъ уголовного законодательства на «законность» эгоизма, или себялюбія гражданина лучше всего выражается въ ученіи о состояніи крайней необходимости, играющемъ роль законной причины невмѣненія совершеннаго, въ этомъ состояніи, преступнаго дѣянія. При необходимой оборонѣ сталкиваются право и неправо, и государство позволяетъ праву спастись себя отъ неправаго нападенія силою въ какомъ угодно размѣрѣ, лишь бы этотъ размѣръ былъ нуженъ для спасенія, если нѣтъ помощи отъ государства. Государство разрѣшаетъ здѣсь оборону отъ нападенія неправа, но собственно не отдаетъ преимущества себялюбю: оно даетъ преобладаніе праву надъ неправомъ.

II.

Одинъ волкъ спасаетъ свое право насчетъ права другого волка.

Разъ гражданинъ попалъ въ бѣду, въ которой его право можетъ погибнуть, европейское уголовное законодательство даетъ ему безнаказанную возможность спастись свое право посредствомъ нарушенія равнаго права другого лица, ни въ чемъ при этомъ неповиннаго. Эта, угрожающая праву, гибель есть законная причина невмѣненія совершеннаго преступления въ состояніи крайней необходимости. *Necessitas legem non habet; Noth hat kein Gebot* (нужда не знаетъ закона). При необходимой оборонѣ, составляющей законную причину невмѣненія, законъ говоритъ гражданину: «если на тебя будетъ сдѣлано противозаконное нападеніе, и мои агенты не будутъ въ возможности тебя защитить противъ наступающаго нападенія, то я тебѣ даю это право обороны. Обороняйся противъ всякаго нападенія, какому бы ничтожному праву оно ни угро-

жало, всею силою, необходимою для спасенія. Спасай свое старое пальто, если его захотятъ стянуть съ тебя, насчетъ здоровья, даже самой жизни нападающаго. Отражай неправо! Между твоею защитою и нападеніемъ вовсе не должно быть равенства, какъ нѣтъ и не можетъ быть равенства между правомъ и неправомъ! Защищай свою двухрублевую шапку насчетъ жизни нападающаго!»— При самоуправствѣ, не составляющемъ причины для невмѣненія, а проступокъ, законъ говоритъ: «Ты хотѣлъ своими собственными силами возстановить свое нарушенное право; ты совершилъ этимъ проступокъ. Возстановлять право есть мое, а не твое дѣло. Ты вторгаешься въ мои права, присваиваешь себѣ то, что тебѣ не принадлежитъ. Ты хочешь, вопреки государству, самъ чинить расправу; ты самоуправецъ и долженъ быть наказанъ!» При состояніи крайней необходимости, государство говоритъ тому, кто спастись свое право, или право своихъ близкихъ, насчетъ права другого лица: «Ты спастись свое право, нарушивъ при этомъ равное право другого лица, такое же *prima facie* законное, какъ и твое! Я тебѣ не вмѣняю этого въ преступленіе. Ты имѣлъ свое основаніе въ инстинктѣ самосохраненія, въ законномъ себялюбіи, въ своемъ законномъ личномъ интересѣ! Я не могу отъ тебя требовать, чтобы ты поступался своимъ правомъ въ пользу права другого. Своя рубашка ближе къ тѣлу, говоритъ народная мудрость. Я вполне удовлетворяюсь такимъ твоимъ поведеніемъ, когда, стоя твердо на томъ, что принадлежитъ тебѣ по закону, ты никому не причиняешь вреда, и такимъ своимъ воздержаніемъ отъ вредныхъ, для другихъ, дѣйствій исполняешь мѣру своихъ правовыхъ обязанностей». Какъ же обосновываютъ криминалисты право состоянія крайней необходимости? Не вдаваясь, конечно, въ подробности, для которыхъ нужна была бы особая работа, мы отмѣтимъ лишь три рода объясненій основъ состоянія

крайней необходимости, какъ причины невмѣня ¹⁾. По одной, нельзя требовать отъ человѣка, чтобы онъ подавилъ въ себѣ естественное стремленіе избѣгнуть зла, ему угрожающаго; нельзя наказывать дѣянія, тѣсно связанныя со слабостями нашей природы. По мнѣнію Гуго Гроція, при состояніи крайней необходимости, какъ бы вновь возникаетъ естественное состояніе людей, въ которомъ все принадлежало всѣмъ. Изъ этой мотивировки, повидимому, возникло извѣстное правило канонистовъ: «*tempore necessitatis omnia communia*» (въ состояніи крайней необходимости все — общее). Словомъ, при состояніи крайней необходимости, какъ бы исчезаетъ государственность и замѣняется опять *bellum omnium contra omnes*, войною всѣхъ противъ всѣхъ, и возникающіе вопросы рѣшаются силою. Второй родъ объясненія заключается въ томъ, что человѣкъ, находящійся въ состояніи крайней необходимости, теряетъ свое обычное самообладаніе, а потому и не можетъ быть, конечно, признаваемъ вмѣняемымъ. Миттермайеръ и другіе, не говоря прямо о невмѣняемости при состояніи крайней необходимости, думаютъ, что нельзя требовать отъ человѣка героизма, — чтобы онъ щадилъ чужое право, когда нарушеніемъ его онъ можетъ спасти свое собственное право (Титтманъ). Словомъ, второй родъ объясненій сводится или къ невмѣняемости психологической, или къ невмѣняемости совѣстной, основанной на томъ, что нельзя требовать отъ перваго встрѣчнаго, отъ cadaго средняго человѣка рѣдкой доблести, — чтобы онъ былъ героемъ. Третій родъ объясненія, въ настоящее время господствующій, состоитъ въ томъ, что, какъ говоритъ Листъ (Lehrbuch, S. 127), состояніе крайней необходимо-

¹⁾ Большое собраніе матеріаловъ по вопросу находимъ у Moriaud, Du delit necessaire et de l'etat de necessite, Paris, 1880 г.

сти представляетъ такое столкновеніе законныхъ благъ, изъ которыхъ каждое можетъ быть спасено лишь насчетъ другого. При извѣстныхъ предположеніяхъ, особливо при охраненіи болѣе цѣннаго блага, въ исключительныхъ случаяхъ также при столкновеніи равнозначущихъ благъ, правовой порядокъ даетъ угрожаемому право крайней необходимости, то есть право спасти свои интересы пожертвованіемъ чужихъ интересовъ». А въ своей формулѣ, Листъ предоставляетъ право крайней необходимости тѣмъ интересамъ, которые непосредственно угрожаемы опасностью. Но, очевидно, Листъ уклоняется отъ развязанія самаго труднаго узла, именно случая, когда всѣ интересы, и свои, и чужіе одинаково непосредственно угрожаемы, на примѣръ: — всѣ голодаютъ въ безвыходномъ мѣстѣ одинаково; послѣ кораблекрушенія три человѣка на одной и той же доскѣ держатся; всѣмъ угрожаетъ совершенно одинаковая и непосредственная отъ огня опасность. Главная сущность всѣхъ объясненій основанія состоянія крайней необходимости все же сводится къ тому, которое я далъ въ своемъ учебникѣ ¹⁾. «Дальнѣйшую причину, исключаящую вмѣненіе дѣянія, имѣющаго на видѣ всѣ признаки преступленія, составляетъ состояніе крайней необходимости, то есть состояніе, когда лицо, силою обстоятельствъ, отъ него независимыхъ, поставлено въ такое положеніе, что можетъ спасти свое или другого близкаго человѣка право только нарушеніемъ права третьяго лица. Такимъ образомъ, между тѣмъ какъ въ необходимой оборонѣ происходитъ схватка между правомъ и неправомъ, здѣсь мы имѣемъ столкновеніе двухъ правъ: одно должно погибнуть для того, чтобы другое могло быть спасено. По ученію альтруистическому, слѣ-

¹⁾ Проф. Л. Е. Владиміровъ, Учебникъ русскаго уголовного права, Харьковъ, 1889, стр. 69.

довало бы, конечно, требовать самопожертвования; каждый человек должен был-бы поступаться своим правом для права ближнего. Но уголовное законодательство не может требовать от людей осуществления таких нравственных правил и позволяет человеку спасти свое право насчет права ближнего. Основание крайней необходимости заключается в инстинктъ самосохранения, дающем законное оправдание совершенному в крайности. Инстинктъ самосохранения не может быть воспрещенъ государствомъ, и потому состояние крайней необходимости признается причиной, исключающею дѣйствіе закона: «*necessitas non habet legem*». Можно было бы, по поводу различныхъ объясненій состоянія крайней необходимости, поставить вопросъ: развѣ во всѣхъ случаяхъ этого состоянія дѣйствуетъ инстинктъ самосохранения? Вѣдь этотъ инстинктъ вызывается помимо воли человека только въ случаяхъ, угрожающихъ жизни, здоровью, свободѣ. Въ остальныхъ случаяхъ спасенія своего права уже дѣйствуетъ не инстинктъ самосохранения, а стремленіе сохранить, на примѣръ, свое имущество. Но что, если богатый спасетъ свое имущество насчетъ несчастнаго скарба бѣдняка? Что если чемоданъ богатаго оставляютъ въ лодкѣ, переполненной спасающимися съ багажемъ, а несчастный узелъ бѣдняка вышвыривается въ воду, для уменьшенія груза? Что значитъ выраженіе: равные интересы? Чемоданъ богача есть очень цѣнное, но для него неважное, даже, можетъ быть, совершенно лишнее имущество, а для бѣдняка котомка—единственное и послѣднее его добро. Насколько спасеніе своего права насчетъ права другого лица есть результатъ себялюбія, недостойнаго поощренія тамъ, гдѣ дѣло идетъ не о жизни, безотчетное стремленіе къ сохраненію которой помрачаетъ временно рассудокъ, можно уже видѣть изъ новыхъ законодательныхъ вѣяній. Въ этомъ отношеніи

заслуживаютъ вниманія измѣненія, внесенныя въ ученіе о состояніи крайней необходимости Комиссіею для составленія Уголовнаго Уложенія. Мы не колеблясь скажемъ, что ст. 38 проекта внесла улучшенія въ рассматриваемый вопросъ уголовного права, и, конечно, не въ пользу крайнихъ началъ себялюбія. Вотъ что гласитъ ст. 38 проекта Уголовнаго Уложенія: «не почитается преступнымъ дѣяніе, учиненное для спасенія жизни своей или другого лица отъ происшедшей, вслѣдствіе незаконнаго принужденія или иной причины, опасности, въ то самое время другимъ способомъ неотвратимой. При тѣхъ же условіяхъ не почитается преступнымъ и дѣяніе, учиненное для спасенія здоровья, свободы, цѣломудрія или иного личнаго или имущественнаго блага, если учинившій имѣлъ достаточное основаніе считать причиняемый имъ вредъ маловажнымъ сравнительно со спасаемымъ правомъ. Постановленія сей статьи не примѣняются, когда самое уклоненіе отъ опасности составляетъ преступное дѣяніе». Но даже и въ этой улучшенной теоріи разрѣшается богатому спасти свой чемоданъ насчетъ котомки бѣдняка, такъ какъ богатый можетъ имѣть достаточное основаніе считать свой чемоданъ, въ которомъ хранятся купленные антикварныя рѣдкости, гораздо болѣе цѣннымъ правомъ, чѣмъ тотъ вредъ, который онъ причиняетъ владѣтелю котомки, пожертвовавъ ею для спасенія своего чемодана, и судъ можетъ раздѣлить этотъ взглядъ. Для насъ, впрочемъ, весь разсмотрѣнный вопросъ о состояніи крайней необходимости имѣлъ только значеніе освѣщенія слѣдующаго положенія: уголовное законодательство признаетъ себялюбіе человека вполне законнымъ побужденіемъ, извиняющимъ нарушеніе интересовъ ни въ чемъ не повиннаго ближняго: человекъ имѣетъ право считать свое «я» стоя-

шимъ на первомъ планѣ. Оно не только не требуетъ самопожертвованія, но даже не налагаетъ обязанности пожертвованія второстепеннымъ имущественнымъ правомъ въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ это для жертвующаго не было бы даже особою тягостью, но было бы благомъ для другого лица.

III.

Homo homini deus est (человѣкъ для человѣка «богъ»).

Но не во всѣхъ областяхъ жизни государство такъ шадить себялюбіе человѣка, какъ въ области уголовного законодательства. Воинъ обязанъ, по самому существу своего званія, жертвовать своею жизнью; даже въ мирное время часовой обязанъ жертвовать своею жизнью исполненію своего долга. Врачъ обязанъ подать помощь, подъ страхомъ наказанія, хотя бы онъ былъ позванъ къ опасно заразному больному, или же въ какой-нибудь несомнѣнный очагъ болѣзни. Не говоря уже о капитанѣ военного корабля, каждый вообще корабельщикъ обязанъ подумать, прежде всего, о спасеніи жизни другихъ, а потомъ уже о себѣ. Ст. 1226 Улож. о наказаніяхъ говорить: «Если въ случаѣ опасности, когда люди, находящіеся на кораблѣ, должны, для спасенія своего, оставить оный, самъ корабельщикъ сойдетъ съ корабля прежде, нежели всѣ прочіе его оставить, то онъ за сіе подвергается, смотря по обстоятельствамъ дѣла, или заключенію въ тюрьмѣ на время отъ восьми до одного года и четырехъ мѣсяцевъ, съ лишеніемъ нѣкоторыхъ, по 50 ст. сего Уложения, особенныхъ правъ и преимуществъ (ст. 30, IV), или же заключенію въ тюрьмѣ на время отъ 4—8 мѣсяцевъ».—Только что приведенные нами нѣкоторые случаи самопожертвованія, требуемаго государствомъ, мы собственно напомнили для того, чтобы показать, что область права вообще вовсе

не есть какое-то монопольное царство неограниченнаго себялюбія, что законодательство, какъ истекающее изъ государства, имѣетъ право наложенія всякихъ обязанностей; что оно не можетъ требовать лишь того, что безнравственно, что противно идеалу человѣка, освященному общимъ признаніемъ всего человѣчества. Все, что способно служить условіемъ для нравственно-разумной жизни людей, что подвигаетъ человѣчество къ усовершенію, можетъ быть повелѣваемо правомъ. Государство можетъ требовать, и во многихъ случаяхъ дѣйствительно требуетъ самопожертвованія. Конечно, требованіе государства не сдѣлаетъ изъ труса храбраго воина, изъ низменнаго продавца услугъ—врача, беззавѣтно преданнаго своему великому дѣлу помощи страждущему человѣчеству; изъ стряпчачаго-промышленника—*miles legum*, воина права и справедливости. Люди, поставленные въ такое положеніе, когда нужно жертвовать собою для другихъ, сдѣлаютъ это, если найдутъ въ себѣ для того достаточно нравственной силы. Но все-таки законодательство, требуя пожертвованія своимъ себялюбіемъ освящаетъ тѣмъ извѣстныя начала нравственности, поднимаетъ на высоту правила о безкорыстіи и любви къ человѣку. Законодательство такимъ путемъ даетъ тонъ и направленіе общественной нравственности, признаваемой людьми именно тою неотвлеченною нравственностью, которая, дѣйствительно, можетъ быть осуществляема въ жизни несовершенною человѣческою природою. Конечно, говоря о томъ, что государство требуетъ отъ человѣка самопожертвованія, мы не имѣемъ въ виду, что слѣдуетъ вымогать отъ людей, въ сферѣ частной жизни, чтобы они жертвовали жизнію другъ для друга. Такая великая жертва требуется только государствомъ. Люди, между которыми осуществляется такая добродѣтель, какъ самопо-

жертвованіе, могутъ, конечно, сказать, что homo homini deus est. И самопожертвованіе не находится ни въ какомъ противорѣчій съ правильно понятымъ себялюбіемъ, понимая послѣднее, какъ стремленіе каждого человѣка къ достиженію высшаго блага. И если высшимъ благомъ человѣка слѣдуетъ признать добродѣтель, то самопожертвованіе будетъ только послѣдствіемъ нашего стремленія къ нашей же высшей пользѣ, которою для насъ является добродѣтель. Таково, въ сущности, доказываніе этого положенія у Спинозы, для котораго «люди тогда будутъ наиболѣе полезны другъ другу, когда каждый изъ нихъ будетъ наиболѣе искать своей пользы». Но, конечно, слѣдуетъ правильно понимать то, что Спиноза понимаетъ подъ словомъ «польза». «Но люди», говоритъ Спиноза ¹⁾, «рѣдко живутъ по руководству разума; большею частью мы видимъ, что люди, говоря сравнительно, большинство изъ нихъ другъ къ другу завистливы и враждебны». — Вотъ почему высшею задачею человѣческаго общежитія и должно быть созданіе такой нравственной атмосферы, единичной и общественной, когда люди, большею частью живущіе неразумно, получили бы мощное руководительство отъ высшаго своего авторитета на землѣ — отъ государства. Безъ этого руководительства люди легко будутъ принижаться нравственно и уподобляться животнымъ. Только цѣлое государство и способно, своими неисчерпаемыми и разнообразными средствами, физическими и нравственными, поддерживать человѣка на извѣстной нравственной высотѣ. Но если само государство не будетъ держаться на нравственной высотѣ? могутъ спросить. На это можно только сказать, что государство, не пролагающее себѣ путей къ высшимъ идеаламъ чело-

¹⁾ Спиноза, *Ethices, de servitute humana, prop. XXXV.*

вѣчности, не стремящееся вверхъ, къ небу, не можетъ долго существовать на землѣ и рано или поздно погибнетъ подъ разрушительнымъ дѣйствіемъ низкихъ страстей, въ безднѣ умственной и нравственной тьмы.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Жестокость.

Признавая себялюбіе законнымъ чувствомъ и руководящимъ началомъ въ гражданскѣ, уголовное законодательство, однако, стремится противодѣйствовать, понятно, путемъ отрицательнымъ — запрещеніемъ дѣяній, вредящихъ ближнимъ, произрастанію сорныхъ травъ, обыкновенно благоденствующихъ на почвѣ себялюбія. Уголовное законодательство, воспрещая причиненіе вреда ближнему, конечно, тѣмъ самымъ воспрещаетъ и жестокость. Однако, оно такимъ косвеннымъ путемъ не ограничивается, оно и прямо преслѣдуетъ жестокость, во всѣхъ ея проявленіяхъ. Но прежде чѣмъ скажемъ объ этомъ, посмотримъ, что такое жестокость?

I.

Сущность жестокости.

Первое, сразу являющееся у каждого объясненіе жестокости, этого уродливаго факта въ душевной жизни людей, состоитъ въ томъ, что причиняющій страданія другому существу не въ состояніи понимать этихъ чужихъ страданій. Невольно является воспоминаніе о дѣтской жестокости, которой сущность именно и состоитъ

въ непониманіи чужихъ мукъ. Наибольшую жестокость мы проявляемъ къ существамъ, которыя не выражаютъ страданій въ формахъ, намъ понятныхъ, или же выражаютъ ихъ такимъ способомъ, который намъ ничего не говоритъ. Охотникъ, не задумывающійся убить звѣря или птицу, неохотно убиваетъ обезьяну, выражающую страданія намъ понятнымъ способомъ¹⁾. Но признавая за этимъ наблюденіемъ нѣкоторое значеніе, нужно, однако, сказать, что сознательная жестокость именно проявляется у людей, вполне ясно понимающихъ силу причиняемыхъ страданій. Это доказывается уже самыми ухищреніями въ изобрѣтеніи изувѣрскихъ способовъ мученія, способовъ, изобличающихъ тонкое пониманіе всѣхъ мельчайшихъ оттѣнковъ невыносимыхъ болей. Наблюдая дѣтей и взрослыхъ людей, находящихъ забаву въ причиненіи страданій живымъ существамъ, мы приходимъ къ заключенію, что въ нѣкоторыхъ случаяхъ жестокость объясняется непониманіемъ, или неполнымъ пониманіемъ причиняемаго зла. Въ другихъ случаяхъ, жестокость объясняется притупленіемъ, вслѣдствіе постоянного причиненія или частаго наблюденія мученій живыхъ существъ. Такое притупленіе наступаетъ послѣ продолжительнаго и обязательнаго, напримѣръ, профессиональнаго причиненія или наблюденія страданій. Но какъ объяснить жестокость любительскую? Какъ объяснить жестокость людей, ищущихъ случая наслаждаться мученіями другихъ людей или животныхъ? Всѣ гипотезы для объясненія жестокости сознательной, а не основанной на непониманіи и неразвитости, мнѣ кажется, односторонни, хотя каждая вѣрно отмѣчаетъ какую-нибудь одну сторону въ изучаемомъ явленіи. Одни говорятъ, что жестокость объясняется удовлетвореніемъ, получаемымъ нами при проявленіи вла-

¹⁾ Dr. Steinmetz, *Ethnologische Studien*, 1894, Th. I., S. 7

ности. Человѣкъ испытываетъ наслажденіе отъ своего неограниченнаго властвованія, притомъ же вполне безопаснаго, надъ другимъ существомъ, беззащитнымъ, трепещущимъ и корчащимся въ страданіяхъ. Но если даже допустить, что проявленіе властности доставляетъ низкимъ натурамъ наслажденіе, то это все же не объясняетъ, въ чемъ — сущность наслажденія отъ причиненія именно мукъ?—Другіе говорятъ, что причиненіе мученій доставляетъ мучителю удовольствіе яркимъ контрастомъ между страждущимъ и имъ, не испытывающимъ никакихъ страданій. Совершенно справедливо, что страданія другихъ, равныя нашимъ, какъ бы облегчаютъ намъ наше положеніе: на людяхъ, какъ говорится, и смерть красна. Но чтобы человѣческое самочувствіе становилось болѣе пріятнымъ отъ зрѣлища чужихъ страданій, потому что они дѣлаютъ будто-бы человѣку еще болѣе понятнымъ его собственное благополучіе, это трудно понять. Еще, пожалуй, можно допустить вліяніе такого сознанія при пассивной жестокости, то-есть при простомъ присутствованіи при чужихъ страданіяхъ; но чтобы то сознаніе могло быть побужденіемъ къ активной жестокости, въ этомъ можно сомнѣваться. Бываютъ случаи, когда, наблюдая какую-нибудь картину человѣческаго бѣдствія, мы еще живѣе чувствуемъ при этомъ свою безопасность. Но и такое радостное чувство обыкновенно испытываютъ на значительномъ разстояніи отъ самаго бѣдствія, когда мы не видимъ самихъ страждущихъ вблизи, въ ясныхъ очертаніяхъ, въ лицо. Да и самое это чувство не состоитъ ли оно въ радости, что мы настолько счастливы, что сами избѣгнули бѣды, въ которую тоже могли попасть? По третьей гипотезѣ, жестокость объясняется удовольствіемъ, получаемымъ вслѣдствіе нервнаго возбужденія или даже потрясенія отъ сильныхъ ощущеній, оттого, пожалуй, что праздное вниманіе наше получило подходящую пищу. Лю-

бовь къ сильнымъ ощущеніямъ еще до извѣстной степени можетъ объяснить желаніе наблюдать зрѣлища страданій, но ужь, конечно, не причиненіе ихъ. Нѣтъ сомнѣнія, что люди боятся скуки и рады каждому происшествію, дающему работу ихъ вниманію и возможность разряда для ихъ нервовъ. Но все это не объясняетъ активной жестокости, хотя очень хорошо поясняетъ, до чего можетъ доходить, напримѣръ, скука, порождаемая обезпеченною отъ заботъ и труда, совершенно бездѣльною, праздною жизнью цѣлаго класса людей, стаями летающихъ по лучшимъ мѣстамъ Европы, въ поискахъ за развлеченіями, сильными ощущеніями и вообще аппетитомъ къ жизни. — Четвертая гипотеза строить жестокость на наслѣдственно доставшемся намъ наслажденіи отъ жестокости временъ первобытныхъ, отъ нашихъ предковъ-дикарей. Словомъ, жестокость есть пережитокъ отъ дикости. У дикарей жестокость есть средство борьбы и обезпеченія себя отъ врага, уstraшеннаго мученіями, причиняемыми побѣдителемъ. Въ этомъ отношеніи, едва ли даже и нужно много распространяться о томъ, что жестокость у дикарей, по условіямъ ихъ быта, играетъ роль обыкновеннаго средства въ борьбѣ за существованіе. Наконецъ, и у современныхъ народовъ Европы, особенно когда имъ приходится воевать съ дикарями или съ совершенно чуждыми нашей цивилизаціи цвѣтными расами, или же съ ожесточенными врагами, проявляется первобытная жестокость. Въ поразительныхъ случаяхъ современной жестокости, дошедшей до степени наслажденія, еще и теперь звучитъ какъ бы кликъ торжества первобытнаго побѣдителя, звѣрски терзающаго и, наконецъ, пожирающаго своего побѣжденнаго врага, въ необузданной радости отъ устраненія опасности и отъ собственной неограниченной властности. Наконецъ, нѣкоторые утверждаютъ, что жестокость есть просто ничѣмъ необъяснимое, неразлагающееся на составныя части, чувство. Но если про-

явленная человѣкомъ жестокость не есть явленіе патологическое, то она можетъ быть только наслѣдіемъ отъ первобытныхъ временъ, явленіемъ пережиточнымъ.

Намъ кажется, что данныя объясненія происхожденія жестокости могутъ настолько удовлетворять, насколько удовлетвореніе вообще возможно въ наукѣ о нашихъ психическихъ процессахъ. Притомъ же, наука не знаетъ *res judicata* и постоянно пересматриваетъ свои рѣшенія.

Изъ сказаннаго о жестокости можно сдѣлать слѣдующіе выводы, важные для цѣлей нашего сочиненія. 1) Нѣтъ никакого сомнѣнія, что замѣчаемая активная и пассивная жестокость у дѣтей и людей неразвитыхъ происходитъ отъ непониманія всей гнусности жестокости: «Не вѣдаютъ, что творять». 2) Есть любители сильныхъ ощущений, доходящіе до того, что ищутъ зрѣлищъ, картинъ человѣческихъ страданій, для того, чтобы доставить своимъ нервамъ разрядъ, вниманію—пищу, а головѣ—матеріаль, если не для мысли, то для мозговыхъ отправленій. Обезпеченные, не знающіе ни заботъ, ни труда, праздные, нравственно-низменные, умственно-скудные, эти паразиты хотя и вѣдаютъ, но не чувствуютъ того, «что творять», и должны быть отнесены къ «темнымъ», «невѣжественнымъ», хотя кое-какое обученіе чему-нибудь и какъ-нибудь, постоянное треніе между людьми, любовныя дѣлишки, шатанье по свѣту и даютъ имъ отрывочныя знанія, наружную образованность и даже видъ мыслящихъ. 3) Есть люди, жестокость которыхъ проявляется патологически, какъ у того англичанина, который являлся вездѣ, гдѣ происходила война, добровольнымъ стрѣлкомъ, занималъ удобное мѣстечко и оттуда мирно стрѣлялъ, всласть, снимая выстрѣлами—людей. Это уже охота на людей, которую нельзя не признать болѣзненною, такъ какъ она была чисто добровольческая. 4) Наконецъ, у преступниковъ, при совершеніи

тяжелых дѣяній, проявляется часто звѣрская жестокость¹⁾ какъ пережитокъ отъ отдаленныхъ предковъ-дикарей. Въ этомъ пережиткѣ—и радость убійцы, опьяненнаго успѣхомъ, и торжество власти, и полнѣйшее нравственное одичаніе. Ко всему этому присоединяется и кровожадность, аффектъ, который самъ по себѣ имѣетъ патологическій характеръ. Жестокость можетъ быть искореняема только умственнымъ и нравственнымъ просвѣщеніемъ, удержаніемъ отъ причиненія страданій не только людямъ, но и животнымъ и дѣятельнымъ упражненіемъ въ помощи страждущимъ людямъ. Нужно глушить дурныя чувства, подавляя ихъ проявленіе и особенно обуздывая ихъ дѣятельнымъ вызываніемъ добрыхъ чувствъ къ жизнедѣятельности. Все это мы говоримъ, конечно, о тѣхъ случаяхъ, гдѣ тщательнымъ наблюденіемъ экспертовъ установлено, что жестокость не была проявленіемъ душевной болѣзни, потому что больныхъ нужно лѣчить, да и обставлять ихъ нужно совсѣмъ иначе, чѣмъ здоровыхъ, какъ съ точки зрѣнія ихъ блага, такъ и съ точки зрѣнія общественной безопасности.

II.

Нараніе жестокости уголовнымъ законодательствомъ.

Жестокость должна вызывать особое къ себѣ вниманіе уголовного законодательства. Человѣкъ, находящій наслажденіе въ страданіяхъ другихъ людей, не только убивающій ближняго, но и причиняющій ему еще мученія, есть опаснѣйшій членъ общества, относительно котораго должны быть принимаемы особыя мѣры и уголовного

¹⁾ Но во всѣхъ этихъ случаяхъ слѣдуетъ подозрѣвать, доколѣ не будетъ доказано противное, патологическое состояніе убійцы.

наказанія, имѣющаго цѣлью нравственное воспитаніе, и административныя, для огражденія безопасности общества. Нужно сказать, что наше дѣйствующее Уложеніе о наказаніяхъ, въ которомъ много законодательной мудрости, обратило должное вниманіе на жестокость. Оно признается и обстоятельствомъ, вообще увеличивающимъ виновность, и обстоятельствомъ, ее особо увеличивающимъ. По ст. 129, вина учинившаго какое-либо преступленіе, а съ тѣмъ вмѣстѣ и мѣра слѣдующаго за сіе наказанія «увеличивается... 7, чѣмъ болѣе было жестокости, гнусности или безнравственности, коими сіе преступленіе было предуготовляемо, приводимо въ исполненіе или сопровождаемо». По ст. 1453, обстоятельствомъ, особо усиливающимъ наказаніе за предумышленное убійство, является фактъ, «когда убитый лишенъ жизни чрезъ истязанія или же былъ предъ тѣмъ подвергаемъ какимъ-либо болѣе или менѣе жестокимъ мученіямъ». Наконецъ, по Уложенію (ст. 1489), есть особое преступленіе, состоящее въ причиненіи истязаній и мученій, которое облагается большимъ или меньшимъ наказаніемъ, смотря, между прочимъ, по большей или меньшей жестокости причиненныхъ истязаній и мученій. Прав. Сенатъ прекрасно разъяснилъ, что «подъ истязаніемъ слѣдуетъ разумѣть такое посягательство на личность человѣка, которое сопровождалось мученіемъ и жестокостью, при чемъ законъ вовсе не требуетъ, чтобы эти мученія или жестокости подвергали опасности жизнь и здоровье истязуемаго». Далѣе, въ ст. 1476, Улож. предусматриваетъ еще одно проявленіе жестокости—жестокое обращеніе: «Родители, опекуны и другія облеченныя какою-либо властью лица, которыя чрезъ явное, соединенное съ жестокостью, злоупотребленіе властью, побудятъ под-

чиненное имъ или ввѣренное ихъ попеченію лицо къ самоубійству, подвергаются и т. д.». Наконецъ, въ Уставѣ о наказ. полагается денежное взысканіе за «причиненіе домашнимъ животнымъ напрасныхъ мученій». — Всѣ вышеприведенныя статьи Уложения о наказаніяхъ намъ потому представляются очень важными, что въ нихъ съ особою выразительностью выдвигается жестокость, какъ обстоятельство, особо преслѣдуемое законодателемъ.

Такое отмѣчаніе жестокости, обращающее вниманіе и суда, и народа на эту безнравственную и противочеловѣчную черту, имѣетъ большое значеніе для нравственнаго воспитанія народа. Между тѣмъ проектъ Уг. Уложения, безъ всякой надобности, исключилъ слово «жестокость» изъ обстоятельствъ, особо увеличивающихъ виновность, и замѣнилъ безцвѣтнымъ и болѣе подходящимъ къ описанію убоя скота и долженствующимъ породить много толкованій, выраженіемъ: «убійство особо мучительнымъ способомъ» (ст. 386). Комиссія такъ объясняетъ ст. 386 проекта Уг. Уложения: «Другую группу убійства, квалифицированного по употребленнымъ средствамъ, составляютъ въ дѣйствующемъ правѣ случаи, указанные во 2 п. 1453 ст., «когда убитый лишенъ жизни чрезъ истязанія или же былъ предъ тѣмъ подвергнемъ какимъ-либо болѣе или менѣе жестокимъ мученіямъ»... Въ данномъ случаѣ основаніе усилена (наказанія) субъективная — особенная злостность воли преступника, желающаго не только лишить жизни, но и причинить жертвѣ мученія, боль и страданія; поэтому присяжные или судьи факта должны каждый разъ устанавливать, что виновный выбралъ планъ дѣйствія, особенно мучительный для жертвы. Такимъ образомъ, убійство выстрѣломъ изъ ружья или отравленіемъ не подойдетъ подъ разбираемый случай, хотя бы, благодаря особенностямъ

нанесенной раны или свойствамъ отравы, пострадавшій умиралъ въ медленной агоніи, въ страшныхъ мукахъ; напротивъ того, убійство, совершенное поджариваніемъ тѣла на медленномъ огнѣ или отрѣзываніемъ тѣла по кускамъ и т. д., останется квалифицированнымъ, хотя бы съ перваго же момента жертва впала въ безсознательное состояніе и потеряла чувствительность. При этомъ также безразлично, составляли ли эти истязанія и мученія самый процессъ убійства, были ли средствомъ въ тѣсномъ смыслѣ, или же они, сами по себѣ, вовсе не содѣйствовали ускоренію смерти, какъ, напримѣръ, предварительное сѣченіе розгами, вырываніе волосъ, вырѣзываніе кусковъ кожи, вывихъ отдѣльныхъ членовъ и тому подобныя истязанія». Редакція вышеупомянутой статьи 386 п. 7 въ проектѣ Уголовнаго Уложения вызвала въ Петерб. Юридич. Обществѣ возраженіе на томъ основаніи, что она устраняетъ примѣненіе п. 7 къ наиболѣе выдающимся случаямъ, когда употребленныя тяжкія истязанія и мученія сами по себѣ не были причиной смерти, а только дополнили дѣятельность преступника. «Но Комиссія полагаетъ, что такое ограничительное толкованіе не вытекаетъ изъ текста статьи, а потому она и сохранила прежнюю редакцію». Но съ Комиссіей нельзя согласиться на томъ простомъ основаніи, что мучительный способъ лишенія жизни могъ быть вовсе и не избранъ, а данъ обстоятельствами, слѣдовательно, въ нѣкоторыхъ случаяхъ онъ вовсе не будетъ выражать болѣе жестокости преступника. Кромѣ того, внесеніе закономъ—предварительныхъ истязаній въ самый способъ лишенія жизни хотя объективно и логично, но для обрисованія души преступника совершенно не годится. Предварительныя истязанія и мученія составляютъ самостоятельный отдѣлъ, для лишенія жизни ненужный,—жестокость, рисующую особую противуобщественность и безчеловѣчность преступника,

которая Уложением и была ярко освѣщена, что необходимо для полной оцѣнки самага дѣянія и съ нравственной точки зрѣнія. Мы понимаемъ стремленіе Комиссіи давать, по возможности, сжатые опредѣленія, сокращающія кодексъ и дающія судѣ просторъ для нестѣсненнаго примѣненія закона. Но сжатость статей закона можетъ иногда вызвать чрезвычайную пространность шаткихъ и разнорѣчивыхъ толкованій и, кромѣ того, лишаетъ изложеніе кодекса образности и силы, между тѣмъ и та, и другая необходимы для впечатлѣнія, производимаго на людей языкомъ законодателя. Въ этомъ отношеніи, наше дѣйствующее Уложеніе блещетъ по временамъ необычайною силою и образностью выражений. Иногда однимъ словомъ Уложеніе вызываетъ цѣлый рядъ представлений нравственнаго характера, чрезвычайно важныхъ для воспитанія народа. Такъ, ст. 1591 гласитъ: «Сынъ или дочь, дерзнувшіе одному изъ родителей своихъ или обоимъ нанести раны, или увѣчье...» Слово: «дерзнувшіе» проливаетъ свѣтъ на то важное нравственное значеніе, какое законодатель придаетъ этому преступному дѣянію. Напротивъ, ст. 401 проекта Уголовнаго Уложенія, въ своемъ, господствующемъ въ новѣйшей европейской кодификаціи, если можно такъ выразиться, тарифномъ изложеніи, говоритъ: «Винновны въ причиненіи тѣлеснаго поврежденія: 1) матери или законному отцу...» («незаконный отецъ», хорошо извѣстный, какъ таковой, подсудимому съ самага дѣтства, забыть проектомъ). Также тарифно гласитъ и ст. 448 проекта Уголовнаго Уложенія, говорящая: «Винновны въ оскорбленіи 1) матери или законнаго отца...»—Обращаясь къ жестокости, какъ къ предмету каранія уголовнымъ закономъ, скажемъ, въ заключеніе, что можно удовольствоваться тою постановкой этого вопроса, какую находимъ въ дѣйствующемъ нашемъ правѣ, за исключеніемъ редакціи ст. 43, наказывающей жестокое

обращеніе съ животными, но лишь домашними. Но если будутъ истязать не домашнее животное? Если поймаютъ дикую козу, серну, лань, птицу и будутъ ихъ подвергать мученіямъ, неужели такія жестокости могутъ быть оставляемы безъ наказанія, безъ порицанія со стороны законодателя? Необходимо вести въ уголовномъ законодательствѣ систематическое противодѣйствіе жестокости во всѣхъ ея видахъ и проявленіяхъ. Она должна быть предметомъ каранія. И караніе жестокости надъ всякимъ живымъ существомъ будетъ понятно народу. Въ Харьковской земледѣльческой колоніи для малолѣтнихъ преступниковъ, много лѣтъ тому назадъ, разыгралась слѣдующая исторія, рисующая, до чего жестокость способна возмущать человѣческое сердце. Нѣсколько воспитанниковъ подобрали воробья со сломанною ножкой и начали его лѣчить. Заботы ихъ увѣчались полнымъ успѣхомъ, ножка совсѣмъ поправилась, и спасители уже готовились къ торжественному выпуску на свободу выздоровѣвшаго паціента. Но нашелся таки одинъ мальчикъ, самый отпѣтый негодяй во всей колоніи, который задумалъ и выполнилъ возмутительную, по издѣвкѣ и злобѣ, штуку,—чтобы отравить товарищамъ ихъ невинную радость. Онъ утащилъ выздоровѣвшаго воробья и зажалъ его живьемъ на вертелѣ. Негодованію всей колоніи не было границъ. Всѣ воспитанники единодушно обратились къ директору съ настойчивою просьбою—высѣчь злобнаго палача ихъ несчастнаго паціента.

III.

Жестокость, какъ самостоятельное преступленіе.

Мы видимъ, что въ дѣйствующемъ законодательствѣ жестокость является то какъ обстоятельство, увеличивающее или особо увеличивающее вину, то какъ специальное преступленіе, охватывающее отдѣльный случай, на-

примѣръ, жестокое обращеніе родителей, опекуновъ и другихъ облеченныхъ властію лицъ, побудившее преслѣдуемое ими лицо къ самоубійству (ст. 1476 Уложенія о наказ.). Также точно проэктъ Уголовнаго Уложенія караетъ жестокое обращеніе съ недостижными 17 лѣтъ, «со стороны родителя или имѣющихъ попеченіе или надзоръ за малолѣтними, а жестокое обращеніе съ душевно-больнымъ, ввѣреннымъ виновному», «жестокое обращеніе» мастера съ ученикомъ или подмастерьемъ (ст. 361). Такимъ образомъ, очевидно, что жестокость или является обстоятельствомъ, увеличивающимъ виновность при совершеніи другого преступленія, или же самостоятельнымъ преступленіемъ, при чемъ слѣдуетъ различать два вида его: а) жестокость, могущую повлечь за собою смерть или же только поврежденіе въ здоровьѣ, и б) жестокость, не влекущую ни поврежденія въ здоровьѣ, ни смерти. Жестокость, влекущая за собою смерть или поврежденія въ здоровьѣ, составляетъ особое тяжелое преступленіе, состоящее въ примѣненіи ряда истязаній и мученій. Жестокость, не влекущая за собою ни смерти, ни поврежденія въ здоровьѣ, собственно выражается въ «жестокоемъ обращеніи» одного человѣка съ другимъ, преступномъ во всѣхъ случаяхъ и въ какихъ бы отношеніяхъ эти лица ни состояли. Законодательству трудно, преслѣдуя жестокое обращеніе, идти путемъ частныхъ случаевъ. Этимъ путемъ частныхъ случаевъ вырабатывается общее положеніе; но разъ такое общее положеніе уже готово, нужно создать типъ преступленія. Такимъ типомъ и является жестокое обращеніе одного человѣка съ другимъ, не повлекшее за собою ни смерти, ни поврежденія въ здоровьѣ. Для понятія этого преступленія, вовсе не нужно, чтобы лицо, проявившее въ своемъ обращеніи жестокость, находилось къ потерпѣвшему въ какомъ-либо юридическомъ отношеніи, требующемъ заботы

и дающемъ право на извѣстное дисциплинарное воздѣйствіе. Каждый человѣкъ можетъ проявить къ другому, въ своемъ обращеніи, жестокость, которая должна быть преслѣдуема. Домовладѣлецъ не находится къ квартиранту въ такомъ юридическомъ отношеніи, которое требовало бы заботы о квартирантѣ или давало бы ему право дисциплинарнаго воздѣйствія надъ его личностью. Однако, домовладѣлецъ можетъ проявить жестокость въ своемъ отношеніи съ квартирантомъ. Онъ, напримѣръ, понуждая немущихъ жильцовъ платить или убираться вонъ, по истеченіи срока, изъ квартиръ, можетъ безцеремонно снимать въ трескучіе московскіе морозы двери съ петель или выставлять окна и, при такомъ варварскомъ способѣ, выживать леденящею стужей жильца изъ жалкой квартиры. Кутящіе купчики, захвативъ съ собою проститутку, сначала кутятъ съ нею, напаиваютъ, издѣваются надъ нею, а, затѣмъ, давая волю своимъ расходившимся жестокимъ инстинктамъ, начинаютъ ее мучить шипками, прижигая ей кожу папиросою и, наконецъ, забивая ей въ половой органъ стеариновыя свѣчи, пробки, пробощники и т. п. вещи. Можно ли такіе случаи жестокости оставлять безъ наказанія? ¹⁾ Наказаніе за «жестокое обращеніе», какъ само-

¹⁾ Конечно, можно сказать, что, по Уложенію о наказаніяхъ, этотъ случай можно подвести подъ ст. 1489, а по проэкту Уголовнаго Уложенія подъ ст. 402. Но ст. 1489 имѣетъ въ виду «истязанія и мученія», а ст. 402 проэкта Уголовнаго Уложенія имѣетъ въ виду «ударъ или иное насильственное дѣйствіе» повидимому, неважное, ибо наказаніе назначается очень легкое—арестъ. Но «жестокое обращеніе» есть нѣчто большее, чѣмъ ударъ и чѣмъ, можетъ быть, по болѣзненности, легкое истязаніе. Въ «жестокоемъ обращеніи» играетъ извѣстную роль, кромѣ физическаго страданія, и та психическая угнетенность, которая вызывается у жертвы, такъ какъ въ жестокоемъ обращеніи есть также и издѣвательство надъ человѣческою личностью. Припоминаю одинъ случай изъ практики. Молодой человѣкъ, женившійся изъ-заденегъ, на молодой и болѣзненной дѣвуш-

стоятельное преступленіе, ограждало бы отъ страданій—потерпѣвшихъ и карало бы тѣхъ, которые даютъ волю своимъ дурнымъ, безчеловѣчнымъ инстинктамъ. Активная жестокость, проявляющаяся въ «жестокомъ обращеніи», даже не влекущемъ ни смерти, ни поврежденія въ здоровьѣ, должна быть подавляема и, такимъ образомъ, порицаема уголовнымъ законодателемъ. Порицаніе законодательствомъ, посредствомъ наложенія наказанія за какое-нибудь дѣяніе, цѣнно тѣмъ, что оно, какъ выражается Бентамъ, обращаетъ санкцію, содержащуюся въ общественномъ мнѣніи, противъ этого явленія. Его начинаютъ считать нетерпимымъ въ обществѣ, потому что оно воспрещено закономъ подѣ страхомъ наказанія. Пока надъ полуобразованнымъ не поднять дамокловъ мечъ, въ видѣ уголовного наказанія, онъ продолжаетъ счи-

кѣ, скоро сталъ съ нею дурно обращаться. Онъ взялъ, въ качествѣ жилицы, въ домъ свою прежнюю любовницу, скоро поставилъ ее въ положеніе госпожи, а жену—въ положеніе горничной. Несчастная должна была спать въ корридорѣ, прислуживать за обѣдомъ, а мужъ съ любовницею сидѣли господами. Обѣдала она послѣ господъ, часто ей совсѣмъ не оставляли ничего, такъ что ей приходилось, по окончаніи уборки, довольствоваться кускомъ сухого хлѣба. Здѣсь собственно истязанія нѣтъ, насилія также нѣтъ, но жестокость обращенія возмутительная, и она была признана присяжными: несчастную не истязали, не подвергали насилію, а изводили. Въ другомъ случаѣ, молодой супругъ, отвратительное и развратнѣйшее существо изъ половыхъ личностей, недовольный своею молодой женою, неумѣвшею, по его словамъ, исполнять, какъ слѣдуетъ, свои интимныя супружескія обязанности, подвергалъ ее позорному обученію, которое всецѣло должно быть отнесено къ «жестокому обращенію» хотя, въ строгомъ смыслѣ слова, не было ни истязаній, ни насилія. Но было причиненіе большого страданія, что доказывается тѣмъ, что, какъ ни крѣпилась несчастная молодая женщина, но заявила прокурору о возмутительномъ обращеніи съ нею мужа. Между прочимъ, этотъ молодой супругъ такъ звѣрски обнималъ и цѣловалъ свою жену, что она въ ужасѣ кричала и звала на помощь.

тать безнравственное дѣяніе хотя и дурнымъ, «одначе входящимъ въ его полное право». Часто попадающееся уличное выраженіе «какое ты имѣешь полное право?», очевидно, указываетъ на то, что полуобразованные различаютъ право неполное (повидимому, нравственное) и право полное (т. е. юридическое). Нужно такъ обезпечить дѣло гуманнаго обращенія одного человѣка съ другимъ, чтобы полуобразованные твердо знали, что они не имѣютъ «полнаго права» на жестокое обращеніе съ кѣмъ бы и гдѣ бы то ни было. Почти на каждомъ шагу встрѣчающіяся жестокости въ простомъ и полуобразованномъ классахъ народа должны обратить на себя серьезное вниманіе уголовного законодательства. Обыденная жестокость—богатая почва для преступности, изумляющей часто страшнымъ звѣрствомъ. Мы вовсе не желаемъ сказать, что жестокость встрѣчается лишь въ необразованныхъ классахъ народа. Жестокость, но ослабленная до степени причиненія «досады», очень распространена между такъ называемыми «вполнѣ интеллигентными людьми». Обратите вниманіе на тонкую жестокость въ сплетняхъ, оклеветаніи другъ друга предъ обществомъ, при полномъ знаніи лживости всѣхъ расказней! Посмотрите, съ какою утонченною жестокостью театраль- ный рецензентъ доканываетъ свою жертву, актера или актрису! Посмотрите, сколько истинныхъ страданій причиняетъ музыкальный критикъ не только второстепеннымъ, но и первокласснымъ пѣвцамъ. Что дѣлаетъ «желчный критикъ» съ несчастными поэтами? Съ какимъ сладострастіемъ онъ терзаетъ бѣднаго стихотворца или беллетриста! Объ этой жестокости критиковъ встрѣчаемъ любопытную страницу у знаменитаго психолога Бэна¹⁾. Во

¹⁾ См. Mind (1883) On some points in ethics, cp. Steinmetz, ib; B. I, S. 86.

всѣхъ этихъ случаяхъ ослабленной жестокости утѣшительно то, что этотъ видъ жестокости, причиненіе досады, показываетъ, что первоначальную звѣрскую жестокость можно путемъ эволюціи свести на степень не очень опасной злости. Эта злость выражается въ какой-то всеобщей недоброжелательности, характеризующей, на примѣръ, наше общество, и которую подмѣтилъ Пушкинъ. Но все-таки какой громадный успѣхъ въ ослабленіи жестокости представляетъ активная жесткость образованныхъ людей! Жесткость, это — остатокъ жестокости, сохранившійся у людей, подвергшихся въ нѣсколькихъ поколѣніяхъ вліянію нравственного воспитанія и участія въ благотворительности.

Въ заключеніе, мы не можемъ не обратить вниманіе на новый источникъ жестокости пассивной, который появился въ образованномъ классѣ, преимущественно Западной Европы, но, понятно, начинаетъ развиваться и у насъ. Всегда и вездѣ больной человѣкъ вызывалъ сочувствіе, жалость. Не только отъ него не бѣжали, но, напротивъ, каждый считалъ своимъ долгомъ, старался, чѣмъ только можно, облегчить тяжелое его положеніе. Посѣщеніе больныхъ, доброе, сердечное слово утѣшенія имъ, часто столь цѣнное для страдальцевъ, входило какъ бы въ обязанности людей, которые притязали на названіе добрыхъ, нравственныхъ, человѣчныхъ. Теперь времена перемѣнились. Появилась бацилла. Ее, конечно, слѣдуетъ привѣтствовать. вмѣсто какой-нибудь измышленной нелѣпой отвлеченности, и притомъ совершенно бесполезной, наука причинной болѣзни поставила бациллу, дѣйствительное, хотя и очень маленькое существо, а не философское, какъ, на примѣръ, геній болѣзни. Открытіе бациллы принесло уже много добра человѣчеству. Врагъ найденъ и съ нимъ борются вплотную, въ рукопашную. Медицинская польза отъ открытія бациллы неизмѣрима. Но бацилла начинаетъ при-

носить человѣчеству и большой нравственный вредъ. Больного человѣка теперь разсматриваютъ, какъ заводъ бациллъ, его остерегаются, отъ него бѣгутъ, открещиваясь и опрыскиваясь. Раздается крикъ: «изолировать!» Отъ больного бѣгутъ всѣ, за исключеніемъ тѣхъ, которые обязаны ходить за больнымъ, да и эти иногда, впрочемъ, рѣдко, держатся на почтительномъ отъ бациллъ разстояніи. Взглядъ на больного лучше всего выраженъ въ новѣйшемъ сочиненіи директора Пастеровскаго Института въ Парижѣ, Эмиля Дюкло ¹⁾. Онъ, прежде всего, заявляетъ, что, въ настоящее время, взглядъ на болѣзнь совершенно измѣнился. Въ ней больше не видятъ, ниспосланнаго небомъ, наказанія. Въ ней тоже не находятъ болѣе вліянія какого-нибудь научнаго фетиша, въ родѣ плохого организма, діатеза или, наконецъ, генія эпидеміи, — этого наиболѣе знаменитаго научнаго идола. «Больной», говоритъ Дюкло ²⁾ «есть раненый и вслѣдствіе этого заслуживаетъ сочувствія и жалости. Но оружіе, его ранившее, не исходитъ ни отъ Бога, ни отъ какого-нибудь генія болѣзни; рана причинена ему другимъ больнымъ и, въ свою очередь, онъ можетъ, безъ всякаго своего желанія, такимъ же образомъ ранить еще другихъ людей, особенно изъ тѣхъ, которые за нимъ ходятъ. Поэтому его нужно остерегаться, на него на-время нужно смотрѣть, какъ на производителя опасныхъ продуктовъ или какъ на производящаго болѣзнетворную промышленность. Если же пропущено время для того, чтобы помѣшать ему устроить свою лабораторію, нужно воспользоваться, по крайней мѣрѣ, правомъ воспрепятствовать ему въ выпускѣ своихъ вредныхъ продуктовъ». Выписывая это мѣсто изъ сочиненія знаменитаго ученаго, мы, конечно, не сдѣлали этого для того, чтобы

¹⁾ Emile Duclaux. L'hygiene sociale, Paris, 1902.

²⁾ Ibid p. 268.

сказать хотя бы одно слово противъ самоотверженныхъ врачей, спасающихъ человѣчество отъ бича болѣзней часто съ опасностью для собственной жизни. Нѣтъ, эти подвижники науки, рѣдко думающіе о себѣ, а постоянно о другихъ, слишкомъ нами почитаемы, чтобы мы могли дѣлать имъ упреки въ томъ, въ чемъ они и неповинны. Они нисколько не виноваты въ томъ, что большая масса образованныхъ людей охватывается какимъ-то паническимъ страхомъ предъ бациллою. Распространяется просто безумный страхъ предъ больнымъ, этимъ очагомъ бациллъ. Люди хотѣли бы какъ-нибудь избавиться отъ него, куда-нибудь запроторить его, чтобы онъ не передавалъ имъ своихъ бациллъ. И если экспериментальная медицина, съ одной стороны, сама того не желая, силою вещей, даетъ поводъ къ развитію себялюбиваго страха предъ больнымъ, то, съ другой стороны, наука законодательства должна изыскивать свои мѣры, прямыя или косвенныя, противъ охватывающей людей жестокой трусливости предъ заразою. Пули и ядра не менѣе опасны, чѣмъ и бациллы. Однако, государство возвело въ обязанность стоять подъ градомъ пуль и ядеръ, когда это нужно,—не только для защиты государства отъ вторженія, но и для огражденія часто весьма условныхъ интересовъ.

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Естественное чувство жалости и умственный альтруизмъ.

I.

Краткая исторія альтруизма, какъ продукта философскаго.

Древній утилитаризмъ, въ ученіи Эпикура, имѣлъ въ виду счастье отдѣльнаго человѣка; утилитаризмъ Бентама — наибольшее счастье наибольшаго числа лю-

дей; утилитаризмъ, въ той развитой, законченной формѣ, въ какую онъ отлился у Дж. Ст. Милля, имѣетъ въ виду счастье всего чувствующаго міра. Но если мы оставимъ въ сторонѣ весь чувствующій міръ, который такъ трогательно охватывается и «милующимъ сердцемъ» св. Исаака Сирина, и будемъ имѣть лишь въ виду людей, то, спрашивается, въ чемъ же высшая санкція утилитаризма, то-есть нравственнаго ученія, по которому критеріемъ нравственности является не себялюбивое счастье человѣка, а счастье другихъ людей? «Въ золотомъ правилѣ Иисуса Христа мы находимъ основной смыслъ этики утилитаризма», говоритъ Дж. Ст. Милль¹⁾. Но что же насъ заставитъ стремиться къ такому высокому идеалу? На этотъ самый трудный вопросъ въ теоріи утилитаризма Милль даетъ такой отвѣтъ: «чувство долга, душевная боль, болѣе или менѣе сильная, сопровождающая всякое нарушеніе долга: у людей, правильно воспитанныхъ, она достигаетъ такой силы, что заставляетъ человѣка отшатнуться отъ нарушенія долга, какъ отъ чего то невозможнаго». Собственно говоря, Милль здѣсь имѣетъ въ виду чувство отвѣтственности, достигшее такой силы, что человѣкъ не въ состояніи совершить нарушеніе долга, онъ — рабъ его. Такого развитія долга, Милль надѣется, человѣчество можетъ достичь, когда, во-первыхъ, законы и социальныя учрежденія будутъ такъ устроены, что интересы личности будутъ приведены въ возможное согласіе съ интересами цѣлаго общества; и, во-вторыхъ, когда, путемъ воспитанія и общественнаго мнѣнія, влияние которыхъ на человѣческій характеръ такъ могущественно, будетъ, въ душѣ отдѣльнаго человѣка, установлена неразрывная ассоціація между его личнымъ благомъ и благомъ общимъ и,

1) In golden rule of Jesus of Nazareth, we read the complete spirit of the ethics of utility». Mill, Utilitarianism, fourth ed., p. 24

въ частности, между благомъ всѣхъ и между его поведениемъ, его образомъ дѣйствій, положительныхъ и отрицательныхъ, которыя должны быть проникнуты стремленіемъ къ общему благу. И это стремленіе въ отдѣльномъ человѣкѣ къ общему благу должно сдѣлаться мотивомъ его поведения въ такой степени, чтобы внѣ общаго блага онъ даже не понималъ личнаго своего блага. Но изъ сказаннаго совершенно ясно, что отецъ новѣйшаго альтруизма, Дж. Ст. Милль, которому въ искусствѣ глубокаго, истощающаго анализа никто еще никогда не отказывалъ, не нашелъ другой внутренней санкціи для альтруизма, какъ надежда на то, что можно будетъ въ будущемъ развить въ душѣ отдѣльнаго человѣка неразрывную ассоціацію между благомъ общимъ и его собственнымъ, личнымъ. Но въ такомъ случаѣ это не санкція, которая существуетъ уже въ настоящее время, а которая можетъ развиться въ будущемъ. Но кто поручится въ томъ, что она разовьется въ такой необходимой степени, въ какой это нужно? Что, если отдѣльный человѣкъ такъ отвѣтитъ на это требованіе неразрывной ассоціаціи общаго блага съ личнымъ: «Почему же я долженъ предпочитать благо общее своему личному? Почему благо десяти человѣкъ должно быть дороже для меня, чѣмъ мое единичное? Я не только не люблю людей, я ихъ даже съ трудомъ выношу, когда вижу въ большомъ числѣ. Еще я въ состояніи любить отдѣльнаго, мнѣ нравящагося человѣка, но любить всѣхъ я рѣшительно не въ состояніи. Соображеніе, что мое дѣйствованіе противъ общаго блага, въ концѣ-концовъ, будетъ вредно и для отдѣльнаго человѣка, слѣдовательно, для меня же, меня мало волнуетъ. Это—соціологическій выводъ. На мой вѣкъ хватитъ еще возможности дѣйствовать противъ общаго блага, не испытывая на себѣ отраженнаго социальнаго удара назадъ. Если вы мнѣ скажете, что религія требуетъ

содѣйствованія общему благу, то противъ этого я спорить не стану. Но вѣдь я могу дѣйствовать противъ того, что общество ошибочно называетъ общимъ благомъ, и въ то же время дѣлать для своего ближняго все, что могу. Если вы, наконецъ, скажете, что я изъ жалости долженъ стремиться къ общему благу, то на это я отвѣчу: изъ жалости я готовъ дѣлать многое, но это многое вовсе не всегда будетъ совпадать съ общимъ благомъ, какъ оно понимается въ данное время. Нѣсколько времени тому назадъ, въ Англіи общимъ,—конечно, англійскимъ—благомъ, считалось—охотиться съ успѣхомъ на буровъ и сжигать ихъ жилища. Но я такому общему благу вовсе не намѣренъ былъ содѣйствовать; а, напротивъ, жалость меня побуждала жертвовать деньги въ пользу травимыхъ буровъ». И въ самомъ дѣлѣ: общее благо, приводимое Миллемъ, какъ конечная цѣль, не всегда ясно; но то, что говорить религія о любви къ ближнему, то, что намъ подсказываетъ жалость, совершенно отчетливо и безошибочно. Любовь къ ближнему, какъ къ самому себѣ, не встрѣчаетъ никакихъ противорѣчій въ жизни: въ любви къ себѣ я имѣю мѣру своихъ ясныхъ обязанностей къ другому человѣку. Когда я вспомню законъ Христовъ: «носите бремена другъ-друга» (посл. къ Галатамъ, 6, 2), то все общественное строеніе мнѣ понятно,—понятно, что мнѣ дѣлать; но благо общее есть нѣчто сложное, моему чувству не всегда говорящее, ибо «благо общее» есть разсужденіе, а ближній съ его «бременами» мнѣ понятенъ безъ всякихъ толкованій и вычисленій.

II.

Жалость, какъ санкція нашихъ обязанностей помогать ближнему.

Если Христовъ законъ: «носите бремена другъ-друга» определяетъ отношенія другъ-друга въ идеальной обла-

сти, управляемой закономъ евангельскимъ¹⁾, то въ общественной жизни мы можемъ требовать отъ людей, во-первыхъ, чтобы они не вредили другъ другу и, во-вторыхъ, помогали другъ другу, насколько это не требуетъ отъ человѣка самопожертвованія. Правда, государство иногда требуетъ выполнения долга, состоящаго въ самопожертвованіи, но это въ нѣсколькихъ исключительныхъ случаяхъ, затрагивающихъ инстинктъ самосохраненія самаго государства. Но, говоря вообще, въ прочихъ областяхъ общественной жизни, при настоящемъ состояніи человѣчества, можно удовлетвориться такимъ содѣйствіемъ ближнему со стороны человѣка, которое не противорѣчитъ его собственному благополучію. И высшею санкціею такого отношенія къ ближнему все-таки приходится признать жалость, а не какое-либо другое умственное состояніе людей,—альтруизмъ, о которомъ мечталъ Дж. Милль. Альтруизмъ есть произведение утилитарной ариеметики. Мы полагаемъ, что законы и социальныя учрежденія должны имѣть въ виду содѣйствовать, по возможности, не утилитарной ариеметикѣ, а развитію и постоянному питанію чувства жалости, въ которомъ люди имѣютъ высшую, наиболѣе дѣйствительную санкцію такого поведенія отдѣльнаго человѣка, когда онъ не только не совершаетъ ничего вреднаго для другихъ, но и, напротивъ, дѣлаетъ, насколько это не противорѣчитъ его собственному инстинкту самосохраненія, все, что можетъ помочь, благопріятствовать благу ближняго. Ограничивая здѣсь свой кругозоръ только горизонтомъ уголовного законодательства, скажемъ, что на обязанности послѣдняго ложится весьма важная задача для дѣла нравственнаго воспитанія народа—по возможности, содѣйствовать развитію и питанію чувства

¹⁾ Chamberlain, Worte Christi, München, 1902, S. 149.

жалости, коренящейся въ душѣ человѣческой, какъ неотъемлемое сокровище. Конечно, противъ чувства жалости есть одно возраженіе. Оно не представляетъ, по мнѣнію нѣкоторыхъ, правила, созданнаго человѣкомъ и обращеннаго въ руководящее начало жизни. Оно—естественное чувство, а не принципъ, не religio. Но считая весьма важнымъ для воспитанія народа развитіе въ немъ чувства жалости¹⁾,—развѣ этимъ уменьшаемъ перво-степенное необъятное значеніе вліянія церкви на человѣка? Напротивъ, мы желаемъ обратить всѣ имѣющіяся силы человѣческой природы на дѣло нравственнаго воз-

¹⁾ Мягкая душа Тургенева правильно оцѣнила значеніе жалости въ человѣческой жизни. Тургеневъ считалъ, что жалостливость есть характерная черта русскаго человѣка. Между дивными перлами творчества, которыми Тургеневъ подарилъ русскую литературу предъ своею смертію, между его «стихотвореніями въ прозѣ», есть крошечный рассказъ офицера, навсегда врѣзывающійся въ памяти. Въ этомъ стихотвореніи: «Повѣсить его», неподражаемо рассказано, какъ на войнѣ, незадолго до Аустерлица, главнокомандующій приказываетъ повѣсить деньщика Егора, вслѣдствіе жалобы хозяйки, что у нея Егоръ укралъ двухъ куръ. «Егоръ стоялъ на порогѣ дома, вытянувшись въ струнку, съ шапкой въ рукѣ, даже грудь выставилъ и ноги сдвинулъ, какъ часовой, и хоть бы слово! Смутилъ ли его весь этотъ остановившійся посреди улицы генералитетъ, окаменѣлъ ли онъ передъ налетающею бѣдою,—только стоитъ мой Егоръ да мигаетъ глазами, а самъ бѣлъ, какъ глина!» «Повѣсить его!» произноситъ главнокомандующій. Егора хватаютъ и ведутъ на казнь. Тутъ Егоръ совсѣмъ помертвѣлъ, только вполголоса сказалъ: «видитъ Богъ, не я». Услышавъ это, хозяйка приходитъ въ отчаяніе, умоляетъ всѣхъ пощадить бѣдняка, но все это напрасно. Хозяйка рыдала все громче. Егоръ, котораго священникъ уже исповѣдалъ и причастилъ, обратился ко мнѣ.—«Скажите ей, ваше благородіе, чтобы она не убивалась... Вѣдь я ей простилъ». Проявленіе жалости къ терзающейся женщинѣ, въ послѣднюю минуту жизни, передъ казнью, вслѣдствіе жалобы именно этой самой женщины, поднимаетъ деньщика Егора на такую высоту, на которой, по выраженію Исаака Сиррина, человѣкъ своею жалостью «уподобляется Богу».

вышенія народа. Не касаюсь здѣсь вліянія вѣры на людей, на которую мы, конечно, возлагаемъ наибольшія упованія въ дѣлѣ истиннаго просвѣщенія людей, мы, въ настоящемъ сочиненіи, говоримъ лишь о томъ, что можетъ, съ своей стороны, сдѣлать уголовное правосудіе для дѣла нравственнаго воспитанія народа. Говоря о просвѣтительномъ вліяніи церкви на народъ, мы, счастливые тѣмъ, что не страдаемъ отъ клерикаловъ, этихъ ловцовъ человѣческихъ душъ, имѣемъ въ виду то простое, какъ сама правда, безыскусственное вліяніе, къ которому такъ пригодно непоказное, нехитрое, неотравленное лицемѣріемъ и политикою, доброе православное духовенство. Архіерей у Лѣскова («На краю свѣта»), описывая смерть простодушно, трогательно, глубоко вѣровавшаго іеромонаха Киріяка, между прочимъ, говоритъ: «Съ сими словами потянулся онъ—точно поволокся за Христовою ризою, и улетѣлъ. Такъ мнѣ и до сихъ поръ представляется, что онъ все держится, виситъ и носится за Нимъ, прося: «благослови всѣхъ, а то—не отстану». Дерзкій старичекъ этотъ своего, пожалуй, допросится, а Тотъ, по добротѣ своей, ему не откажетъ. У насъ вѣдь это все *in sancta simplicitate*, семейно со Христомъ дѣлается. Понимаемъ мы его, или нѣтъ, объ этомъ толкуйте, какъ знаете, но а что мы живемъ съ Нимъ запросто—это-то уже очень, кажется, неоспоримо. А Онъ попросту сильно любитъ...»

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ.

Караніе неподанія помощи погибающему.

I.

Небреженіе и нечувствительность.

Мы говорили, на предшествовавшихъ страницахъ настоящей книги, о караніи жестокости, выражающейся въ причиненіи другому человѣку мученій. Теперь мы переходимъ къ изложенію вопроса о караніи безжалостности, состоящей въ томъ, что не подается помощи погибающему, когда такая помощь, безо всякаго самопожертвованія, вполне возможна. Эта безжалостность еще лучше можетъ быть названа нечувствительностью, для болѣе полного отгнѣнія ея пассивности, а иногда и небреженіемъ, когда ея происхождение въ отсутствіи вниманія и вдумчивости въ положеніе другого человѣка, въ полнѣйшемъ сосредоточеніи человѣка только на себялюбивыхъ интересахъ. Мы указываемъ на это различіе, которое можетъ имѣть большое значеніе, при опредѣленіи степени и даже свойства виновности лица. Небреженіе есть меньшая степень пассивной безжалостности, нечувствительность — болѣе высокая степень. Въ правосудіи, имѣющемъ задачею, прежде всего, выяснить характеръ виновности, такіа отгнѣнки виновности имѣютъ важное значеніе. Въ самомъ дѣлѣ: небреженіе есть состояніе, когда человѣкъ отвлеченъ въ сторону, нечувствительность есть уже безжалостность. Но какъ человѣкъ, проявившій небреженіе, такъ и человѣкъ, выказавшій нечувствительность, оба нуждаются въ томъ, чтобы ихъ заставили подумать о другомъ человѣкѣ, чтобы ихъ вывели изъ заблужденія, будто вся мѣра ихъ обязанностей къ другимъ

людямъ вполнѣ исчерпывается тѣмъ, что они воздерживаются отъ вредныхъ, для другого человѣка, дѣйствій. Плохое, даже дурное будетъ то общество, которое будетъ состоять сплошь изъ людей, только не вредныхъ другимъ. Очень неблагонадеженъ, какъ гражданинъ, тотъ человѣкъ, который думаетъ, что благотворительность во всѣхъ своихъ степеняхъ необязательна, а есть лишь арена для добровольцевъ, ищущихъ отличій. До извѣстной степени многое, что относятъ нынѣ къ благотворительности, сдѣлается, въ болѣе просвѣщенномъ состояніи людей, юридически-обязательнымъ. Двоякимъ образомъ можетъ государство содѣйствовать развитію и питанію чувства жалости въ людяхъ: во-первыхъ, вознаграждая проявленіе добрыхъ чувствъ въ дѣяніяхъ и, во-вторыхъ, карая дѣянія, въ которыхъ выразились нечувствительность и небреженіе къ ближнему. Необходимо возбуждать проявленіе добрыхъ чувствъ, необходимо вознаграждать героя, какъ необходимо порицать, перевоспитывать преступника. Если есть кодексъ преступленийъ и наказаній, то долженъ быть и кодексъ дѣяній доблестныхъ (основанныхъ на самопожертвованіи) и вознагражденій за нихъ. Рауль де ла Грассери, въ своемъ новомъ сочиненіи ¹⁾, предлагаетъ даже создать особую вѣтвь права—«право наградное», въ противоположность «праву наказательному». «Право наградное» опредѣляетъ въ точности дѣянія доблестныя и слѣдующія за нихъ вознагражденія, а «наказательное право» опредѣляетъ дѣянія дурныя и слѣдующія за нихъ наказанія. Право наградное имѣетъ своимъ дѣятелемъ героя доблести, болѣе высокое существо, чѣмъ средній человѣкъ, а право наказательное—преступника, существо, стоящее ниже даже средняго человѣка. Де ла

¹⁾ Raoul de la Grasserie, Des principes sociologique de la criminologie, Paris, 1901, p. 30.

Грассери требуетъ, чтобы вознагражденіе за актъ доблести было не только нравственное, но и прямо матеріальное, денежное, и чтобы оно присуждалось тѣми же судами, которые назначаютъ наказаніе. Эта идея де ла Грассери заслуживаетъ полнаго вниманія, особенно въ виду необходимости признанія нравственного воспитанія цѣлью уголовного наказанія. Весьма часто, при разборѣ уголовного дѣла, выясняется и похвальный, и крайне себялюбивый образъ дѣйствій многихъ лицъ, появляющихся на судъ, въ качествѣ свидѣтелей. Желательно, чтобы судъ имѣлъ право здѣсь же, не выходя изъ зала, выражать свое порицаніе, или свое одобреніе тому или другому образу дѣйствій, если они, конечно, не составляютъ дѣяній, предусмотрѣнныхъ закономъ, то есть преступленийъ. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ, судъ, не требуя отъ свидѣтеля отвѣтовъ на вопросы, изобличающіе въ преступленіи, долженъ, по окончаніи допроса свидѣтеля и уже при отпускѣ его изъ зала засѣданія, занести въ протоколъ данныя, уличающія свидѣтеля въ совершеніи вышеупомянутаго дѣянія. Равнымъ образомъ судъ вноситъ въ протоколъ, высказанныя имъ самимъ, порицанія или одобренія образу дѣйствій того или другого изъ лицъ, стоявшихъ близко къ происшествію, послужившему предметомъ судопроизводственнаго изслѣдованія. Что же касается до обложенія наказаніемъ—небреженія и нечувствительности, то вынужденіе, такимъ путемъ, дѣяній въ пользу страждущихъ можетъ оказать только хорошее вліяніе на нравственное просвѣщеніе массъ. Постепенно, подъ вліяніемъ вымогаемыхъ дѣяній въ пользу страждущихъ, начинаютъ развиваться умъ, его чувствительность и вниманіе къ ближнимъ. Человѣкъ, который разъ что нибудь сдѣлалъ въ пользу другого, въ другой разъ сдѣлаетъ это еще охотнѣе. Бэнджаминъ Франклинъ, рассказавъ въ своей автобіографіи одинъ случай изъ своей жизни, дѣ-

ласть слѣдующій любопытный выводъ: «тотъ, который разъ оказалъ вамъ услугу, скорѣе готовъ будетъ оказать вамъ ее и въ другой разъ, чѣмъ тотъ, для котораго вы сами что нибудь сдѣлали» ¹⁾. Человѣкъ, уже сдѣлавшій что нибудь для другого, какъ бы прорвалъ ту плотину, которая его отдѣляла отъ дѣйствій не корыстныхъ. Себялюбіе есть столько же естественное чувство въ человѣкѣ, сколько и житейская теорія, всесторонне поощряемая социальными учрежденіями и юридическими законами нашей эпохи. Человѣкъ, на каждомъ шагу, слышитъ въ обществѣ, что благотворительность похвальна, что любовь къ ближнему есть наша религіозная обязанность, но что какъ первая, такъ и вторая, въ сущности, нисколько не обязательны. Пора человѣчеству признать нѣкоторыя нравственныя обязанности, вытекающія изъ любви къ ближнему, правовыми.

II.

Произвольный отказъ въ помощи погибающему по Уложенію о наказаніяхъ.

Такъ какъ наше Уложеніе о наказ. стоитъ на той точкѣ зрѣнія, что нѣкоторыя дѣянія, изобличающія небреженіе и нечувствительность къ ближнимъ, должны подлежать наказанію, хотя и легкому, то мы приведемъ упомяну-

¹⁾ The Autobiography of Benjamin Franklin, ed. by I. Bigelow, p. 182: «He that has once done you a kindness will be more ready to do you another, than he whom you yourself have obliged». Фракинъ называетъ это наблюденіе старымъ правиломъ (an old maxim) и, какъ человѣкъ, хотя и крайне наблюдательный, но, прежде всего, практической, мало заботится о психологическомъ значеніи этого наблюденія, а дѣлаетъ выводъ: «лучше всячески устранять вражду къ намъ, чѣмъ ее усиливать, длить и мстить за нее».

тые въ немъ случаи, являющіеся, такимъ образомъ, матеріаломъ для построенія ученія о преступныхъ дѣяніяхъ, изобличающихъ небреженіе и нечувствительность. По Уложенію, сюда относятся слѣдующіе случаи, которые мы вполне выписываемъ, какъ матеріалъ для теоріи:

Ст. 1521. «Кто, видя человѣка погибающаго и имѣя возможность подать ему помощь, безъ явной для себя опасности, или же призвать на помощь къ нему другихъ людей или мѣстную полицію, не приметъ никакихъ для спасенія его мѣръ, тотъ за сіе, если онъ христіанинъ и отъ сей нечувствительности и небреженія его оставленному безъ помощи послѣдуетъ смерть, предается церковному покаянію по распоряженію своего духовнаго начальства.»

Ст. 1208. «Кто, будучи въ состояніи, безъ явной для своей жизни опасности, дать помощь утопающему, не сдѣлаетъ сего, тотъ подвергается за сіе наказанію, опредѣленному въ ст. 1521 за произвольный отказъ въ помощи человѣку, коего жизнь находится въ опасности.»

Ст. 1511. «Кто, находясь при поединкѣ случайно, не воспользуется симъ для убѣжденія вышедшихъ на поединокъ къ примиренію, тотъ подвергается за сіе, когда слѣдствіемъ поединка была смерть или нанесеніе тяжкой раны, наказаніямъ, опредѣленнымъ въ ст. 1521 за оставленіе безъ помощи человѣка въ опасности.»

Этими статьями нынѣ дѣйствующаго Уложенія о наказ. созданы, такимъ образомъ, составъ преступленія, которое можно назвать произвольнымъ отказомъ въ помощи человѣку погибающему. Произвольный отказъ въ помощи, какъ преступное дѣяніе, не слѣдуетъ смѣшивать съ оставленіемъ безъ помощи, которое предполагаетъ или что самое безпомощное положеніе создано виновнымъ въ оставленіи безъ помощи, или же что виновный, оставившій человѣка безъ помощи, былъ обязанъ заботиться о лицѣ, оставшемся безъ помощи. Далѣе, при от-

казѣ въ помощи, имѣется въ виду отказъ въ помощи отдѣльному человѣку, а не цѣлому обществу или государству, что составляетъ уже неисполнение государственной обязанности или повинности. Вводя въ Уложение о наказ. преступное дѣяніе, состоящее въ отказѣ въ помощи погибающему, даровитые и чуткіе редакторы нашего Уложения, этого замѣчательнаго кодификаціоннаго труда первой половины прошлаго столѣтія, такъ мотивируютъ свою мысль въ примѣчаніяхъ къ ст. 1931 (нынѣшней 1521): «Въ нашемъ законодательствѣ тоже пропущенъ другой, какъ мы смѣемъ думать важный предметъ, на который должно быть обращено вниманіе и по врожденному чувству человѣколюбія и по общимъ въ нашемъ вѣкѣ понятіямъ о взаимныхъ между собою обязанностяхъ членовъ одного гражданскаго общества: къ числу ихъ принадлежитъ одна священная, хотя, быть можетъ, часто не соблюдаемая, обязанность, подавать помощь ближнему въ опасности, когда она угрожаетъ самому существованію его, и сія помощь не только возможна, но не требуетъ ни особенныхъ, не всякому данныхъ средствъ, ни героической смѣлости, ни самоотверженія. Въ сихъ случаяхъ, по мнѣнію нашему, самая холодность есть преступленіе и заслуживаетъ наказанія, и потому мы рѣшились внести въ свой Проектъ нѣсколько о томъ постановленій, въ коихъ слѣдуемъ болѣе или менѣе примѣру лучшихъ иностранныхъ законодательствъ». На этихъ основаніяхъ, то есть на идеѣ врожденнаго человѣколюбія и на идеѣ гражданской обязанности посильно помогать другъ другу, Проектъ постановилъ, что «кто, видя человѣка погибающаго и имѣя возможность подать ему помощь безъ явной для себя опасности, или же призвать

къ нему на помощь другихъ или мѣстную полицію, не приметъ никакихъ для спасенія его мѣръ, тотъ за сіе подвергается: аресту на время отъ 7 дней до 3 недѣль; а, если онъ христіанинъ и отъ сей нечувствительности и небреженія его оставленному безъ помощи послѣдуетъ смерть, то виновный предается церковному покаянію по распоряженію своего духовнаго начальства». Кромѣ того, по ст. 1594 (нынѣшней 1208) Проекта Улож. о наказ., «кто, будучи въ состояніи, безъ явной для своей жизни опасности, подать помощь утопающему вслѣдствіе кораблекрушенія, не сдѣлаетъ сего, подвергается высшей мѣрѣ наказанія за произвольный отказъ въ помощи по ст. 1931 (нынѣшней 1521).» Государственный Совѣтъ, разсмотрѣвъ эти статьи Проекта Уложения о наказ., не нашелъ возможнымъ сохранить какое-либо взысканіе за произвольный отказъ погибающему вообще или утопающему послѣ кораблекрушенія, а назначилъ въ томъ случаѣ, когда отъ этого произвольнаго отказа въ помощи произошла смерть (1521 и 1208 ст. Уложения о наказ.) и виновный былъ христіанинъ, преданіе его церковному покаянію по распоряженію его духовнаго начальства. Такимъ образомъ, Государственный Совѣтъ ослабилъ статьи Проекта, превративъ ихъ въ проступки, влекушіе лишь церковное покаяніе и придавъ имъ этимъ какъ бы больше характеръ прегрѣшеній противъ христіанской вѣры и не распространивъ ихъ дѣйствіе на другія, кромѣ христіанскихъ, исповѣданія, терпимыя въ государствѣ. Высокое общественное и нравственное воспитательное значеніе для всѣхъ подданныхъ Имперіи вышеупомянутыхъ статей Проекта Уложения о произвольномъ отказѣ въ помощи погибающему было въ значительной степени ограничено этими поправками и Государственного Совѣта.

Государственный Совѣтъ, своими перемѣнами въ статьяхъ Проекта, выдѣливъ изъ нихъ то, что является не-

сомнѣнною обязанностью христіанина, призналъ грѣховное значеніе нарушенія этой обязанности, обложилъ его соотвѣтствующимъ церковнымъ наказаніемъ, но уголовную наказуемость отклонилъ въ мягкой формѣ, какъ бы изъ уваженія къ самому принципу. Однако, не слѣдуетъ упускать изъ виду, что Государственный Совѣтъ всеже призналъ, хотя и въ ограниченномъ смыслѣ, наказуемость произвольнаго отказа въ помощи погибающему, и притомъ во второмъ случаѣ, предусмотрѣнномъ въ 1208 ст. Улож., даже тогда, когда отъ этого произвольнаго отказа въ помощи не послѣдовало смерти. Это уже во всякомъ случаѣ весьма важный фактъ въ исторіи нашего уголовного законодательства. Къ сожалѣнію, постановленія Уложения о наказаніяхъ, въ ст. 1521 и 1208, не могли оказать большого вліянія на жизнь, уже вслѣдствіе наказанія церковнымъ покаяніемъ, дѣлавшаго произвольный отказъ въ помощи погибающему чѣмъ-то въ родѣ дѣянія только грѣховнаго, а не уголовного. Такой собственно взглядъ и высказанъ Прав. Сенатомъ на дѣяніе, описанное въ ст. 1521 Уложения о наказ. Въ касс. рѣшеніи отъ 1874 г., по дѣлу Максюты, мы узнаемъ слѣдующее. Острожскій Окружный Судъ, при слушаніи дѣла объ оставленіи, въ небезопасномъ мѣстѣ, солдата Конюшенкова, предложилъ на разрѣшеніе присяжныхъ засѣдателей слѣдующіе вопросы: 1) виновна ли жена солдата Надежда Конюшенкова въ томъ, что, видя мужа своего въ безчувственномъ отъ опьяненія видѣ, оставила его въ такомъ небезопасномъ мѣстѣ, послѣдствіемъ чего Конюшенкову причинилась смерть отъ утопленія въ рѣкѣ Саго? 2) Виновны ли въ томъ же жена солдата Лисицкая и унтеръ-офицеръ Ермолай Максюта? По кассационной жалобѣ Максюты на неправильное примѣненіе къ нему 1516 ст. Улож. о наказаніяхъ, Сенатъ, признавъ жалобу правильною, высказалъ, что «изъ дѣла не видно, чтобы Максюта обя-

занъ былъ имѣть попеченіе о Конюшенковѣ по долгу природы, званію или данному обѣщанію и вообще, чтобы онъ находился въ такихъ отношеніяхъ къ Конюшенкову, при существованіи коихъ неподаніе помощи человѣку признается уголовнымъ преступленіемъ». Такимъ образомъ Сенатъ какъ бы не признаетъ, что дѣяніе, описанное въ 1521 ст. Уложения, есть преступное дѣяніе. Конечно, стоя на юридической точкѣ зрѣнія, по которой преступленіемъ называется дѣяніе, обложенное уголовнымъ наказаніемъ, можно до извѣстной степени признавать юридически-правильнымъ высказанное Сенатомъ воззрѣніе по дѣлу Максюты, хотя только «до извѣстной степени», потому что и церковное покаяніе есть, по Уложенію о наказаніяхъ, наказаніе, которое Сенатомъ же и отнесено къ «дополнительнымъ наказаніямъ», исчисленнымъ въ ст. 58 Уложения.—Но оставляя точку зрѣнія строго формальную, оставляя въ сторонѣ школьныя соображенія о томъ, есть ли дѣяніе, описанное въ ст. 1521 Улож., въ полнѣйшій форменный преступный дѣяніе, замѣтимъ, какъ мало, въ нравственномъ отношеніи, удовлетворяетъ касс. рѣшеніе по дѣлу Максюты. Юридическое воззрѣніе, навязанное высшему суду шаткою законодательною постановкою дѣянія, въ 1521 ст. Уложения, вынуждаетъ Прав. Сенатъ высказать, что оставленіе пьянаго, до безчувственности, человѣка въ небезопасномъ мѣстѣ не составляетъ преступления, если произвольно отказавшій въ помощи не находился къ погибавшему въ отношеніяхъ, обязывавшихъ его помогать, то есть не находился въ отношеніяхъ, рождаемыхъ долгомъ природы, званіемъ, обѣщаніемъ и вообще какимъ-либо другимъ юридическимъ обстоятельствомъ, налагавшимъ обязанность заботиться о погибающемъ или могущемъ погибнуть.

Это признаніе высшимъ въ имперіи судомъ, что долгъ природы помогать погибающему или легко могущему погибнуть не распространяется на всѣхъ нашихъ ближнихъ, а только на нѣкоторыхъ, къ коимъ мы состоимъ въ особыхъ отношеніяхъ, должно производить на массу среднихъ людей, не знающихъ тонкостей различенія дѣянія безнравственнаго и дѣянія преступнаго, большое впечатлѣніе въ смыслѣ заостренія и безъ того остраго себялюбія нынѣшняго времени. Что высказанное Прав. Сена томъ воззрѣніе нисколько не означаетъ, что онъ одобряетъ поступокъ, полный грубѣйшаго небреженія или нечувствительности къ ближнему, это ясно только человѣку или образованному, или же обладающему юридическими знаніями.

Какъ относились теорія и положительныя законодательства къ вопросу объ обязанности каждаго помогать погибающему, если такая помощь, конечно, не представляетъ явной опасности для помогающаго? Экскурсіи въ положительныя законодательства не даютъ здѣсь богатаго матеріала. Понятно, что уже само по себѣ христіанское ученіе о любви къ ближнему не могло остаться безъ вліянія и на положительныя законодательства, и на теорію права. Но это постоянное, скорѣе идеалистическое вліяніе было побѣждаемо социальными взглядами на сущность отношеній между людьми въ государствахъ. Разбойничье римское право не признавало обязанности помогать погибающему ¹⁾. Каноническое право, конечно, признавало такую обязанность, да иначе и не могло быть: *Qui enim non repellit a socio injuriam, si potest, tam est in vitio, quam ille, qui facit*. А у Лактанція прямо сказано, что *qui succurrere perituro potest, si non succurrerit, occidit*. И дѣйствительно: кто, будучи въ состояніи помочь, не помогаетъ погибаю-

шему, въ сущности убиваетъ. Старо-германское право склонялось къ ученію каноническаго права, если не въ видѣ цѣльнаго ученія, то при отдѣльных видахъ отказа въ помощи. Озенбрюгенъ рассказываетъ, что, въ началѣ 17 в., одинъ мастеровой, въ Цифингенѣ, въ кантонѣ Ааргау, былъ казненъ за то, что, при крушеніи судна на Аарѣ, спасся, будучи хорошимъ пловцомъ, но не помогъ другимъ спастись, хотя и могъ бы это сдѣлать. Старые юристы тоже высказываются въ пользу обязанности помогать погибающему. Гандинусъ говоритъ: «*Etenim si a morte potuisti hominem liberare et non liberasti, occidisse videris; et licet forsitan non deberes eadem poena, qua delinquens, puniri, tamen es paulo minori poena multandus*». Въ новомъ нѣмецкомъ правѣ замѣчается отступленіе отъ старогерманско-каноническаго взгляда, и только какъ бы случайно взглядъ этотъ проявляется въ нѣкоторыхъ нѣмецкихъ кодексахъ, въ видѣ исключенія. Прусское Общее Земское право, конца 18 вѣка, было слишкомъ всеобъемлющимъ и, такъ сказать, заботливымъ кодексомъ, чтобы оставить въ уголовной части большой пробѣлъ; въ ст. 782 оно опредѣляетъ: «кто, безъ серьезной для себя опасности, могъ спасти человѣка изъ рукъ разбойниковъ или убійцъ, изъ опасности отъ огня или воды или изъ другой какой-либо опасности для жизни, но не сдѣлалъ этого, подвергается, если погибавшій дѣйствительно потеряетъ жизнь, тюремному заключенію на четырнадцать дней». Въ Вюртембергскомъ Уставѣ полицейскихъ проступковъ, ст. 32, читаемъ: «кто безъ опасности для себя можетъ спасти погибающаго, но не исполнить этой общей обязанности, безъ достаточнаго основанія, подвергается выговору или денежной пенѣ, а въ болѣе важныхъ случаяхъ, когда погибавшій дѣйствительно потерялъ жизнь или понесъ длительное въ здоровьѣ разстройство, — аресту до четырехъ недѣль». Ганноверскій Уставъ полицейскихъ

¹⁾ Geib, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, B. I, § 85, S. 190.

проступковъ, въ ст. 195, гласить: «кто, при спасеніи людей, откажетъ въ имѣющихся у него въ рукахъ средствахъ, какъ-то: кровѣ, очагѣ, помѣщеніи и т. д., подвергается выговору или денежной пенѣ до десяти рублей». Интересно, что въ слѣдующей ст. 196 кодексъ этотъ говоритъ: «кто, напротивъ, съ опасностью для собственной жизни, спасетъ погибавшаго, приобретаетъ тѣмъ право на общественное одобреніе или вознагражденіе. Если попытка съ опасностью для собственной жизни спасти погибавшаго не достигнетъ цѣли, то нужно рѣшить, по обстоятельствамъ дѣла, слѣдуетъ-ли, и въ какомъ размѣрѣ, ему присудить общественное одобреніе или вознагражденіе»¹⁾.

Но, затѣмъ, начиная со второй половины прошлаго столѣтія, одерживаетъ въ Европѣ верхъ крайне индивидуалистическое отношеніе личности къ государству. Полнѣйшимъ выраженіемъ этого взгляда является книга Дж. Ст. Милля «О свободѣ», о которой мы говорили на предшествовавшихъ страницахъ настоящей книги. Подъ влияніемъ индивидуалистическаго взгляда на отношенія отдѣльнаго человѣка къ обществу, вопросъ объ общей обязанности подавать помощь погибающему, подъ страхомъ уголовнаго наказанія, начали разрѣшать отрицательно въ теоріи и въ законодательствѣ. Только въ трехъ, сравнительно болѣе позднихъ, кодексахъ, въ голландскомъ, италіанскомъ и датскомъ (первый отъ 1881 г., въ силѣ съ 1886 г.; второй—1889 г., въ силѣ съ 1890 г., третій—1866 г.), встрѣчаются постановленія о произвольномъ отказѣ въ помощи погибающему. Италіанское Уложеніе назначаетъ штрафъ отъ 50—500 лиръ, во-первыхъ, тому, кто, найдя покинутого или заблудшаго ребенка моложе 7 лѣтъ или иное лицо, неспособное пещись о себѣ, не дастъ о томъ знать власти, и, во-вторыхъ, тому, кто, найдя раненаго или

¹⁾ Geib, *ibid*, S. 192.

инымъ образомъ находящагося въ опасности, или человѣческое тѣло бездыханное или кажушееся таковымъ, не подастъ помощи, когда это не грозило ему вредомъ или опасностью, или не дастъ о томъ знать власти.—Ст. 450 Голландскаго кодекса гласить: «кто, будучи свидѣтелемъ внезапной опасности для жизни другого лица, не окажетъ или не доставитъ помощи, которую могъ бы ему оказать или доставить, безъ разумнаго опасенія за себя и другихъ, наказывается, если послѣдствіемъ сего будетъ смерть нуждавшагося въ помощи, арестомъ до трехъ мѣсяцевъ или денежнымъ взысканіемъ до трехъ сотъ гульденовъ».

Ст. 199 Датскаго кодекса 1866 г. говоритъ: «Кто упуститъ оказать помощь погибающему, хотя это и было для него возможно, безъ опасности для его жизни и здоровья, будетъ, если погибавшій потерялъ жизнь, наказанъ тюремнымъ заключеніемъ или денежнымъ штрафомъ. То же наказаніе налагается на того, кто не позаботится о примѣненіи возможныхъ средствъ для спасенія утонувшихъ, повѣшенныхъ или другихъ, повидимому, умершихъ». Угрожаемая наказанія, въ maximum'ѣ, достигаютъ: тюремное заключеніе—двухлѣтняго срока, а штрафъ—4000 кронъ.

III.

Произвольный отказъ въ помощи погибающему, по проекту Уголовнаго Уложенія.

Редакціонная Комиссія, составившая новый проектъ русскаго Уголовнаго Уложенія, примкнула къ тому направленію, которое отрицаетъ общегражданскую, подъ страхомъ уголовнаго наказанія, обязанность подавать помощь погибающему. Въ виду важности такого отношенія Редакціонной Комиссіи къ вопросу о преступности произвольнаго отказа въ помощи погибающему, рассмотримъ доводы Комиссіи, изложенные ею, по обыкновенію, по-

дробно, съ приведеніемъ сдѣланныхъ противъ этихъ доводовъ возраженій. Комиссія, говоря объ устраненіи изъ своего проекта Уголовнаго Уложения ст. 1521 Уложения, кратко замѣчаетъ: «Редакціонная Комиссія не сочла возможнымъ сохранить въ проектѣ постановленіе, соотвѣтствующее ст. 1521 Улож., такъ какъ и по дѣйствующему праву это дѣяніе не было наказуемымъ въ тѣсномъ смыслѣ слова, а проектъ полагаетъ исключить церковное покаяніе изъ группы карательныхъ мѣръ». Понятно, что этотъ мотивъ можетъ быть признанъ только формальнымъ, потому что Комиссія легко могла замѣнить церковное покаяніе за дѣяніе, соотвѣтствующее описанному въ 1521 ст. Уложения, какимъ нибудь небольшимъ уголовнымъ наказаніемъ, на примѣръ, арестомъ или тюремнымъ заключеніемъ на короткій срокъ. Но въ другомъ мѣстѣ, въ мотивахъ къ ст. 414 Проекта, Комиссія, выставивъ положеніе, что обязаннымъ, подъ страхомъ наказанія, помогать погибающему можетъ быть признанъ только тотъ, кто по закону или по добровольно принятой на себя обязанности долженъ имѣть попеченіе о погибающемъ, прибавляетъ: «Какъ ни жестокосердно, какъ ни безнравственно будетъ дѣйствіе лица, оставившаго въ опасномъ положеніи ребенка или разслабленнаго, котораго спасти ему было легко, но это жестокосердіе, какъ признаетъ и нынѣ дѣйствующее уложеніе, не можетъ влечь за собою уголовной отвѣтственности: нарушая общечеловѣческую обязанность помогать ближнему, виновный не нарушаетъ юридической обязанности не вредить другому». Комиссія, высказавъ такой взглядъ, подкрѣпляетъ его приводимыми ею словами, сказанными Шварце, въ статьѣ его: «Das Vergehen der Aussetzung (Gerichtssaal, 1872, S. 58), по поводу ст. 221 Германскаго Уложения, гласящей: «Кто умышленно удалить изъ подъ крова и затѣмъ бросить на произволь

судьбы безпомощное, вслѣдствіе малолѣтства, немощи или болѣзни, лицо, или если кто такое лицо, буде оно состоятъ подъ его охраною или если онъ обязанъ заботою о его призрѣніи, доставленіи или принятіи, умышленно покинетъ въ безпомощномъ состояніи, будетъ наказанъ тюрьмою на время не менѣе трехъ мѣсяцевъ». По поводу этой статьи, объясняя ее составъ, Шварце высказалъ слѣдующее мнѣніе: «Необходимо строго различать юридическую и моральную обязанности. Слова закона: «заботится», равно какъ и выраженіе: «состоятъ подъ его попеченіемъ» не могутъ быть распространены на обязательства, имѣющія чисто нравственный характеръ. Тотъ, кто видитъ больного, лежащаго на дорогѣ, и не выказываетъ къ нему никакого состраданія; кто встрѣтилъ сильно пьянаго на крутой дорогѣ, у самаго обрыва, и не помогъ ему обойти обрывъ; кто встрѣтилъ въ лѣсу заблудившагося и не указалъ ему настоящей дороги, такъ что тотъ погибъ отъ голода и холода,—тотъ еще не подходитъ подъ дѣйствіе 221 ст. Точно также нельзя сказать, что оставленный находился подъ чьимъ-либо попеченіемъ, если кто-либо помогаль безпомощному нѣкоторое время идти, передвигаться и т. д., выводя его изъ опаснаго положенія, а затѣмъ прекратилъ свою помощь. Эта дѣятельность была результатомъ исключительно доброй воли помогавшаго, а не создавала для него никакихъ обязанностей; поэтому онъ былъ въ правѣ во всякое время отказаться отъ добровольно принятой на себя дѣятельности». Если слова Шварце, только что нами приведенныя, прочесть въ судѣ, предъ разнообразною публикою, и объяснить, что таковъ и взглядъ законовъ государства, то не-юристы этому не повѣрятъ, настолько слова эти содержатъ въ себѣ противуположенное содержаніе, совершенно противорѣчащее нравственности и религіи. И что же является собствен-

но авторитетомъ, или юридическою аксіомой, къ которой сводить Шварце свою аргументацію? Отдѣленіе права отъ морали. Итакъ, вотъ фетишъ, вотъ книжный кумиръ, которому мы должны поклоняться! Но фетишъ этотъ— просто дѣтская игрушка въ классной комнатѣ школьной науки. Только въ ученической атмосферѣ съ такою игрушкою можно считаться, а ужъ, конечно, не въ сферахъ законодательныхъ, для которыхъ учебники не указчики. При томъ же, приведенное ученымъ Шварце раздѣленіе права и морали, въ смыслѣ размежеванія правовыхъ и нравственныхъ обязанностей неподвижною китайскою стѣною, исторически невѣрно. Граница, какъ это видно изъ исторіи уголовного права, между нравственными и юридическими обязанностями подвижна, мѣняется, смотря по возрѣніямъ времени, по сознаннымъ потребностямъ общежитія и по вѣлѣніямъ увеличивающагося человѣколюбія ¹⁾. Занятіе ростов-

¹⁾ Конечно, это передвиженіе границы между правомъ и нравственностью совершается крайне медленно. Въ правѣ, какъ сферѣ, составляющей произведеніе не только ума, но и воли, переходы къ новымъ началамъ совершаются часто очень медленно,— тогда, когда старое начало показало всю свою негодность на дѣлѣ, когда оно пало въ борьбѣ съ новыми требованіями жизни. Вотъ эта медленность въ зарожденіи новаго права и обрисована въ безсмертной характеристикѣ, которую, въ разговорѣ съ ученикомъ, даетъ Мефистофель наукѣ о правѣ: «Законы унаследуются, какъ вѣчная болѣзнь: они передаются отъ одного поколѣнія къ другому и тихо ковыляютъ съ мѣста на мѣсто. Тѣмъ временемъ то, что было когда то разумнымъ, превращается въ безуміе,— что было благодѣяніемъ, дѣлается пыткой. О, горе тебѣ, что ты внукъ! О правѣ, которое родилось съ тобою, объ этомъ правѣ, увы! никогда не бываетъ рѣчи!» Faust, Studirzimmer. Много еще въ Европѣ такихъ людей, которые, страдая подъ безуміемъ и тьмою устарѣвшаго и обветшавшаго права, ждутъ восхода солнца!

щичествомъ прежде считалось только безнравственнымъ, а въ настоящее время считается и преступнымъ и т. д. Исторія границъ государственной дѣятельности показываетъ, что границы эти постоянно расширяются подъ вліяніемъ все болѣе и болѣе увеличивающейся замѣны разныхъ видовъ единичной дѣятельности— общественною. Транспортировка, освѣщеніе, водоснабженіе, институтъ поклажи были когда то дѣломъ единичной дѣятельности, а теперь—государственно-общественной, причемъ границы дѣятельности государства раздвинулись и вызвали цѣлыя отрасли законодательства. Такъ точно и границы областей дѣятельности отдѣльных людей. Человѣческое «я» не можетъ уже ограничиваться заботою лишь о «себѣ» и о «своихъ». Жизнь выдвигаетъ солидарность интересовъ частныхъ лицъ. Мы не можемъ относиться безучастно другъ къ другу; это равнодушіе было бы и вредно, и безнравственно. Гражданинъ, который бы совершенно безучастно отнесся къ ребенку, находящемуся въ опасномъ положеніи, не вывелъ бы его изъ этого положенія, когда ему было легко спасти этого ребенка, такой гражданинъ былъ бы хуже всякаго каторжника, осужденнаго за разбой вслѣдствіе нужды. Принимая во вниманіе, что масса темнаго и невѣжественнаго народа вообще довольно груба и жестока, можно съ положительностью сказать, что разсужденія, подобныя только что приведеннымъ словамъ Шварце, могутъ только сгустить нравственную тьму массъ. А какова масса народа, на сколько она еще дика, насколько погружена въ тьму, насколько жестока, можно убѣдиться изъ множества печальныхъ фактовъ, приводимыхъ въ ежедневной прессѣ. Вотъ на выдержку корреспонденція, повидимому, совершенно безпристрастная, рисующая характеръ деревенскаго люда и его приемы:

«20 іюня, въ деревнѣ Рутковской, гмины Божеевской, по самому ничтожному поводу, изъ за пустяка, разыгралась печальная драмъ.

Крестьянинъ Иванъ Моцарскій пасъ своихъ двухъ коровъ на межѣ, отдѣляющей его поле отъ сосѣда, причемъ самъ онъ караулилъ, чтобы какъ-нибудь его коровы не забрались на посѣвы сосѣда. Было темно. На повозкѣ направлялся въ деревню крестьянинъ Осипъ Машикъ и, издали замѣтивъ коровъ, которыя, по его соображенію, топтали его хлѣбъ, поспѣшилъ къ Моцарскому и забралъ съ него коровъ. Моцарскій, разувѣтсѣ, сталъ отнимать своихъ коровъ, говоря, что онѣ пасутся на межѣ, что онъ потому ихъ караулитъ, чтобы онѣ какъ-нибудь, ненарокомъ, не залѣзли въ его поле. Никакіе доводы Моцарскаго, ни сама очевидность не могли разубѣдить освирипѣлаго Машику. Послѣ того, какъ Моцарскому удалось отбить своихъ коровъ, разъяренный Машикъ выхватываетъ мгновенно складной ножъ и жесточайшимъ образомъ, не помня себя, наноситъ 9 тяжелыхъ ранъ Моцарскому. Замѣчательна маленькая подробность. Уже потомъ, когда Моцарскаго, истекающаго кровью, отвезли въ больницу Св. Духа въ Ломжу, при спросѣ, Машикъ самымъ хладнокровнѣйшимъ образомъ разсказалъ, что онъ бы на смерть его зарѣзалъ изъ-за возможной потравы, но слишкомъ уже жалобно просилъ Моцарскій, умолялъ его оставить ему жизнь, и это помѣшало ему довести свое злое дѣло до конца. И такіе случаи на почвѣ аграрныхъ ничтожныхъ недоразумѣній у насъ далеко не рѣдки! Въ прошломъ году, въ это же самое время, въ деревнѣ Модзеляхъ Старыхъ, гмины Пухалы, былъ такой же аналогичный случай. Крестьянинъ С. отправился въ ночное на свой лугъ и уснулъ. Такъ какъ лугъ его былъ очень невеликъ, то лошадь, пользуясь свободой, могла попасть на лугъ сосѣда, который кстати приходилъ навѣдываться, не забралась ли лошадь на его покосъ, и предупреждалъ, что въ случаѣ, потравы, онъ расправится по своему и хозяину лошади не одобровать. На утро владѣлецъ лошади былъ найденъ тутъ же у самаго покоса мертвымъ, съ разбитымъ черепомъ. Надо замѣтить, что во всѣхъ такихъ расправахъ не можетъ быть и рѣчи о пьянствѣ или какой-нибудь невмѣняемости. Отличительная черта здѣшняго крестьянина, что онъ вообще ведетъ жизнь трезвую. Ни на ярмаркахъ, ни на базарахъ вы не замѣтите того шума, гама, разгула, громкихъ пѣсень, выкриковъ, трехэтажной ругани, скандаловъ, такъ обычныхъ у насъ во внутреннихъ губерніяхъ, на ярмаркахъ и на всякихъ народныхъ сборищахъ. Васъ, напрямѣръ, на ярмаркахъ просто поражаютъ тишина и отсутствіе также обычнаго естественнаго шума и крика. Нигдѣ не валяются мертвецки-пьяные, о дракахъ и помину нѣтъ. Собственно говоря, нашъ крестьянинъ относительно очень честенъ, но своего

не уступить и не упустить, къ землѣ онъ привязанъ сильно, и какое малѣйшее посягательство на ничтожную полосу или траву обращаютъ его въ звѣря.

Бѣда встрѣтиться въ полѣ на этой почвѣ: тутъ ужъ идетъ борьба не на животъ, а на смерть. Не страшатъ его ни отвѣтственность передъ судомъ, ни ужасныя наказанія: онъ прямо, какъ быкъ, идетъ навстрѣчу всему. Суровыя условія жизни, вѣчная нужда слѣдали его черствымъ и безсердечнымъ. Примѣръ тому былъ очень недавно. Въ деревнѣ Черноуйнѣ, гмины Дроздовской, въ рѣкѣ Наревѣ, на глазахъ у рыбаковъ, бывшихъ неподалеку, тонулъ 16-лѣтній юноша-кадетъ, сынъ подполковника П.

Мать умоляла со слезами рыбаковъ помочь утопающему, бросить ему сѣть. Рыбаки спокойно, хладнокровно потребовали выложить имъ сперва, сейчасъ же 20 р. Къ несчастью, при матери такихъ денегъ съ собою не оказалось: она бросилась на колѣни, обѣщая потомъ вознаградить ихъ, но ихъ это ни мало не тронуло, и на ихъ глазахъ мальчикъ утонулъ, а они и пальцемъ не пошевелили, чтобы спасти несчастнаго.

Все это только говорить, насколько темень, дикъ, невѣжественъ нашъ крестьянинъ и насколько ему крайне необходимы знаніе, просвѣщеніе, которое одно способно разсѣять окружающую его тьму, смягчить загроубѣлую душу и развить понятія о добрѣ, сердечности и великодушіи» ¹⁾.

Не есть ли оставленіе жестокосердія рыбаковъ, не бросившихъ сѣтей утопающему юношѣ, потому-что несчастная мать кадета не могла имъ немедленно «выложить» 20 рублей, не есть ли оставленіе такихъ людей безъ наказанія прямой вредъ и для виновныхъ, и для цѣлаго общества? Неужели же этихъ безчеловѣчныхъ людей можно оставить безъ всякаго наставленія, безъ авторитетнаго разъясненія, что они дѣйствовали, какъ звѣри? Чѣмъ собственно, въ существѣ дѣла, отличается такой гнусный, по мотивамъ, произвольный отказъ въ помощи погибающему, отъ участія въ убійствѣ? Отличается только пассивностью жестокости.

Съ большимъ удовольствіемъ, однако, мы можемъ установить, что видные представители русской юридической мыс-

¹⁾ С.-Петербургскія Вѣдомости, 1902 г., іюля 3-го.

ли, въ лицѣ и отдѣльных членовъ, и цѣлаго Петербургскаго Юридическаго Общества, высказались за признаніе общегражданской, подъ страхомъ наказанія, обязанности подавать помощь погибающему. По мнѣнію покойнаго члена Петербургскаго Юридическаго Общества П. Я. Александрова, слѣдуетъ признать наказуемымъ произвольное неподаніе помощи погибающему, по слѣдующимъ основаніямъ, которыя мы, для краткости, сжато изложимъ такъ: 1) Обязанность не вредить сочлену гражданского общества не исчерпываетъ всей полноты общественнаго долга по отношенію къ этому союзу. 2) Поданіе помощи утопающему, замерзающему, преслѣдуемому хищнымъ звѣремъ и т. п., отъ человѣка, находящагося въ благопріятныхъ къ тому условіяхъ, должно быть требуемо, какъ общественная обязанность, уже по одному тому, что общество, въ лицѣ своихъ органовъ, не можетъ всегда придти на помощь въ отдѣльных случаяхъ, а интересъ охраненія и спасенія жизни есть такой интересъ, защиты котораго всѣми возможными средствами всякій человѣкъ вправѣ искать въ общественномъ союзѣ. 3) Несмотря на несовершенство наказанія, налагаемаго нынѣ дѣйствующимъ Уложеніемъ за неподаніе помощи погибающему, важно то, что такое упущеніе со стороны гражданина считается преступнымъ, такъ что едва ли будетъ культурнымъ прогрессомъ объявить это упущеніе безразличнымъ со стороны уголовного закона. Замѣчательнѣе всего, что г. Александровъ выставляетъ въ своемъ мнѣніи и слѣдующее общее положеніе: «Возведеніе нѣкоторыхъ, весьма важныхъ для пользы общества, нравственныхъ обязанностей на степень обязанностей соціальныхъ едва ли можетъ считаться шагомъ назадъ въ развитіи общественной жизни и охраны взаимныхъ интересовъ согражданъ». Поддерживая мнѣніе г.

Александрова, извѣстный криминалистъ, проф. Н. Д. Сергіевскій высказалъ почти тоже самое насчетъ необходимости воспретить, подъ страхомъ наказанія, произвольный отказъ въ помощи погибающему, приписывая устраненіе изъ европейскихъ уголовныхъ кодексовъ этого проступка одержавшимъ верхъ либерально-буржуазнымъ идеямъ. «Государство», замѣчаетъ совершенно справедливо проф. Сергіевскій, «кромѣ запрещенія вредить, думается намъ, можетъ и имѣть достаточно оснований обязать своихъ гражданъ помогать другъ другу, по крайней мѣрѣ, въ важнѣйшихъ случаяхъ». Затѣмъ проф. Сергіевскій, подыскивая правовое основаніе для воспрещенія произвольнаго отказа въ помощи погибающему, говоритъ, что наказуемость этого дѣянія, или, лучше, упущенія имѣетъ и самостоятельное значеніе, «какъ форма необходимаго въ соціальной жизни ограниченія осуществленія частныхъ правъ въ интересахъ ближняго». По мнѣнію проф. Сергіевскаго, «въ цѣломъ рядѣ случаевъ осуществленіе, закономъ данныхъ, правъ сталкивается съ жизнью ближняго: осуществляя свое право частной собственности, я могу, на примѣръ, безнаказанно не пустить въ свой домъ замерзающаго или, на глазахъ, умирающаго отъ голода, отдать кусокъ хлѣба собакамъ. Допустить подобнаго рода положеніе вещей едва ли желательно». Онъ указываетъ, далѣе, на тѣ ограниченія, какія терпитъ частное право у Римлянъ вслѣдствіе сосѣдства (*jus vicinitatis*). Подобныя же ограниченія существуютъ и въ современномъ гражданскомъ правѣ. «Когда осуществленіе частнаго права сталкивается непосредственно съ жизнью ближняго», заканчиваетъ г. Сергіевскій свое мнѣніе, «тогда извѣстное ограниченіе этого права, думается намъ, еще болѣе желательно. Наказуемость неподанія помощи погибающему, въ примѣненіи къ случаямъ этого рода, является общео

и, притомъ, весьма интензивною формою этого ограниченія». Намъ кажется, что въ доводахъ проф. Сергіевского произошелъ подмѣнъ предметовъ доказыванія. Дѣло идетъ не объ ограниченіи частныхъ правъ, а о наложеніи на чело-вѣка обязанности помогать погибающему. Всякое стремленіе основать эту общегражданскую обязанность на правѣ не имѣетъ рѣшающаго значенія. Помощь ближнему, находящемуся въ опасности, есть просто послѣдствіе человѣчнаго, жалостливаго отношенія къ людямъ. Государство имѣетъ разумное основаніе наложить на чело-вѣка такую обязанность. Для пользы всего государства отдѣльному чело-вѣку предписывается даже совершать такіа дѣйствія, которыя могутъ повлечь смерть исполнителя, напримѣръ, солдата. Въ гражданскомъ же быту желательно создать общегражданскую обязанность поданія помощи погибающему, при томъ, конечно, условіи, что такая помощь не сопряжена съ опасностью для жизни спасающаго.

IV.

Правовое обоснованіе общегражданской обязанности поданія помощи погибающему.

Противники общегражданской обязанности подачи помощи погибающему стараются доказать, что общегражданская обязанность поданія помощи погибающему не имѣетъ подъ собой такой почвы, которая можетъ быть названа юридическою и которая должна состоять въ обязанности, вытекающей изъ природы, званія или обѣщанія заботиться. Оставляя въ сторонѣ обѣщаніе заботиться, какъ договоръ, имѣющій значеніе источника обязательствъ, а касаясь природы, создающей обязанности, и званія, тоже порождающаго обязанности, спросимъ: развѣ обязанность помощи ближнему не основана на природѣ, или развѣ званіе гражданина не создаетъ обязанностей въ отношеніи ближняго? На этой почвѣ, очевид-

но, нельзя отрицать обязанности, падающей на всѣхъ гражданъ, помогать другъ другу, по крайней мѣрѣ, въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ государство этого не въ силахъ сдѣлать. Нельзя также сомнѣваться и въ томъ, что государство имѣетъ естественное основаніе требовать, подъ страхомъ наказанія, выполнения такой обязанности въ наиболѣе важныхъ случаяхъ. Весь вопросъ сводится, слѣдовательно, къ тому: полезно ли для общегитія положеніе объ общегражданской обязанности помогать погибающему? На это можетъ быть только одинъ отвѣтъ: не только полезно, — крайне нужно. Эта помощь незамѣнима. — Насколько въ Европѣ привыкли къ идеѣ, что вся мѣра обязанностей гражданина исчерпывается лишь отрицательною обязанностью не вредить, насколько европейскій умъ не привыкъ къ идеѣ, что чело-вѣкъ долженъ помогать ближнему, видно изъ той странной, чтобы не сказать больше, агитаціи, которая постоянно ведется, въ обществѣ, противъ обязанности врача подавать помощь заболѣвшему, обязанности, неисполненіе которой карается, какъ уголовное дѣяніе. Въ нашемъ уголовномъ законодательствѣ эта отвѣтственность врачей за неподаніе помощи вытекаетъ изъ общей обязанности врача служить страждущему чело-вѣчеству. Ст. 81 Устава Врачебнаго гласитъ: «Первый долгъ всякаго врача или акушера есть: быть чело-вѣколюбивымъ и во всякомъ случаѣ быть готовымъ къ оказанію дѣтельной помощи всякаго званія людямъ, болѣзнями одержимымъ. Качества сіи еще нужнѣе для оператора, поелику безъ помощи его иногда никакія средства не въ состояніи не только исцѣлить, но и облегчить болѣзни. Посему каждый, не оставившій практики врачъ, акушеръ, операторъ и т. п. обязанъ,

по приглашенію больныхъ, являться для поданія имъ помощи». Конечно, возражать противъ такой обязанности можно, но только съ точки зрѣнія лучшей организаціи медицинской помощи во внезапныхъ случаяхъ. Можно сказать, что устройство врачебныхъ дежурствъ при аптекахъ несравненно лучше обезпечиваетъ скорую врачебную помощь, чѣмъ разыскиваніе врача въ такіе часы, когда люди спятъ, отдыхаютъ или развлекаются гдѣ-нибудь. Но возражать противъ правовой обязанности врача помогать больному, обезпеченной страхомъ наказанія, едва ли возможно. Даже распространеніе этой обязанности лишь на неоставившихъ практики врачей намъ представляется ничѣмъ серьезно не подкрѣпленнымъ ограниченіемъ. Отстаивая наказаніе для врачей, отказавшихся отъ поданія помощи безъ достаточнаго основанія, мы вовсе этимъ не высказываемъ, что страхъ наказанія руководитъ или можетъ руководитъ врачебнымъ сословіемъ, которое, по самому своему положенію, больше благотворительствуетъ ежеминутно и на каждомъ шагу, чѣмъ всѣ сословія, взятые вмѣстѣ. Мы отлично знаемъ, что изъ-подъ палки врачи очень мало сдѣлаютъ, а дѣлаютъ они добро по велѣнію совѣсти, изъ челоуколюбія и по внушенію науки. Сколько врачъ приноситъ пользы обществу совершенно незамѣтно, принимая, на примѣръ, мѣры для предупрежденія зараженій! Общество вовсе не относится къ врачу такъ внимательно и любовно, чтобы это отношеніе поощряло его къ благотворительной дѣятельности. Справедливо сказалъ Гартманъ, что, при нынѣшнемъ положеніи врача въ обществѣ, онъ вовсе не заинтересованъ въ уменьшеніи болѣзней, напротивъ, онъ прямо заинтересованъ въ возможно большемъ умноженіи больныхъ ¹⁾. Но уголовный законъ, угрожающій врачу

¹⁾ Dr. A. Moll, Aertzliche Ethik, Stuttgart, 1902, S. 445.

наказаніемъ за неподаніе помощи, нуженъ, какъ выраженіе извѣстнаго начала, вліяющаго на образованіе сословной этики среди врачей. Когда дѣло идетъ о просвѣщенныхъ людяхъ, о людяхъ, получившихъ образованіе въ университетѣ, мы больше вѣримъ въ силу общественнаго мнѣнія или корпоративнаго духа, чѣмъ въ уголовное наказаніе, которое, въ разсматриваемомъ случаѣ, и не можетъ быть велико, по самому свойству преступнаго дѣянія. Но намъ нужно авторитетное порицаніе, высказываемое закономъ и, отъ его имени, произносимое судомъ. Кромѣ того, никто не станетъ отрицать, что въ каждомъ стадѣ можетъ попасться и паршивая овца, а на такую паршивую овцу, сознательно освободившуюся отъ совѣсти и отъ контроля товарищескаго мнѣнія, можно подѣйствовать лишь карою.

V.

Окончательные выводы.

Изъ всего сказаннаго совершенно ясно, что нѣтъ никакихъ основаній противодѣйствовать введенію, въ уголовный кодексъ, проступка, состоящаго въ произвольномъ отказѣ погибающему въ помощи, не сопряженной съ явною опасностью для помогающихъ, влекущаго сравнительно нетяжелое уголовное наказаніе. Будемъ анализировать выставленные признаки состава этого проступка для того, чтобы такимъ путемъ еще болѣе выяснить разныя стороны его. Для понятія этого проступка нужны:

1. «Произвольный отказъ», то-есть ничѣмъ невынужденный, когда рѣшительно не было никакихъ разумныхъ соображеній для отказа, кромѣ нежеланія, проявляющаго крайнее равнодушіе къ ближнему. Это равнодушіе можетъ происходить отъ небреженія и отъ нечувствительности. — Отказъ въ помощи дѣлается

2. «Погибающему». «Угрожающая гибель» должна быть вполне вероятна, но достоверности в том, что, если не будет подано помощи, то наступит гибель, не требуется. Предполагается даже, что «гибелью» грозит происшедшее событие: пожаръ, несчастный случай на водѣ, могущій повлечь смерть, снѣжная мятель и т. п. стихійныя опасности; внезапный припадокъ болѣзни въ такихъ условіяхъ, когда человѣкъ, безъ содѣйствія посторонняго, не можетъ перейти въ такую обстановку, гдѣ ему можетъ быть оказана врачебная помощь; острое голоданіе, могущее кончиться гибелью человѣка и т. д. Конечно, сюда невозможно отнести хроническія состоянія, могущія повлечь за собой гибель человѣка, напр., нищету, истощающую организмъ; алкоголизмъ, подтачивающій здоровье; общеніе съ распутными женщинами, могущее окончиться зараженіемъ сифилисомъ и т. п.

Нужно помнить, что отказъ въ помощи погибающему ограничивается, между прочимъ, съ одной изъ своихъ сторонъ, отъ попустительства, караемаго закономъ и состоящаго въ томъ, что кто-нибудь, имѣвъ возможность предупредить преступленіе, умышленно или, по крайней мѣрѣ, заведомо допустилъ содѣяніе его. Въ попустительствѣ, между прочимъ, карается нарушеніе общегосударственной обязанности гражданъ содѣйствовать власти въ предупрежденіи и пресѣченіи преступленій.

Есть очень много хроническихъ состояній, могущихъ имѣть послѣдствіемъ преступленіе. Если въ возможности совершенія преступления убѣждаютъ данныя, болѣе или менѣе вѣскія, то человѣку, конечно, слѣдуетъ о томъ довести до свѣдѣнія власти. Трудно здѣсь дать точное соединеніе признаковъ, при сочетаніи которыхъ слѣдуетъ уже вспомнить о своей обязанности—не попустительствовать. Въ сосѣднемъ со мною домѣ живетъ, положимъ, пара молодыхъ супруговъ. Онъ ревнуетъ ее почти ежедневно

и, что серьезнѣе всего,—при этомъ пьетъ. Итакъ,—ревность на почвѣ алкоголизма: ничего хорошаго не обещающее соединеніе обстоятельствъ! Сцены, крики и драки идутъ почти ежедневно. Все это, конечно, можетъ кончиться тѣмъ, что пьяный и ревнивый супругъ всадитъ своей супругѣ финскій ножъ въ животъ и «ее повезутъ въ больницу, по дорогѣ въ которую, не приходя въ сознаніе, она и скончается», какъ пишется въ полицейскихъ протоколахъ. Но возможно, что сцены и драки будутъ совершаться ежедневно и не повлекутъ другого исхода, кромѣ взаимно поставленныхъ «фонарей» на супружескихъ физиономіяхъ. Конечно, запасъ бѣды не чинить, и заявленіе полиціи, со стороны сосѣдей, о происходящемъ въ скромной хижинѣ супружескаго счастья никому не повредитъ. Такъ, по-житейски, только и можно рѣшать многіе вопросы изъ области попустительства.

3) Помощь не должна быть сопряжена съ явною опасностью для помогающаго. Это—совершенно понятное и ясное условіе. Самопожертвованія требовать невозможно, хотя оно встрѣчается въ жизни, и такой подвигъ влечетъ за собою награжденіе, столь почетное, что выше его трудно себѣ что-нибудь и представить. Но героическое самопожертвованіе, конечно, не можетъ быть вынуждаемо уголовнымъ закономъ. Терминъ: «явная опасность» достаточно точенъ, чтобы о немъ долго разсуждать. «Явная» опасность «понятно, означаетъ такую, для признанія которой есть разумное основаніе», за исключеніемъ случаевъ, когда личная боязливость человѣка усмотритъ явную опасность тамъ, гдѣ и тѣни ея нѣтъ.

4) Наконецъ, что касается до наказанія за произвольный отказъ въ помощи погибающему, то его maximum и minimum должны быть чрезвычайно широки. Здѣсь слѣдуетъ дать судѣ широкій просторъ для индивидуализированія

показанія: судья нужно дать выборъ между наказаніями—отъ внушенія до тюремнаго заключенія. Есть случаи отказа въ помощи погибающему, равняющіеся тяжелому преступленію: таковъ былъ приведенный нами выше отказъ рыбаковъ бросить сѣти для спасенія утопавшаго кадета. Таковъ былъ въ извѣстномъ мнѣ уголовномъ дѣлѣ отказъ мастерового въ помощи своей любовницѣ во время предродовыхъ ея мукъ. Лежа на одной съ нею койкѣ, мастеровой не только не помогаль ей, но, ударивъ ее, повернулся къ стѣнѣ, сказавъ: «пропадай, подлая!» Очевидно, послѣ родовъ, совершившихся при такихъ условіяхъ, несчастная, забитая работница, въ припадкѣ отчаянія, а можетъ-быть—и злобы, схватила ребенка, повернула его голову лицомъ къ спинѣ, такимъ способомъ прикончила его, затѣмъ вышла на дворъ и бросила его въ яму отхожаго мѣста. Нельзя было отъ несчастной дѣтоубійцы добиться толковаго отвѣта, зачѣмъ именно она убила ребенка. Дѣло въ томъ, что она вовсе не была дѣвушка, уже разъ родила, держала ребенка въ воспитательномъ домѣ, гдѣ и кормила его нѣкоторое время. Слѣдовательно, ей хорошо было извѣстно, какъ ей нужно было поступить, чтобы помѣстить ребенка. На вопросы она толково не отвѣчала, разъ только она со злобою сказала: «а зачѣмъ онъ меня билъ?» Пришлось сдѣлать заключеніе, что она убила младенца въ сердцахъ, въ злобѣ, въ отместку. Въ данномъ дѣлѣ произвольный отказъ въ помощи вовсе не долженъ быть относимъ къ случаямъ, когда человѣкъ долженъ былъ оказать помощь по обязанности, вытекающей изъ природы или договора. Мы здѣсь имѣемъ случай крайней нечувствительности, основанной на грубости, усиленной водкой.—Заканчивая этотъ раздѣлъ, мы должны замѣтить, что путемъ каранія нельзя ввести чувство жалости тамъ, гдѣ ея нѣтъ, но можно приготовить почву для ея постепеннаго

развитія. Вѣжливость создаетъ любезность, любезность—дружелюбіе, дружелюбіе—сочувствіе къ человѣку, отсюда—одинъ шагъ къ любви къ человѣку вообще. То же и съ чувствомъ жалости. Обязанность помогать человѣку погибающему пробуждаетъ чувство обязанности быть сострадательнымъ; обязанность быть сострадательнымъ, въ рядѣ поколѣній, переходитъ въ чувство состраданія, въ чувство жалости¹⁾. А между тѣмъ въ Европѣ наступило время, когда нужно говорить о жалости, какъ единственномъ средствѣ отъ страшныхъ социальныхъ бѣдствій. Человѣческій умъ, призванный на совѣтъ, — что дѣлать съ несчастными и обездоленными, можетъ направить на такіе пути, которые способны привести къ капищу жестокости. Еще лѣтъ пятьдесятъ тому назадъ невозможно было встрѣтить книгу, которая бы позволила себѣ возгласить: «не щади ближняго своего!» Въ послѣдней же четверти 19 вѣка нашелся филологъ, выдумавшій скверную, злую обезьяну, обозванную сверхъ-человѣкомъ, которому онъ далъ дубину въ руки и право не шадить слабого. И вотъ цѣлая стая добродушныхъ трактирныхъ резонеровъ, постоянно болтающихъ о «жизненной философіи» въ журналахъ и газетахъ, превозносятъ, нисколько не желая чинить какое-нибудь зло, автора афоризмовъ, смѣло восхваляющихъ безсердечность и клеймящихъ жалость, эту послѣд-

¹⁾ Шопенгауэръ довольно безнадежно смотритъ на возможность развитія въ человѣкѣ добрыхъ чувства, если у него ихъ нѣтъ отъ природы. «Мотивами можно, говоритъ онъ (В. IV, S. 255), вынудить законность, но не моральность: можно передѣлать дѣйствія, но не хотѣніе, которое только и даетъ нравственный характеръ дѣянію». И въ другомъ мѣстѣ: «Есть, конечно, на свѣтѣ нравственное воспитаніе и исправляющая этика. Голова просвѣщается, но сердце остается неисправимымъ». Но едва ли это вѣрно, когда дѣло идетъ о привитіи человѣчеству добрыхъ чувствъ: помогаетъ наслѣдственное развитіе, эволюція.

ною соломинку, за которую хватается обездоленный. И добродушные, дешевые газетные философы, не вдающиеся, что творять, и действительные ненавистники милосердія, знающие отлично, что творять, одинаково въ восторгѣ отъ философіи Ницше. А между тѣмъ непродолжительное, добросовѣстное размышленіе привело бы каждаго грамотнаго человѣка къ простой мысли о томъ, что вѣдь олигархія de facto или de jure, проповѣдуемая Ницше, и есть самое ужасное бѣдствіе міра. Нужно воевать съ жестокостью, прячущейся за самыя разнообразныя декораціи, возбуждать и развивать человѣческую жалость. И между разными силами, питающими это спасительное чувство, уголовное законодательство должно занять не послѣднее мѣсто.

Мы можемъ только съ радостью привѣтствовать слѣдующія слова одного виднаго русскаго дѣятеля-публициста, И. М. Радецкаго, много видѣвшаго на своемъ вѣку:

«Я также видѣлъ тысячи, десятки тысячъ «несчастливыхъ», у насъ и за границей, которые гибнутъ на глазахъ болѣе «счастливыхъ» и вопли ихъ остаются не услышанными въ бушующихъ волнахъ житейскаго моря. Они страдают и страдают даже не по собственной винѣ. Они являются жертвами «роковыхъ условій», «соціальныхъ усложненій» и случайностей... Страшно за человѣка и его будущее, ибо эти соціальныя усложненія все болѣе и болѣе запутываются, и всѣ несчастные въ жизни естественно приходятъ въ отчаяніе: они чувствуютъ, какъ почва подъ ними колеблется и проваливается въ бездну...

Ужасное существованіе!

Господство капитализма и «железные законы» борьбы за существованіе породили какъ въ обыденной жизни, такъ и наукѣ «философію», даже культъ «индивидуализма», пожирания слабаго болѣе сильнымъ, вслѣдствіе чего та вѣчно kloчущая бездна, которая называется жизнью, и является такою ужасною для многихъ несчастныхъ, не могущихъ ухватиться за крѣпкій берегъ.

Трагедія человѣческаго существованія заключается именно въ томъ, что нашей жизнью управляютъ не этически-духовныя законы, а же-

лезные экономическо-физическіе законы, и люди съ каждымъ годомъ все больше и больше озлобляются, уподобляясь хищнымъ звѣрямъ, употребляющимъ въ борьбѣ за существованіе только когти и зубы.

А гдѣ же христіанское братство и человѣчность?..

Христіанское ученіе, проповѣдующее братство и милосердіе, со всѣхъ сторонъ расшатывается самымъ рѣшительнымъ образомъ.

Появляются «философы», дающіе философское обоснованіе дикимъ, звѣрскимъ инстинктамъ человѣка, между тѣмъ какъ этотъ самый человѣкъ и безъ такого энергичнаго ученія въ сущности не вышелъ еще изъ звѣриной шкуры и не потерялъ когтей...» ¹⁾

Эти слова русскаго публициста заслуживаютъ гораздо больше вниманія, чѣмъ сочиненія Ницше и его невдумчивыхъ учениковъ, потому-что нужно много самаго беззавѣтнаго легкомыслія, чтобы заниматься и восторгаться идеями, противуобщественность которыхъ очевидна. Успѣхъ подобныхъ идей объясняется, кромѣ того, тѣмъ обстоятельствомъ, что въ европейской литературѣ вообще цѣнятся не столько то, что правдиво изображаетъ какое-нибудь явленіе, не то, что даетъ правильное рѣшеніе какого-нибудь нравственнаго вопроса, а то, что почему-либо представляется своеобразнымъ, небывалымъ, даже страннымъ, что можетъ развлечь новизною, что можетъ даже произвести скандалъ. Словомъ, пресыщенному самою разнообразною умственною пищею европейцу нравится безцѣльная игра ума, литературная шипучка. И это очень печально и весьма недостойно. Мысль унижена. Насколько мало вникаютъ въ забавную для большинства читателей философію Ницше, видно изъ слѣдующаго: Ницше объявляетъ urbi et orbi, что христіанская мораль есть мораль рабовъ; для него—масса людей просто матеріаль для операций сверхъ-человѣка. А между тѣмъ только христіанство дало настоящее понятіе личности; человѣкъ, самъ по себѣ, получилъ

¹⁾ С.-Петербургскія Вѣдом., 1902, № 206.

такое значеніе, о которомъ прежде человѣчество и не имѣло представленія ¹⁾).

Въ настоящее время, сохранившіяся, въ европейскихъ уголовныхъ кодексахъ, скудныя статьи о произвольномъ отказѣ въ помощи погибающему представляютъ пока еще ростокъ, изъ котораго можетъ развиться очень сложное ученіе. А это ученіе явится совершенно новою отраслію законодательства, противодѣйствующею вредному ученію о томъ, что вся мѣра обязанностей члена общества, въ сферѣ частныхъ отношеній, исчерпывается положеніемъ: «не вреди своему согражданину». Какъ видно изъ нашего дѣйствующаго уложенія, помощь погибающему можетъ быть понимаема даже шире помощи физической; такъ, ст. 1511 разсматриваетъ какъ неподаніе помощи погибающему тотъ случай, когда, «кто, находясь при поединкѣ случайно, не воспользуется симъ для убѣжденія вышедшихъ на поединокъ къ примиренію» и подвергается ему за это наказанію по ст. 1521, какъ за произвольный отказъ въ помощи погибающему. Съ другой стороны, наше дѣйствующее Уложеніе, въ ст. 1209, расширяетъ самый поводъ для «помощи ближнему», распространяя обязанность помогать для спасенія не только жизни, но также «имущества». Именно, статья эта говоритъ: «кто произвольно не дастъ претерпѣвающимъ кораблекрушеніе помощи для спасенія корабля или иного судна, или же

¹⁾ См. замѣчательное сочиненіе, сдѣлавшее большое впечатлѣніе въ Германіи, Houston Stewart Chamberlain, Die Grundlagen des neunzehnten Jahrhunderts 1901, Th. I, S. 44, два большихъ тома. Авторъ—англичанинъ, долго работавшій въ Германіи и пишущій по-нѣмецки. Несмотря на свое чрезмѣрное увлеченіе ролью германскаго начала въ европейской цивилизаціи, авторъ, въ своемъ громадномъ трудѣ, далъ очень много страницъ, чарующихъ искренностью и жаждою правды. Его идея о христіанствѣ, какъ объ ученіи, подымавшемъ личность на небывалую высоту, заслуживаетъ глубокаго вниманія.

снастей, товаровъ и иныхъ вещей, на немъ находящихся, имѣвъ достаточныя къ нему средства... подвергается за сіе или денежному взысканію не свыше ста рублей, или аресту на время отъ 3-хъ недѣль до 3-хъ мѣсяцевъ». Изъ приведенныхъ постановленій нашего дѣйствующаго Уложенія о произвольномъ отказѣ въ помощи погибающему видно, что постановленія эти, не будь они ослаблены или и даже совсѣмъ парализованы въ охранительной своей части, могли бы развиться въ разностороннее ученіе, котораго нравственное и общественное значеніе было бы очень велико въ дѣйствительной жизни.

РАЗДѢЛЪ ПЯТЫЙ.

Уголовное законодательство и способность почитанія.

Вступительныя замѣчанія.

Способность почитанія, достигшая той степени развитія, когда она можетъ распространяться на отвлеченныя идеи, принимающія всегда, въ мірѣ внѣшнемъ, вещественное воплощеніе, есть поздній плодъ продолжительнаго нравственнаго развитія человѣчества. Эти отвлеченныя идеи такъ важны для человѣческаго общежитія, что непосредственно или посредственно составляютъ его основы. Понятно, что уголовное законодательство всегда щитило своею охраною предметы почитанія и создало изъ нарушеній этого почитанія преступныя дѣянія, обложенныя соотвѣтствующими наказаніями. Ученіе о преступномъ нарушеніи почитанія въ дѣяніяхъ, имѣющихъ своими объектами религію и государство, эти важнѣйшія основы общежитія, настолько, въ продолженіе долгаго историческаго развитія, разработаны внимательно, въ самыхъ мельчайшихъ подробностяхъ, наукою и законодательствомъ, что писать о нихъ въ настоящемъ сочиненіи, не имѣющемъ педагогическихъ цѣлей учебника, значило бы, не прибавляя ничего новаго, повторять всѣмъ хорошо извѣстное. Съ своей стороны, мы желаемъ въ этомъ раздѣлѣ обра-

тить вниманіе на ученіе о тѣхъ видахъ нарушеній почитанія, которые хотя также давно и подробно разработаны, но, по мнѣнію нашему, представляютъ нѣкоторыя слабыя стороны, слабыя, конечно, съ той исходной точки зрѣнія, которой мы здѣсь держимся, а именно,—что уголовное законодательство, имѣя основною цѣлью нравственное воспитаніе народа, стремится развить посильными способами тѣ или другія нравственныя чувства въ человѣкѣ.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Понятіе о личности.

I.

Этическое понятіе о личности.

Классическая древность знала гражданина опредѣленной національности, составлявшей государство. Вотъ почему ни грекамъ, ни римлянамъ неизвѣстно было человѣческое достоинство, понимаемое совершенно независимо отъ расы и гражданства, а, слѣдовательно, независимо и отъ правъ. Самостоятельное значеніе человѣческой личности, не зависящее ни отъ національности, ни отъ государства, впервые преподано христіанствомъ, открывшимъ этотъ новый міръ для жизни человѣчества ¹⁾. Поставивъ людямъ недося-

¹⁾ Chamberlain, Die Grundlagen des neunzehnten Jahrhunderts, B. I, 450 говоритъ: «Опредѣляя христіанство лишь какъ религію любви, дѣлаютъ довольно поверхностную оцѣнку значенія его для исторіи человѣчества. Существенное не въ этомъ, а въ томъ, что христіанство придало такое значеніе личности, о которомъ люди не могли прежде имѣть понятія (до такой степени отдѣльный человѣкъ

гаемый идеаль, сказавъ имъ: «будьте совершенны, какъ совершенъ Отецъ вашъ Небесный», христіанство открыло имъ великій и нескончаемый путь къ усовершенію своей природы, къ возвышенію идеаловъ своего внутренняго міра, возобладавшаго и одолѣвшаго, наконецъ, міръ плотскій. Чтобы добыть Царство Небесное, которое внутри чело-вѣка, нужно брать его силою, и лишь употребляющіе усиліе восхищаютъ его. Этими истинами указанъ былъ людямъ совершенствующій путь къ недостижимому идеалу. Для правового развитія, исходящаго всегда отъ нравствен-ныхъ идей, получился отъ христіанства цѣлый рядъ но-выхъ началъ, изъ которыхъ укажемъ на правоспособность, какъ природное и неотъемлемое качество челоѣческой личности; на значеніе внутренней стороны преступленія, представляющей истинную виновность; на челоѣческое достоинство, какъ правовой объектъ для преступныхъ посягательствъ, независимо отъ гражданскаго значенія носителя этого челоѣческаго достоинства. И до христіан-ства отдѣльные лучи этихъ идей начали уже пробиваться и освѣщать темную жизнь челоѣчества. Но лишь въ христіанствѣ эти идеи сдѣлались связною системою, про-никнутою глубокою послѣдовательностью, обусловленною тѣмъ, что всѣ онѣ скрѣплены единымъ великимъ началомъ. Великое значеніе челоѣческой личности, какъ мы ука-зали,—въ томъ, что челоѣкъ способенъ стремиться къ высшему идеалу, стремиться къ такой высотѣ совершен-ства, на которой находится самъ Богъ. Челоѣкъ даже можетъ быть заблуждающимся, грѣховнымъ, дурнымъ въ общественномъ отношеніи, но онъ—челоѣкъ. Онъ—су-щество, способное имѣть самые высокіе идеа-

важенъ, что у него всѣ волосы на головѣ сочтены). Этому внутрен-нему значенію личности не отвѣчаетъ внѣшняя судьба, вслѣдствіе это-го жизнь сдѣлалась трагическою, а только отъ трагическаго начала получаетъ исторія чисто челоѣческое содержаніе.

лы, идеалы, возвышеннѣе которыхъ, въ нрав-ственномъ отношеніи, не можетъ быть ника-кихъ челоѣческихъ цѣлей. Эта способность че-ловѣка имѣть идеаль и стремиться къ нему, хотя бы это стремленіе ограничилось и однимъ *pium desiderium*, есть сущность нравственной личности, и вотъ эта-то нравственная личность въ челоѣкѣ и должна быть предметомъ почитанія. Прежде всего чело-вѣкъ въ себѣ самомъ долженъ сознать челоѣческое до-стоинство, почитать себя, какъ нравственную личность, способную имѣть самый высшій идеаль, какой только мо-жетъ себѣ представить челоѣкъ. Такое почитаніе въ себѣ челоѣка Гете называетъ самымъ высшимъ видомъ почитанія.

Въ самомъ дѣлѣ, сознавая въ себѣ челоѣческое достоин-ство, почитая въ себѣ нравственную личность, челоѣкъ только почитаетъ Творца, создавшаго челоѣка по образу своему, по подобію своему, стремящагося къ высшему совершенству. Въ почитаніи творенія люди выражаютъ почитаніе къ Тому, Кто далъ бытіе міру. Вотъ почему въ выраженіи «божье твореніе» народъ выражаетъ свое по-читаніе Бога. Въ мѣстахъ патріархальныхъ, до сихъ поръ, быть можетъ, сохранился умильный обычай относиться съ почитаніемъ къ «хлѣбу». Изъ своего дѣтства припоминаю, что няня никогда не оставляла на полу самой ничтожной корки хлѣба. Она его набожно поднимала, цѣловала, про-износя по-малороссійски: «хлѣбъ святой» и клала гдѣ-ни-будь на лежанкѣ или на окнѣ, вообще на какомъ-нибудь мѣстѣ, гдѣ не топтали бы его ногами.

Въ основаніи ученія о носителѣ права, въ законодатель-ствѣ, лежитъ понятіе нравственной личности, со-ставляющей сущность челоѣческаго до-стоинства; а это послѣднее есть не что иное, какъ спо-собность челоѣка представить себѣ высшій идеаль. Въ

борьбѣ за идеалъ, въ слѣдованіи ему, въ столкновеніи между велѣніями его и страстями, содержится трагическое въ человѣческомъ бытіи.

II.

Правовое значеніе личности.

На этическомъ понятіи о личности выросло, съ теченіемъ историческаго развитія, правовое значеніе личности, обусловленное, главнымъ образомъ, тѣмъ мѣстомъ, какое занимаетъ человѣкъ въ государствѣ. Такъ выработалось постепенно понятіе о внѣшней [честь, представляющей уже нѣчто искусственное, условное, въ сравненіи съ сущностью нравственной личности, съ внутреннимъ достоинствомъ человѣка, съ внутреннею честью, принадлежащею безъ различія каждой человѣческой личности. Правовая честь принимаетъ разные виды, смотря по сферѣ дѣятельности лица въ государствѣ. Вотъ почему и оскорбленія чести, то есть дѣянія, унижающія сознание человѣкомъ собственнаго достоинства, не только какъ нравственной личности, но и какъ человѣка, занимающаго положеніе въ государствѣ, бываютъ тоже различнаго рода, смотря по лицамъ, составляющимъ предметъ оскорбленія, и по другимъ обстоятельствамъ внѣшняго значенія. Не занимаясь здѣсь изложеніемъ общаго ученія объ оскорбленіяхъ чести, мы не войдемъ въ разсмотрѣніе основаній подраздѣленія оскорбленій чести вообще, по тѣмъ или другимъ признакамъ. Мы желаемъ только указать, исходя отъ нашей основной точки зрѣнія, на нѣкоторые пробѣлы въ этомъ ученіи въ настоящее время. — Итакъ, правовое понятіе о личности сводится къ тому, что на почвѣ идеи о нравственной личности, создающей понятіе общечеловѣческой, внутренней чести, вырабатывается правовое понятіе о чести внѣш-

ней, юридической, принимающей разные виды: чести сословной, чести профессиональной, чести разныхъ званій и т. д. Всѣ эти виды внѣшней чести вызываютъ въ государствѣ и внѣшніе способы, въ которыхъ выражается наружное признаніе ихъ, имѣющее юридическое значеніе, какъ право лица, на опредѣленное, признанное за нимъ, обиходное почитаніе во внѣшности. Такъ какъ внѣшняя честь не всегда есть вѣрное отраженіе внутренней чести, то есть, такъ какъ лицо, обладающее извѣстною степенью или видомъ внѣшней чести, не всегда своимъ нравственнымъ содержаніемъ оправдываетъ предоставленную ему или доставшуюся ему другимъ путемъ внѣшнюю честь, то отсюда получается и то, что почитаніе, выражаемое этой внѣшней честью, превращается въ нѣчто также внѣшнее, лишенное нерѣдко нравственнаго значенія. Вотъ почему оскорбленіе внѣшней чести иногда вовсе не доказываютъ неспособности оскорбителя къ почитанію, а скорѣе ослушаніе требованію закона. Такое ослушаніе велѣнію закона можетъ указывать на недостатокъ въ выработанномъ чувствѣ законности, въ недостаткѣ чувства легальности, но еще не доказываетъ, что лицо, виновное въ ослушаніи, страдаетъ важнымъ нравственнымъ недостаткомъ: неспособностью внутреннего почитанія того, что заслуживаетъ такого внутреннего почитанія. Можно любить человѣка и въ то же время не почитать его. Развратную мать любятъ, но не уважаютъ. И обратно: можно внѣшнимъ образомъ выражать человѣку почитаніе, нисколько не любя, даже ненавидя его. Это есть то внѣшнее почитаніе, къ которому обязываетъ, на примѣръ, вѣжливость, имѣющая житейскою задачею уменьшать столкновенія между людьми и подготавливать въ человѣчествѣ почву для добрыхъ чувствъ. Дѣйствительную неспособность почитанія проявляютъ люди, оскорбляющіе внѣш-

нюю честь человека, в тех случаях, когда эта внешняя честь вполне выражает соответствующее внутреннее содержание, известное оскорбителю, именно как такое, которое вполне заслуживает почитания.— Охраняя право людей на то, чтобы их достоинство не было унижаемо действиями других, законодательство должно карать все те деяния, в которых выражается непочитание лицом того, что заслуживает почитание. Мы должны здесь же заметить, что в настоящей книге нас не занимает безусловная точность определений разных понятий, связанных с преступлениями против чести. Прежде всего, мы думаем, что есть нравственные понятия, для которых трудно подобрать вполне исчерпывающие определения, если под определением понимать возможно коротенькую фразу с наименьшим числом наиболее выразительных и многообъемлющих слов. Беккариа¹⁾ справедливо говорит, что нравственные понятия потому нелегко поддаются определению, что он, как близко стоящий к нам, остается невыясненными, потому что весьма трудно дать себе отчет во множестве простых идей, из которых состоят более сложные, и что нет возможности различить те пограничные между ними линии, какие нужны для геометрически-точного изучения явлений человеческого духа. «Но», добавляет он, «каждый безпристрастный исследователь согласится, что и без геометрически-точных познаний люди могли бы достигнуть счастья и безопасности». Я тоже думаю, что и без математически-точных определений понятия о чести и его подразделений в учении об оскорблениях чести можно в судебной практике достигать целей уголовного законодательства—ограждения прав людей, а также нравственного воспитания, как единичного

¹⁾ ibid, стр. 108.

человека, нарушившего закон, так и целого общества. Тем не менее, надюсь, нам удалось, на предшествовавших страницах, точно выяснить понятие человеческого достоинства, корнящееся в сознании нравственной личности. А сущность нравственной личности мы нашли в том, что человек способен выработать себе недостижимый идеал и считать своею задачею—следовать этому возвышенному идеалу.

III.

Нравственные обязанности, вытекающие из почитания человеческой личности.

Из почитания человеческой личности вытекают следующие обязанности:

А) Почитание во себя нравственной личности.

Прежде всего человек должен уважать, почитать во себя нравственную личность, то-есть не совершать ничего такого, что представляло бы унижение собственного его внутреннего человеческого достоинства. Сознание собственного своего достоинства не должно быть смешиваемо с самолюбием и честолюбием. Можно быть очень ревнивым в ограждении своего человеческого достоинства и относиться весьма равнодушно к тому, что, не затрагивая человеческого достоинства, наносит, как говорится, удар нашему самолюбию или честолюбию. Самолюбие есть безкорыстие в себялюбии, а честолюбие—корыстное самолюбие. Ни то, ни другое чувство не заслуживает уважения, но оба терпимы в обществе, как служащие рычагами для людей слабоватых, лишенных высокого идеала, поощрением к труду и к действиям, полезным для общества. Чувство собственного достоин-

ства состоитъ въ идеѣ, обратившейся въ чувство, что ни я, ни другіе не должны, въ отношеніи меня, допустить такое обращеніе, которое причиняетъ нравственное страданіе моему сознанию, что я человѣкъ, что я—нравственная личность, которой принадлежитъ право на почитаніе. Уголовное законодательство не можетъ оставлять безъ своего порицанія такихъ дѣйствій, въ которыхъ выражается это нарушеніе человѣкомъ почитанія къ себѣ самому. «Volenti non fit injuria»—здѣсь не должно имѣть примѣненія. Государство не можетъ допускать нарушеній человѣкомъ обязательнаго для послѣдняго почитанія къ себѣ. Кто въ себѣ не почитаетъ нравственной личности, тотъ не имѣетъ способности почитанія, а безъ нея нѣтъ нравственной воспитанности.

Б) Почитаніе нравственной личности въ другихъ.

Это почитаніе, по самой сущности своей, должно выразиться:

1) Въ почитаніи не только живущей личности, но и памяти ея, дорогой для близкихъ и не безразличной для согражданъ покойнаго. Можно нанести оскорбленіе памяти человѣка словами, письмомъ и дѣйствіемъ надъ чѣмъ-нибудь, въ чемъ воплотилась или приняла внѣшнее свое выраженіе эта память.

2) Въ почитаніи нравственной личности въ другихъ людяхъ, причѣмъ нарушеніе такого почитанія будетъ тѣмъ виновнѣе, чѣмъ больше заслуживалъ человѣкъ особаго уваженія по своей жизни, нравственному характеру и трудамъ на пользу человѣчества вообще.

3) Въ почитаніи внѣшняго воплощенія духа человѣческаго въ произведеніяхъ, имѣющихъ особое нравственное значеніе. Трудъ, когда онъ составляетъ плодъ нравственной

личности человѣка, заслуживаетъ особаго почитанія, потому-что онъ выражаетъ въ себѣ высшее качество человѣческой личности—стремленіе къ идеалу. Всякій трудъ, прежде всего, заслуживаетъ матеріальной оцѣнки, и это матеріальное уваженіе выражается въ его цѣнности. Но есть предметы человѣческаго труда, окрыленного нравственными идеями, которыя не могутъ быть оцѣниваемы лишь матеріально: имъ часто нѣтъ опредѣленной цѣны на рынкѣ, такъ какъ онѣ единственны въ своемъ родѣ. Эти труды должны вызывать также извѣстное почитаніе. Истребленіе или поврежденіе такихъ предметовъ труда есть не только преступленіе противъ имущественнаго права, а также, и еще въ большей степени, нарушеніе почитанія, которое долженъ возбуждать одухотворенный трудъ во всѣхъ областяхъ человѣческой дѣятельности. Такъ какъ перечисленныя обязанности почитанія имѣютъ глубокое значеніе для нравственнаго воспитанія народа, то нарушенія этихъ обязанностей, именуемыя оскорбленіями чести, должны быть возбуждаемы по жалобѣ потерпѣвшихъ, но затѣмъ преслѣдуемы ex officio. Существующее въ современномъ правѣ прекращеніе ихъ примиреніемъ, послѣ возбужденія преслѣдованія жалобою потерпѣвшаго, должно быть отмѣнено, такъ какъ государственное порицаніе нарушеній почитанія личности человѣческой не должно быть поставляемо въ зависимость отъ неясныхъ, быть-можетъ—даже извращенныхъ представленій обиженнаго о значеніи, для общества, идеи почитанія человѣческаго достоинства. Въ противность всеобщему взгляду въ современномъ правовѣдѣніи слѣдуетъ признать, что наказывается оскорбитель не для удовлетворенія чувства мести оскорбленнаго лица, а для нравственнаго воспитанія виновнаго. Единственная уступка, нами сдѣланная принципу volenti non fit injuria, заключается въ томъ, что возбужденіе дѣла поставлено въ

зависимость отъ воли потерпѣвшаго. Но и эта уступка имѣетъ своимъ основаніемъ пошадѣ чувству обиженнаго, не желающаго усугублять удрученное свое положеніе судебною гласностью, дѣлающею все столкновеніе предметомъ общественныхъ пересудовъ. Въ настоящее время лишь оскорбленія должностныхъ лицъ не могутъ быть прекращаемы примиреніемъ. Но это правило должно быть распространено на всѣ вообще оскорбленія: виновный наказывается не ради того, чтобы доставить оскорбленному удовольствіе. Понятно, что въ случаяхъ оскорбленія памяти умершихъ право возбужденія, прежде всего, предоставляется родственникамъ и свойственникамъ, безъ ограниченія степеней родства, а затѣмъ, при отсутствіи родственниковъ и свойственниковъ,—каждому члену общества, который приметъ на себя исполненіе этого долга предъ умершимъ согражданиномъ.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Пробѣлы въ современномъ уголовномъ законодательствѣ о почитаніи личности.

I.

Нарушеніе человѣкомъ почитанія своей собственной личности.

Есть цѣлый рядъ дѣяній, преступность которыхъ можетъ быть подвергнута оспариванію, смотря по тому, на какую точку зрѣнія мы встанемъ при обсужденіи ея. Пьянство, профессиональная проституція, мужеложство и скотоложство могутъ быть разсматриваемы и какъ пороки, не затрагивающіе правъ другихъ лицъ, и какъ преступления, совершаемыя человѣкомъ надъ собою. Но для того, чтобы признать понятіе преступления надъ своею личностью,

нужно найти въ личности нарушаемый интересъ, защищаемый государствомъ при помощи наказанія. Этотъ нарушаемый объектъ, защищаемый уголовнымъ законодательствомъ, есть почитаніе къ себѣ самому, обязательное для каждого человѣка. Съ этой стороны, пьянство, профессиональная проституція и противоестественные пороки не могутъ не считаться преступлениями. Коснемся по порядку этихъ дѣяній, имѣя постоянно въ памяти положеніе Бэнтама, по которому польза отъ уголовного преслѣдованія какого-нибудь безнравственного дѣянія должна превосходить вредъ, получаемый отъ преслѣдованія для свободы и вообще жизни людей.

§ 1. Пьянство.

О пьянствѣ было столько писано и говорено, что его вредъ сдѣлался общимъ мѣстомъ у каждого фельетониста, хотя бы онъ и самъ былъ горькій пьяница. Говорить объ уголовномъ караніи пьянства, какъ о дѣйствительной мѣрѣ противъ него, едва ли можно, хотя бы съ нѣкоторымъ основаніемъ. Извѣстно, что французскій законъ 13 февраля 1873 г., наказывающій за публичное оказаніе пьянства, и даже довольно строго—за повторное, не нашелъ своего примѣненія на практикѣ. Да и кто будетъ привлекать и наказывать? Всѣ пьютъ, и нравы относятся чрезвычайно снисходительно къ пьянству. *Quid leges sine moribus?* спрашиваетъ совершенно основательно Дюкло ¹⁾. Между тѣмъ даже умѣренное употребленіе спиртныхъ напитковъ у людей невоспитанныхъ и собою невладеющихъ весьма опасно, по весьма простой причинѣ: одна рюмка влечетъ за собою другую, человѣкъ, умѣренно пьющій, при извѣстныхъ обстоятельствахъ, легко можетъ напиться мертвецки. Алкоголизмъ есть и физическая болѣзнь, и нравственная.

¹⁾ *ib.*, p. 209.

Онъ прищиприваетъ, понукаетъ, подгоняетъ, по выраженію Дюкло, всѣ физическія болѣзни, особенно туберкулезъ, и самъ-по-себѣ представляетъ болѣзнь воли. Пьянство цѣлыхъ народовъ нельзя лѣчить уголовною карой, притомъ даже и довольно чувствительною, хотя, конечно, уголовное наказаніе необходимо назначить собственно для того, чтобы было высказано несомнительно государственное порицаніе пьянства. Но основаніе, по которому въ современныхъ уголовныхъ кодексахъ караютъ пьянство, не можетъ быть признано правильнымъ. Наказываютъ за публичное оказаніе пьянства. Нашъ Уставъ о наказаніяхъ (ст. 42) постановляетъ: «За появленіе въ публичномъ мѣстѣ пьянаго до безпамятства или въ безобразномъ отъ опьянѣнія видѣ, виновные подвергаются аресту не свыше семи дней, или денежному взысканію не свыше двадцати пяти рублей». Проектъ Уголовнаго Уложенія удержалъ постановленіе ст. 42 Уст. о наказаніяхъ и такъ мотивировалъ ст. 294, замѣняющую ст. 42. Устава о наказаніяхъ: «Имѣя въ виду, что два признака наказуемости пьянства указаны въ ст. 42 Устава о наказаніяхъ, то-есть произшедшіе отъ опьянѣнія безпамятство или безобразный видъ, представляются одинаково нарушающими благопристойность, редакціонная Комиссія сохранила въ проектѣ дѣйствующее постановленіе». Съ такою мотивировкою наказуемости пьянства нельзя согласиться. Не нарушеніе благопристойности составляетъ предметъ наказуемости въ пьянствѣ, а нарушеніе человѣкомъ долгаго къ себѣ почитанія. Публичность же должна при этомъ проступкѣ являться лишь условіемъ наказуемости и именно потому, что опасно преслѣдовать пьянство внутри дома человѣка: это было бы вопіющимъ вторженіемъ въ домашнюю жизнь людей, и польза отъ такого стѣсненія навѣрно была бы менѣе значительна, чѣмъ вредъ отъ него. Пьянство должно обращать на себя вниманіе

съ трехъ сторонъ: во-первыхъ, какъ состояніе, полное опасностей для общества. Какой процентъ преступленій совершается подъ влияніемъ пьянства, слишкомъ извѣстно, чтобы объ этомъ распространяться. Во-вторыхъ, пьянство есть нарушеніе общественнаго спокойствія и благочинія. Въ-третьихъ, пьянство есть проступокъ, совершаемый человѣкомъ противъ своей нравственной личности, проступокъ, унижающій эту личность, постепенно ее извращающій, притупляющій, лишаящій образа и подобія божьяго. Этотъ проступокъ долженъ караться, а за рецидивъ слѣдовало бы назначать лишеніе нѣкоторыхъ правъ. Человѣкъ пьянствующій долженъ быть лишень права выбирать и быть выбираемымъ въ общественныя должности. Какъ ни смотрѣть безнадежно на пользу отъ уголовного каранія пьянства, не совсѣмъ понятнымъ все-таки остается слишкомъ снисходительное отношеніе проекта новаго русскаго Уголовнаго Уложенія къ пьянству. Такъ, о повторномъ оказаніи пьянства проектъ Уголовнаго Уложенія не даетъ никакого постановленія. Между тѣмъ новѣйшіе уголовные кодексы, карающіе пьянство, останавливаются на повторномъ оказаніи пьянства и караютъ его довольно серьезными наказаніями. Таковы постановленія новѣйшаго изъ уголовныхъ кодексовъ Европы, Уложенія Нидерландскаго отъ 3 марта 1881 г. Статья 453 этого кодекса гласитъ: «Кто въ очевидномъ состояніи опьянѣнія появится на публичной дорогѣ, наказывается денежнымъ взысканіемъ до 15 гульденовъ. Если со времени совершенія нарушенія не прошло еще шести мѣсяцевъ съ тѣхъ поръ, какъ виновный былъ уже приговоромъ, вошедшимъ въ законную силу, осужденъ за такое же нарушеніе или за нарушеніе, означенное въ 426 ¹⁾ ст., то, вмѣсто денежнаго

¹⁾ Ст. 426. Нидерландскаго Улож.: «Кто, находясь въ состояніи опьянѣнія, затруднить общественное движеніе или публично нару-

взысканія, можетъ быть назначенъ арестъ до трехъ дней. При новомъ повтореніи нарушенія въ теченіе года послѣ перваго осужденія назначается арестъ до двухъ недѣль. За совершеніе нарушенія въ третій и болѣе разъ въ теченіе шести мѣсяцевъ послѣ послѣдняго осужденія назначается арестъ до трехъ недѣль и сверхъ того виновный, если годенъ къ работамъ, можетъ быть приговоренъ къ помѣщенію въ государственный рабочій домъ на время до одного года». Это постановленіе Нидерландскаго Уложенія настолько серьезно относится къ пьянству, какъ къ проступку вредному и опасному для общества, что его можно было бы позаимствовать. Соображеніе что высказываемое въ немъ порицаніе пьянства принимаетъ, при третьемъ повтореніи проступка, характеръ довольно чувствительнаго наказанія, слишкомъ было бы строго для Россіи, гдѣ пьянство довольно сильно распространено въ извѣстныхъ слояхъ общества, едва ли заслуживаетъ вниманія.

§ 2. Профессиональная проституція.

Въ винѣ содержится и блудъ: обсудивъ дѣянство, переходимъ къ проституціи. Профессиональная проституція является естественнымъ дополненіемъ жизни, основанной на винѣ, какъ на подбадривателѣ и какъ на утѣшителѣ. Нѣтъ никакого сомнѣнія, что, несмотря на терпимость современныхъ взглядовъ на пользование и профессиональное занятіе проституціею, послѣдняя есть во всякомъ случаѣ дѣяніе, оскорбляющее нравственную личность человѣка. Даже оставляя въ сторонѣ другіе вопросы санитарнаго

порядокъ или подвергнуть опасности другое лицо или предприметь дѣйствіе, для котораго, въ видахъ безопасности жизни или здравія другихъ лицъ, требуется особая осмотрительность или предосторожность, наказывается арестомъ до шести дней или денежнымъ взысканіемъ до 25 гульденовъ».

свойства и стоя на одной почвѣ нравственной, нужно сказать, что необходимость терпѣть въ обществѣ проституцію, какъ ремесло, есть, само по себѣ, значительное наказаніе для общества за многіе его грѣхи. Но уголовное караніе проституціи, какъ профессиональнаго занятія, повлекло бы за собою такое вторженіе въ частную жизнь, такія злоупотребленія, что отъ уголовного каранія пришлось бы отказываться. Проституцію профессиональную, составляющую нарушеніе почитанія къ собственной своей нравственной личности, приходится признать проступкомъ лишь тогда, когда онъ выступаетъ въ какомъ-нибудь безстыдномъ дѣйствіи на общественной аренѣ. Признавая это ограничивающее условіе для каранія профессиональной проституціи, мы, однако, вовсе не согласны съ тѣми, которые въ безстыдномъ дѣйствіи видятъ правовой объектъ проступка—въ томъ, что совершается публично дѣйствіе соблазнительное, оскорбляющее общественную нравственность. Такое «публичное совершеніе» можетъ быть обстоятельствомъ, увеличивающимъ виновность, но никакъ не правовымъ объектомъ проступка, которымъ, въ данномъ случаѣ, является нарушеніе человѣкомъ почитанія къ своей нравственной личности. Иначе придется признать, что какое-нибудь, совершенное въ домѣ, безстыдное дѣйствіе перестаетъ быть безнравственнымъ и дѣлается безразличнымъ. Но уголовное законодательство, поставившее себѣ задачею нравственное воспитаніе народа, не можетъ содѣйствовать питанію лицемерія въ обществѣ. Поэтому его взглядъ на профессиональную проституцію долженъ быть совершенно ясенъ: должно быть высказано ей порицаніе. Профессиональная проституція выражается публично, прежде всего, въ приставаніи къ мужчинамъ съ предложеніями проституціонныхъ услугъ, въ зазываніи къ себѣ изъ оконъ и т. п. дѣйствіяхъ. Поэтому было бы полезно обложеніе этихъ дѣйствій какимъ-

либо незначительнымъ уголовнымъ взысканіемъ для того, чтобы такимъ образомъ высказать порицаніе безнравственному промыслу. Что же касается до ст. 43 Устава о наказ., то она предусматриваетъ лишь безстыдныя дѣйствія, совершенныя публично, при чемъ подъ безстыдное дѣйствіе можно подвести и какое-нибудь совершенно не безстыдное дѣйствіе, а вызванное болѣзнію (напримѣръ, Сенатомъ признано, 72/339 Гуричева, что отправленіе естественной нужды въ виду публики, въ саду, составляетъ безстыдное дѣйствіе, а между тѣмъ оно могло быть результатомъ болѣзни). Ст. 43 Устава о наказ. гласитъ: «За безстыдныя или соединенныя съ соблазномъ для другихъ дѣйствія въ публичномъ мѣстѣ виновные подвергаются аресту не свыше одного мѣсяца или денежному взысканію не свыше ста рублей». Между тѣмъ подъ эту статью нельзя подвести самое безстыдное изъ всѣхъ безстыдныхъ дѣйствій, предложеніе проституціонныхъ услугъ, которое можетъ быть сдѣлано въ приличной на видъ, хотя и настойчивой формѣ. Съ другой стороны, подъ ст. 43 можно подвести и такія дѣйствія, которыя ничего общаго съ безстыдствомъ не имѣютъ, но совершены случайно въ такомъ мѣстѣ, которое считается публичнымъ, хотя въ данный моментъ публики и не было. Мужъ, гуляющій въ отдаленной аллеѣ публичнаго сада и цѣлующій или обнимающій свою жену, совершаетъ, по ст. 43 Устава о наказ., безстыдное и соблазнительное дѣйствіе, между тѣмъ въ описанномъ фактѣ ничего безстыднаго, по существу, не было: работая врозь, мужъ и жена могутъ встрѣчаться лишь на свиданіяхъ. Поэтому, въ заключеніе, скажемъ, что ст. 43 Устава о наказ. и соответствующая ей ст. 289 проекта Уголовнаго Уложенія, противодѣйствуя совершенію безстыдныхъ поступковъ въ публичномъ мѣстѣ, не караютъ очень вреднаго проявленія профессиональной проституціи: предложенія проституціонныхъ услугъ на улицѣ. Мы вы-

сказываемъ только мысль; редакція же такого проступка, конечно, не представитъ большихъ трудностей ¹⁾.

§ 3. Противоестественные пороки.

Мы уже говорили объ этихъ порокахъ въ раздѣлѣ, посвященномъ чувству отвѣтственности. Здѣсь, гдѣ собственно идетъ рѣчь только о правовыхъ объектахъ, замѣтимъ, что русскій проектъ Уголовнаго Уложенія, оставляя скотоложство безъ наказанія, подвергаетъ его, однако, карѣ, какъ безстыдное дѣйствіе, по ст. 289, во второй части которой сказано: «Если безстыдный поступокъ состоялъ въ соединенномъ съ соблазномъ для другихъ любо-страстномъ дѣйствіи или иномъ удовлетвореніи плотской похоти, то виновный, буде не подлежитъ болѣе строгому наказанію за непотребство, наказывается тюрьмою на срокъ не свыше шести мѣсяцевъ». Въ объясненіи къ этой статьѣ редакціонная Комиссія говоритъ, что она «предположила обнять ст. 289 всѣ случаи, нарушающіе благопристойность публичнымъ совершеніемъ поступка, оскорбляющаго общественную нравственность, включая сюда и любострастныя дѣйствія и иные виды удовлетворенія плотской похоти, какъ, напримѣръ, скотоложство, онанизмъ и т. п., какъ скоро таковыя учинены, съ одной стороны, при условіяхъ соблазна для другихъ, а, съ другой, не подходятъ подъ постановленія о непотребствѣ». Но мы уже высказали свою мысль, что скотоложство составляетъ

¹⁾ Что касается до профессиональнаго покровительства проституткамъ (souteneur, Zuhälter, котъ), то занимающіеся этимъ промысломъ, по нѣмецкому новому закону (25 іюня 1900), наказываются, какъ виновные въ особомъ проступкѣ (Zuhälterthum)— профессиональномъ покровительствѣ проституткѣ. Но мы думаемъ, что этотъ проступокъ вполне можетъ быть подведенъ подъ сводничество профессиональное.

нарушеніе почитанія къ себѣ, а потому должно подлежать небольшому наказанію, гдѣ бы оно ни совершалось.

II.

Нарушенія почитанія нравственной личности въ другихъ.

Нравственная личность, составляя существенно человеческое, истинное достоинство, конечно, можетъ быть предметомъ нарушеній и въ другихъ людяхъ, посредствомъ словъ и дѣйствій. Отсюда такъ-называемыя оскорбленія чести.

1) Оскорбленіе памяти умершаго.

Если исходить отъ начала, принятаго нами за основаніе, что оскорбленіе есть нарушеніе почитанія человеческого достоинства, а страданіе, причиняемое при этомъ оскорбленному—только одно изъ обстоятельствъ, сопутствующихъ нарушенію, то обложеніе наказаніемъ оскорбленія памяти умершаго не представляетъ никакой трудности для обоснованія. Если почитаніемъ мы обязаны живому человѣку, то тѣмъ болѣе—умершему, такъ какъ онъ уже не можетъ защищаться отъ нашихъ нападеній путемъ разъясненія ложности утвержденій оскорбителя. Напротивъ, если признавать объектомъ оскорбленій—право другого лица на честь, то, конечно, только путемъ натяжекъ, можно будетъ обосновать преступленіе противъ умершаго, или же придется перемѣстить объектъ въ права живыхъ ближнихъ, для которыхъ память умершаго составляетъ предметъ законной защиты, такъ какъ нарушеніе этой памяти затрагиваетъ ихъ семейную честь. Такъ поступить, то есть перемѣстить объектъ, пришлось уважаемой редакціонной Комиссіи нашего новаго Уголовнаго Уложенія. Послушаемъ, что говорить редакціонная Комиссія: «Въ

нашемъ законодательствѣ, ни по Своду Законовъ, ни по Уложенію, не наказывалось оскорбленіе умершаго, но ближайшимъ членамъ его семьи предоставлялось искать за обиду умершаго, какъ за обиду, посредственно имъ нанесенную. Это начало полагаетъ сохранять и редакціонная Комиссія. Умершій перестаетъ быть личностью: онъ становится внѣ юридическихъ отношеній, кои охраняются закономъ уголовнымъ; онъ не сознаетъ непосредственно оскорбленія, которое относительно его всегда, слѣдовательно, будетъ заочнымъ; поэтому преслѣдованіе такихъ обидъ можетъ быть допущено только или въ интересахъ религіознаго чувства, какъ нарушеніе должнаго уваженія къ памяти усопшихъ, или въ интересахъ его живыхъ родственниковъ». Для взгляда, считающаго объектомъ оскорбленія почитаніе, коимъ обязаны оскорбителю къ нравственной личности другихъ людей, безразлично, нанесено ли оскорбленіе путемъ ругательнаго слова, или ложью,—важно нарушеніе почитанія. Но если мы даже оставимъ въ сторонѣ вопросъ о правомъ объектѣ оскорбленія и посмотримъ на дѣло съ практической стороны,—что получается, въ результатѣ, отъ взгляда редакціонной Комиссіи на оскорбленіе памяти умершаго, «какъ на обиду посредственную, когда оскорбленіемъ члена семьи, хотя бы и усопшаго, оскорбляется честь живыхъ»? Представьте себѣ, что у Гоголя, память котораго намъ такъ дорога, который, вслѣдствіе нисколько нестарящихся его гениальныхъ произведеній, пребываетъ между нами, какъ бы живой, нѣтъ родныхъ, и что память его подверглась возмутительному поношенію со стороны какого-нибудь литературнаго дѣльца, ищущаго успѣха въ разругиваніи живыхъ и мертвыхъ. Неужели такой безнравственный фактъ долженъ

оставаться безъ наказанія, безъ порицанія, которое показало бы и поносителю, и обществу, что почитаніе не должно быть нарушаемо, что это и противуобщественно, и безнравственно. Вѣдь такое отношеніе къ личности умершаго писателя указываетъ на глубокую нравственную тьму литературнаго дѣльца, на его полную невоспитанность. «Но», могутъ возопить, «гдѣ же предѣлы для преслѣдованія за оскорбленіе памяти умершихъ? Чѣмъ обезпечены права свободной критики для историка?» На это мы отвѣтимъ: «О, не безпокойтесь! Суду всегда отлично видно будетъ, что предъ нимъ лежитъ: историческая монографія, или скандальная хроника, назначенная для издѣательства надъ памятью усопшаго». Не только не имѣемъ мы въ виду сокращенія правъ исторической критики, но, напротивъ, мы полагаемъ, что судъ исторіи можетъ только возвышать способность почитанія. Въ самомъ дѣлѣ, мѣра почитанія у современниковъ разныхъ дѣятелей часто неправильна. Различныя причины содѣйствуютъ этому обстоятельству: отсутствіе у многихъ цѣнителей правильнаго масштаба; увлеченіе и недостаточное знаніе дѣла; фальсификація репутаціи личными стараніями-самого искаателя славы; большое число друзей и ежедневныя газеты, помогающія раздуванію значенія человѣка. Но вотъ дѣятель умираетъ. Шумъ утихаетъ, такъ какъ нѣтъ больше того, кто сильно помогалъ увеличенію шума. Между прочимъ перестаетъ дѣйствовать правило: «волка ноги кормятъ». Кузнецъ своего счастья, славы пересталъ выковывать себѣ памятникъ. Наступаетъ періодъ серьезной оцѣнки. И мыльный пузырь часто лопається. Или обратно: умеръ дѣятель, не бывший строителемъ своего памятника. И вдругъ у всѣхъ глаза раскрылись: «да вѣдь онъ былъ великъ!» И вотъ вырастаетъ великое, «всамомдѣлшное» славное имя. Вспомнимъ Шопенгауэра. Исторію нельзя обмануть.

2) *Нарушеніе почитанія нравственной личности въ другихъ людяхъ.*

Ученіе о нарушеніи нравственной личности въ другихъ, называемомъ, въ современномъ уголовномъ правѣ, оскорбленіями чести, поражаетъ наблюдателя одною своею чертою, которая удивляла бы своею странностью, если бы мы не знали причины этой странности. Мы здѣсь не владимся въ разсмотрѣніе школьнаго ученія о видахъ оскорбленій, о составѣ того или другого изъ видовъ ихъ, а обратимъ вниманіе на обстоятельства, увеличивающія виновность оскорбителя. Эти увеличивающія вину обстоятельства дѣлаютъ изъ нѣкоторыхъ оскорбленій квалифицированные случаи. Въ проектѣ новаго Уголовнаго Уложенія мы имѣемъ подробное вычисленіе этихъ обстоятельствъ, увеличивающихъ виновность, въ ст. 448, гласящей: «Виновный въ оскорбленіи: 1) матери или законнаго отца; 2) священнослужителя при совершеніи имъ службы Божіей или духовной требы; 3) органа власти, или лица, исполняющаго общественную обязанность, при исполненіи или по поводу исполненія ими своихъ обязанностей; 4) военнаго караула или часового; 5) главы или дипломатическаго агента иностраннаго государства; 6) въ произведеніи печати, на письмѣ или въ изображеніи, самимъ виновнымъ или съ его вѣдома распространенныхъ, наказывается тюрьмою». Итакъ, кто на улицѣ, не при совершеніи службы Божіей или духовной требы, возмутительнѣйшею бранью или инымъ обхожденіемъ оскорбить почтеннаго стараго священника, наказывается лишь арестомъ или денежною пеней, такъ какъ это случай не квалифицированнаго оскорбленія. Если какой-нибудь забулдыга на улицѣ страшно оскорбитъ престарѣлаго и знаменитаго, оказавшаго много услугъ человѣчеству, скажемъ—профессора Вирхова, не при отпращиваніи имъ обязанностей

службы, подлежить обыкновенному наказанію арестомъ или пенею. Но оставляя въ сторонѣ эти подробности ученія о квалифицированныхъ оскорбленіяхъ, мы останавливаемся на слѣдующемъ пунктѣ: неофіціальное высокое нравственное и общественное значеніе человѣка не измѣняетъ отвѣтственности за оскорбленіе, или, лучше, — знаніе подсудимаго, что онъ оскорбилъ человѣка высокаго нравственнаго или общественнаго значенія, знаніе, что онъ совершилъ, слѣдовательно, тяжкое нарушеніе почитанія, не увеличиваетъ, по нынѣшнему законодательству, наказанія. Оскорбленіе, нанесенное полупьяному кухонному мужику и оскорбленіе, нанесенное какому-нибудь извѣстному своими высокими нравственными качествами писателю, или художнику, или общественному дѣятелю (не при отправленіи общественной службы), составляютъ совершенно одинаково расцѣниваемые проступки. Такая поразительная странность была бы непонятна, если бы мы не знали, что объектъ оскорбленія, честь, и притомъ честь внѣшняя, совершенно одинакова во всѣхъ случаяхъ. Наконецъ, защитники такой огульной оцѣнки чести могутъ сказать: «но если замѣнить понятіе чести понятіемъ нравственной личности, то все же объектъ оскорбленія будетъ вездѣ одинъ и тотъ же». Но если мы будемъ считать объектомъ оскорбленія чести — почитаніе, должное нравственной личности другихъ людей, то мы должны будемъ признать, что степени почитанія могутъ быть различны. Я уважаю въ кухонномъ мужикѣ или въ бойцѣ на городскихъ бойняхъ нравственную личность, хотя она въ значительной степени занесена иломъ и грязью жизни, и долженъ отвѣчать за нарушеніе почитанія къ нравственной личности даже въ этой ея скудной формѣ. Я долженъ уважать въ босякѣ нравственную личность, хотя она и покрыта толстымъ слоемъ житейской грязи.

Но я безконечно сильнѣе почитаю достигшую высокой степени развитія нравственную личность человѣка, который цѣлую жизнь работалъ надъ усовершеніемъ и себя, и другихъ, который былъ свѣточемъ и источникомъ любви къ ближнему. Неужели же оскорбленіе такого человѣка, неужели нарушеніе почитанія къ этой высокой нравственной личности имѣетъ совершенно такое же значеніе, что и оскорбленіе пьянаго попрошайки? Неужели человѣкъ, способный на сознательное нарушеніе почитанія къ благодѣтелю, подобному доктору Гаазу, совершилъ въ нравственномъ отношеніи такой же проступокъ, какъ и тотъ, кто въ минуту раздраженія выругалъ полового или назойливаго извозчика или недобросовѣстнаго лавочника? «Современное состояніе науки уголовного права, не дѣлающее въ этомъ случаѣ разницы, есть, конечно, достаточное оправданіе для составителей учебниковъ, но не для законодателя, который долженъ воспитывать народъ. Мнѣ кажется, что въ современное ученіе объ оскорбленіяхъ слѣдуетъ внести новое обстоятельство, повышающее наказаніе, а именно: нарушеніе почитанія къ такому человѣку, который завѣдомо для оскорбителя заслуживалъ особаго уваженія по своей безукоризненной жизни, по своему нравственному характеру и трудамъ на пользу человечества. Соображеніе, что такихъ великихъ дѣателей обыкновенно не оскорбляютъ, не имѣетъ серьезнаго значенія. Въ каждомъ человѣческомъ поселеніи можетъ быть высокій въ нравственномъ отношеніи человѣкъ, даже и не пользующійся большою извѣстностью, и какой-нибудь всенипочемникъ можетъ даже съ особеннымъ удовольствіемъ оскорбить именно такого человѣка. Наконецъ, подъ вліяніемъ страстей, въ наше время всевозможныхъ раздраженій, могутъ быть совершаемы самыя грубыя нарушенія почитанія. При мнѣ, въ Брюсселѣ, въ 1871 г.,

Виктора Гюго, за письмо въ газетахъ, въ которомъ, порицая жестокое отношеніе бельгійскаго парламента къ бѣжавшимъ изъ Парижа коммунарамъ, онъ назвалъ Бельгію «маленькою», молодые люди изъ «общества», скопившись предъ окномъ его, осыпали самыми возмутительными и площадными словами, камнями и грязью. Крики «долой Жанъ Вальжана!», «долой негодяя!» хоромъ раздавались предъ окнами знаменитаго защитника правды и человѣчности. Да и мало ли случаевъ оскорбленія высокихъ въ нравственномъ отношеніи людей, со стороны негодяевъ? Мы считаемъ способность почитанія такимъ важнымъ условіемъ нравственнаго развитія людей, что несколько не скрываемъ своей мысли, что совершенныя наказанія за оскорбленія чести весьма ничтожны. Я думаю, что нарушенія почитанія должны вызывать болѣе строгое отношеніе, которое показало бы нарушителю, что ему нужно подумать о своемъ исправленіи, что ему нужно научиться уважать, почитать человѣческую личность, особенно если она представляетъ накопленную трудами и помыслами большую нравственную, благотѣльную силу. — Далѣе. Изучая современное ученіе объ обстоятельствахъ, увеличивающихъ виновность, мы наталкиваемся на другой поразительный пробѣлъ. Неужели старость того, кто подвергся оскорбленію, не составляетъ обстоятельства, увеличивающаго виновность оскорбителя? Неужели оскорбить мальчика, какого-нибудь хулигана 18 лѣтъ, и оскорбить хотя бы и самаго обыкновеннаго человѣка, но несущаго на своихъ плечахъ 7 десятковъ лѣтъ, — одно и то же въ нравственномъ отношеніи? Старость вездѣ и всегда почиталась, и въ этомъ почитаніи есть разумное основаніе. «Вѣкъ прожить не поле перейти», а старый человѣкъ прожилъ вѣкъ, для чего нужна была и нравственная сила. Нужно было сумѣть сохранить себя отъ многихъ золъ на свѣтѣ.

Неужели же законодательство не должно выдѣлить ста-

рость, какъ такое обстоятельство, которое должно вызывать вниманіе людей? Человѣкъ, поднимающій руку на старика, показываетъ тѣмъ, что ему незнакомо то почитаніе, которое извѣстно даже полуобразованнымъ, патріархальнымъ народамъ, у которыхъ старость всегда пользуется уваженіемъ. Указанные пробѣлы современнаго законодательства оказываютъ въ дѣйствительности весьма вредное вліяніе на нравы. Самая характерная сторона нынѣшнихъ полукультурныхъ классовъ въ Европѣ, это, — именно отсутствіе способности почитанія. Между тѣмъ, гдѣ нѣтъ этой способности, тамъ нѣтъ и нравственнаго просвѣщенія. А при нравственной тѣмѣ—что же остается отъ нашей культуры? Машины? Но этого мало для жизни общественной и государственной. При матеріальномъ прогрессѣ вполне возможно обратное впаденіе въ дикость, тѣмъ болѣе ужасную, что она—грубость чувствъ.

3) *Нарушенія почитанія внѣшнихъ воплощеній нравственныхъ идей.*

Есть внѣшніе предметы, поврежденіе или умышленное, съ цѣлью оскорбленія, загрязненіе которыхъ не можетъ быть оставлено безъ порицанія, выраженнаго въ усиленіи уголовного наказанія, положеннаго за поврежденіе или порчу ихъ, какъ вещей. Сюда относится оскорбленіе памятниковъ, символовъ уваженія къ тѣмъ, которымъ эти памятники поставлены, далѣе—разрушеніе предметовъ искусства и науки. Разрушеніе музеевъ, библиотекъ, драгоценныхъ коллекцій, рѣдкостныхъ остатковъ и развалинъ древнихъ сооружений не можетъ быть разсматриваемо лишь какъ поврежденіе имущества. Въ такомъ дѣяніи есть еще одинъ элементъ: нарушеніе почитанія къ внѣшнимъ воплощеніямъ нравственныхъ идей. Нужно сказать, что и дѣйствующее Уложеніе о наказ., и проектъ Уголовнаго

Уложения одинаково облагают усиленным наказаніемъ нарушенія почитанія къ внѣшнимъ воплощеніямъ нравственныхъ идей. Поэтому, объ этомъ предметѣ мы дальше распространяться не будемъ. Сдѣлаемъ здѣсь только два замѣчанія. Во-первыхъ, разъ проектъ Уголовнаго Уложения въ поврежденіи предметовъ науки и искусства видитъ не только поврежденіе чужого имущества, но и нарушеніе этического начала, то-есть уваженія къ наукѣ и искусству, то дѣлается непонятнымъ, почему его ст. 462 усиливаетъ наказаніе за поврежденіе тѣхъ только предметовъ наукъ и искусствъ, которые хранятся въ государственныхъ и общественныхъ хранилищахъ? Дѣло въ томъ, что иногда въ частномъ владѣніи могутъ находиться весьма цѣнныя коллекціи предметовъ наукъ и искусствъ и оттого, что они—частная собственность, поврежденіе ихъ не теряетъ своего важнаго этического характера. Во-вторыхъ, предусматривая поврежденіе памятниковъ, проектъ новаго Уголовнаго Уложения не предусматриваетъ оскорбленія памятниковъ, между тѣмъ такое оскорбленіе возможно и будетъ содержать въ себѣ нарушеніе почитанія. Въ этомъ случаѣ, конечно, идетъ дѣло о небольшомъ наказаніи, которое было бы выраженіемъ порицанія государственнаго.



РАЗДѢЛЪ ШЕСТОЙ.

Государственная опека надъ преступниками.

Вступленіе.

Прямимъ слѣдствіемъ уголовного правосудія, имѣющаго цѣлью нравственное воспитаніе народа, является государственная опека надъ преступниками, какъ надъ людьми, оказавшимися, вслѣдствіе душевной ненормальности, нравственной недостаточности или порочности, неспособными жить въ обществѣ, то-есть исполнять свои правовыя и нравственныя обязанности по отношенію къ ближнимъ ¹⁾.

¹⁾ Мы не представляемъ здѣсь цѣлаго проекта государственной опеки надъ преступниками, а излагаемъ только идею этой опеки. Притомъ же, идея эта не есть ничто придуманное нами *a priori*, а то основное стремленіе, которое постоянно и несомнѣнно проглядываетъ въ цѣломъ рядѣ частныхъ подробностей любопытной исторіи исправленія преступниковъ, въ теченіе 19 вѣка, въ Европѣ и Америкѣ. Если собрать всѣ разсѣянные лучи, въ тѣхъ попыткахъ исправлять преступниковъ, которыя были сдѣланы различными пенитенціарными системами и дополняющими ихъ общественно-благотворительными учрежденіями, то нельзя не видѣть, что идея государственной опеки надъ преступниками есть общая идея, пробивающая себѣ дорогу во всѣхъ тѣхъ учрежденіяхъ. Эта идея государственной опеки находится въ тѣсной связи съ общимъ ходомъ развитія задачи современнаго государства—быть для народа отеческимъ управленіемъ (*paternal government*), а не акціонерною компаніею для обезпеченія внутренней и внѣшней безопасности.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Предѣлы, или мѣра государственной опеки.

I.

Мѣра современнаго наказанія. Удовлетвореніе общественнаго негодованія.

Мѣра наказанія, хотя бы законъ давалъ большой просторъ суду въ возможномъ выборѣ какой-нибудь наиболѣе подходящей дозы между maximum и minimum, есть все-таки послѣдствіе идеи отмщенія и притомъ въ извѣстномъ размѣрѣ, какъ предполагается, болѣе или менѣе соотвѣтствующемъ учиненному злу. Но мѣра наказанія, являющаяся въ настоящее время результатомъ сложнаго ряда индивидуализированій—законодательнаго, судебного и административнаго—все же есть только извѣстная доля страданія, зла, причиняемаго государствомъ преступнику за то, что онъ совершилъ преступленіе.

Пристальнѣе всматриваясь въ уголовное правосудіе, о тѣмъ р и в а ю щ е е извѣстное страданіе за учиненное преступленіе, мы увидимъ, что правосудіе стремится также дать удовлетвореніе чувству негодованія ¹⁾, вызваннаго со-

¹⁾ Вотъ какъ Бернеръ (Lehrbuch, 1868, S. 30) рисуетъ удовлетвореніе, даваемое наказаніемъ преступника чувству негодованія: «Не слѣдуетъ легко относиться къ цѣли наказанія, имѣющей въ виду дать удовлетвореніе негодованію, вызванному преступленіемъ. Когда преступникъ, дерзко издѣвающійся надъ чужимъ правомъ, въ своей безграничной наглости, топчетъ подъ ногами слабого,—тогда правосудіе подаетъ униженному и оскорбленному руку помощи, поднимаетъ его и повергаетъ въ прахъ его дерзкаго злодѣя. Развѣ не есть подобное удовлетвореніе оскорбленнаго чувства справедливости—возвышенная цѣль для уголовного правосудія? Только самый жалкій матеріалъ поставить подобную благородную цѣль правосудія ниже другихъ утилитарныхъ цѣлей его. Знатнаго и ничтожнаго мѣрить одною

вершеннымъ преступленіемъ. Это негодованіе называютъ также благороднымъ, потому что оно безкорыстно требуетъ наказанія тому, кто причинилъ зло неповинному человѣку. Однако, негодованіе, испытываемое каждымъ изъ насъ при видѣ неповинной жертвы преступления, подвергнутой жестокимъ истязаніямъ, есть все-таки не что иное, какъ жажда мести. Наказаніе, примѣняемое уголовнымъ правосудіемъ, есть зло, причиняемое преступнику, но въ извѣстной мѣрѣ, которая почитается справедливою. Такимъ образомъ, получается воздаяніе подобнымъ за подобное, такъ какъ въ новое время признано, что древнее воздаяніе равнымъ за равное (око за око) есть слишкомъ грубая месть, не отвѣчающая уже нашимъ понятіямъ о справедливости.

II.

Классификація преступленій.

Понятно, что результатомъ идеи воздаянія подобнымъ за подобное является классификація преступленій, то-есть распредѣленіе послѣднихъ по тѣмъ благамъ, пораженіе которыхъ и составляетъ содержаніе преступленія. «Справедливое воздаяніе зломъ за зло» различаетъ преступленія, по важности ихъ объектовъ, преступниковъ же сводитъ къ одному типу—нарушителя. Но понятно, что, подъ влияніемъ идей справедливости и необходимости исправленія преступниковъ, постепенно зарождается и развивается въ законодательствѣ процессъ индивидуализированія наказанія, процессъ, который и составляетъ уже переходъ къ правосудію, имѣющему цѣлью нравственное воспитаніе народа. Новѣйшій писа-

мѣрой:—какой нравственный человѣкъ не согласится на величайшія матеріальныя жертвы ради такой задачи, дающей внутреннее удовлетвореніе?».

тель по вопросу объ индивидуализаціи наказанія такъ опредѣляетъ сущность уголовного правосудія: «Отвѣтственность—основаніе наказанія, а индивидуализація—критерій его примѣненія,—такова формула современнаго правосудія» ¹⁾.

III.

Классификація преступниковъ.

Уголовное правосудіе, имѣющее основною цѣлью нравственное воспитаніе народа, понятно, должно замѣнить классификацію преступленій — классификаціею преступниковъ. Эта классификація имѣетъ своимъ основнымъ признакомъ тотъ преобладающій нравственный недостатокъ, который проявленъ въ дѣйствіяхъ преступникомъ. Нарушаемое преступникомъ, защищаемое государствомъ благо, составляющее правовой объектъ преступления, не всегда вѣрно рисуетъ преобладающій нравственный порокъ, которымъ страдаетъ преступникъ. Человѣкъ, въ общемъ, обладающій чувствомъ отвѣтственности, можетъ, однако, совершить убійство, для котораго всеже требовалась извѣстная доля жестокости, хотя бы преступникъ и имѣлъ совершенно безкорыстный мотивъ для своего дѣянія. Преобладающій нравственный недостатокъ этого человѣка все-таки жестокость. Съ другой стороны, человѣкъ очень сердечный можетъ совершить растрату: онъ добръ, но его преобладающій нравственный недостатокъ — отсутствіе дѣятельнаго, живого чувства отвѣтственности. Человѣкъ можетъ обладать и чувствомъ отвѣтственности, и добротою, но можетъ не имѣть чувства уваженія: такой человѣкъ можетъ страдать недостаткомъ способности почитанія.—Уголовное право-

¹⁾ R. Sallieilles, L'individualisation de la peine, Paris, 1898, p. 164.

судіе имѣетъ дѣло не съ мертвымъ, уже потонувшимъ въ Ледъ, нарушеніемъ правового объекта, а съ живымъ преступникомъ, человѣкомъ, о которомъ неумолимая логика жизни ставитъ роковой вопросъ: что съ нимъ дѣлать и какъ съ нимъ дѣлать?

Поэтому, всѣхъ преступниковъ, попадающихъ въ руки государства, нужно распредѣлять по выдающимся ихъ нравственнымъ порокамъ, потому-что государственная опека имѣетъ въ виду принимать по отношенію къ нимъ тѣ или другія мѣропріятія, смотря по ихъ нравственному балансу. Не касаясь здѣсь преступниковъ, которыхъ нужно лѣчить или призрѣвать, какъ психически-ненормальныхъ, въ чемъ бы эта душевная ненормальность ни состояла, и обращаясь къ остальнымъ, проявляющимъ лишь нравственную недостаточность, мы находимъ между ними три категоріи нравственно-порочныхъ. Одни изъ нихъ не обладаютъ достаточно развитымъ чувствомъ отвѣтственности; другіе представляются съ неразвитымъ чувствомъ жалости къ ближнему; третьи не выработали себѣ способности почитанія къ тому, что должно быть почитаемо людьми. Государственная опека беретъ всѣхъ этихъ людей въ свое заведѣваніе.

IV.

Мѣры государственной опеки.

Итакъ, вмѣсто вопроса о мѣрѣ наказанія, у насъ получается вопросъ о мѣрѣ государственной опеки. Не можетъ же, скажутъ, государственная опека быть безграничною, не можетъ же государственная опека распространиться на всю жизнь подсудимаго — до самаго ея конца. Продолжительность государственной опеки можетъ опредѣляться лишь слѣдующими данными: во-первыхъ,

тѣмъ нравственнымъ порокомъ, который, въ своемъ дѣяніи, проявилъ преступникъ; во-вторыхъ, временимъ, потребнымъ для воспитательнаго воздѣйствія на преступника, страдающаго опредѣленнымъ нравственнымъ порокомъ, и, въ-третьихъ, степенью опасности отъ преступника для согражданъ. Всѣ эти данныя могутъ быть принимаемы въ расчетъ законодателемъ, судомъ и административною властью. Законодатель даетъ, на основаніи общихъ свойствъ той или другой категоріи преступниковъ, maximum и minimum продолжительности государственной опеки; судъ, изучившій ближе преступника, опредѣляетъ maximum и minimum осуществленія опеки, а администрація, на основаніи еще болѣе близкаго ознакомленія съ преступникомъ, опредѣляетъ точный срокъ, когда опека можетъ быть снята съ преступника, или когда можно сократить срокъ ея, назначенный судомъ на основаніи закона.

V.

Законодательное опредѣленіе мѣры государственной опеки.

Въ нынѣшнихъ кодексахъ законодательною мѣрою наказанія называется та степень наказуемости, которая назначена извѣстному преступленію въ уголовномъ кодексѣ. Дѣлая сравнительную оцѣнку, при своемъ опредѣленіи мѣры наказанія, различныхъ преступленій, законодательство руководствуется многими критеріями, которые, конечно, въ самомъ кодексѣ не излагаются, но могутъ быть изъ него выведены¹⁾. Если изъ преступленій, содержащихся въ какомъ-либо кодексѣ, составить каталогъ и расположить его по понижающейся или возвышающейся силѣ законодательнаго подавленія преступленій, то мы вмѣстѣ съ

¹⁾ См. мой Учебникъ русскаго уголовного права, Харьковъ, 1889, стр. 223 и слѣд.

тѣмъ получимъ картину критеріевъ, которыми руководствуется законодатель при назначеніи сравнительной мѣры наказанія. Мы увидимъ, что основнымъ руководящимъ критеріемъ для законодателя служить важность правового объекта преступленія. Затѣмъ, уже на второмъ планѣ, идутъ критеріи, получаемые изъ субъективной стороны преступленія и, наконецъ, изъ различныхъ обстоятельствъ, увеличивающихъ и уменьшающихъ виновность преступника. Такъ какъ, при опредѣленіи законодательной мѣры наказанія, принимается, на первомъ планѣ, во вниманіе важность правового объекта преступленій, то отсюда и получается, — что одною и тою же законодательною мѣрою наказанія обложены преступления, совершители которыхъ обнаружили самые различные нравственные недостатки или пороки. Отвлеченные (правовые) объекты преступленій, конечно, могутъ часто имѣть равнозначущее положеніе въ жизни и, въ этомъ отношеніи, они могутъ быть защищаемы одинаковою санкціею; но совершители преступленій всегда, даже *in abstracto*, будутъ обнаруживать такіе различные нравственные пороки, что обложеніе ихъ однимъ и тѣмъ же наказаніемъ будетъ казаться всегда и неразумнымъ, и несправедливымъ. Для выясненія этой мысли возьмемъ изъ разныхъ мѣстъ Уложенія о наказаніяхъ уг. и исправ. рядъ преступленій, облагаемыхъ каторжною работою, положимъ, на срокъ отъ 4—6 лѣтъ. Вотъ этотъ списокъ:

- 1) Завѣдомый впускъ или привозъ въ Россію изъ-за границы фальшивой иностранной монеты (ст. 564).
- 2) Оскотленіе другихъ по заблужденію фанатизма (ст. 201 п. 1);
- 3) Принятіе скопомъ въ домъ кого-либо изъ оскотленныхъ, но не имѣющихъ о томъ оговорки въ видѣ (ст. 202, п. 2).
- 4) Похищеніе вещей, освященныхъ употребленіемъ при богослуженіи, изъ какого-либо церковнаго хранилища, кромѣ церкви и ризницы, со взломомъ (ст. 224)

5) Составленіе и распространеніе или только распространеніе сочиненій или изображеній, съ цѣлю подвергнуть сомнѣнію неприкосновенность правъ Верховной Власти или дерзновенно порицать установленный образъ правленія или порядокъ престолонаслѣдія; участіе въ этомъ преступленіи; произнесеніе рѣчей публичныхъ съ тѣми же преступными цѣлями (ст. 252).

6) Поддѣлка монеты иностраннаго чекана, хотя бы и въ настоящемъ ея достоинствѣ (ст. 558).

7) Поддѣлка гербовой бумаги или гербовыхъ марокъ (ст. 579).

8) Составленіе шайки для разбоевъ или зажигательствъ, для дѣланія или провоза фальшивыхъ ассигнацій или другихъ государственныхъ бумагъ, хотя бы шайка не учинила еще никакого преступленія (ст. 924).

9) Приготовленіе и вооруженіе судна для торга африканскими неграми (ст. 1411 п. 2).

10) Похищеніе или подмѣнъ младенцевъ, для сокрытія ихъ настоящаго происхожденія или состоянія (ст. 1407).

11) Выдаваніе себя за одного изъ членовъ Императорскаго дома, безъ всякаго злоумышленія противъ государя (ст. 1415).

12) Умышленное изгнаніе плода беременной женщины безъ ея вѣдома и согласія (ст. 1461).

13) Предумышленное нанесеніе кому-либо тяжкаго увѣчья или поврежденія въ здоровью или неизгладимаго на лицѣ обезображенія (ст. 1477).

14) Угрозы лишеніемъ жизни или поджогомъ, съ требованіемъ выдачи денегъ или вещей, или принятія какого-либо обязательства, или отказа отъ какого-либо права (ст. 1545).

15) Принужденіе кого-либо ко вступленію съ собою въ бракъ, чрезъ насиліе или угрозы, подвергавшія личность опасности (ст. 1550).

16) Грабежъ съ оружіемъ, хотя и безъ употребленія онаго даже для угрозъ (ст. 1641).

17) Кража со взломомъ нѣсколькими сговорившимися лицами, хотя и безъ составленія шайки, когда кто-нибудь или всѣ были вооружены (ст. 1654).

18) Грабежъ, безъ увеличивающихъ вину обстоятельствъ, съ насиліемъ и угрозами, представляющими опасность для здоровья, жизни или свободы (ст. 1642).

19) Сопровитвеніе исполненію постановленій законныхъ властей, или законнымъ дѣйствіямъ чиновника, въ отправленіи имъ должно-сти,—немногими или однимъ, при употребленіи оружія или насилія (ст. 270).

Всѣ перечисленные здѣсь преступленія, обложенныя одною и тою же законодательною мѣрою наказанія, имѣютъ болѣе или менѣе равнозначущіе въ жизни правовые объекты, такъ что охраненіе ихъ однимъ и тѣмъ же наказаніемъ не представляетъ никакой выдающейся аномаліи.

Нравственные же недостатки или пороки, проявленные въ вычисленныхъ дѣяніяхъ совершителями ихъ, при равныхъ условіяхъ, при отсутствіи исключительныхъ, а потому и не предполагаемыхъ законодателемъ, мотивовъ, такъ различны, что обложеніе ихъ одною и тою же законодательною мѣрою наказанія является неправильнымъ даже съ точки зрѣнія юридической (условной) справедливости. Фанатизмъ политическій и религіозный, отсутствіе чувства отвѣтственности, жестокость, неспособность къ почитанію,—всѣ эти нравственные недостатки, выразившіеся въ вышеприведенномъ списокѣ преступленій, караются одинаковою законодательною мѣрою, то-есть однимъ и тѣмъ же наказаніемъ и in facto приблизительно въ одномъ размѣрѣ.—Разъ законодательная власть, при опредѣленіи мѣры государственной опеки, будетъ принимать во вниманіе преобладающіе нравственные пороки преступниковъ, такой одинаковой расцѣнки различныхъ нравственныхъ типовъ людей не будетъ¹⁾. Такая классификація преступниковъ, долженствующая замѣнить классификацію преступленій, потребуетъ большой предварительной научной работы на основаніи наблюденій, сдѣланныхъ въ тюрь-

¹⁾ Попытка Данквардта, въ его небольшой, но въ высшей степени замѣчательной работѣ: *Psychologie und Criminalrecht*, 1863, классифицировать преступленія по инстинктамъ, въ нихъ проявляющимся, очень талантлива, но шатка.

махъ и вообще въ учрежденіяхъ, имѣющихъ дѣло съ преступнымъ классомъ. Но результаты такихъ работъ будутъ въ высшей степени полезны. Нынѣшняя огульная таксація преступниковъ не по ихъ нравственнымъ качествамъ, а по тѣмъ правовымъ объектамъ, на которые они посягали, часто даетъ, въ дѣйствительности, крайне невѣрную нравственную оцѣнку ихъ нравственныхъ свойствъ. Только классификація преступниковъ принесетъ съ собою разумную оцѣнку нарушителей закона, дающую матеріалъ для опредѣленія мѣры государственной опеки.

VI.

Судебное опредѣленіе мѣры государственной опеки.

Въ судѣ можно уже изучить самого совершителя преступления, опредѣлить приблизительно тотъ нравственный порокъ, который въ немъ преобладаетъ. Если принять во вниманіе, что каждый болѣе или менѣе важный преступникъ долженъ бы подвергнуться подробному медико-психологическому обследованію ¹⁾, то, понятно, что суду, при помощи врача и сторонъ въ процессѣ, легко было бы выяснить себѣ нравственный образъ подсудимаго. На этихъ данныхъ суду придется сдѣлать выборъ той или другой мѣры государственной опеки для подсудимаго, признаннаго виновнымъ въ совершеніи преступления. Эта мѣра будетъ лишь приблизительная,—между *minimum* и *maximum*. Но она будетъ сдѣлана на основаніи данныхъ, почерпнутыхъ изъ личности подсудимаго, изъ его нравственного міра. Равенство всѣхъ предъ закономъ означаетъ такое обращеніе съ каждымъ человѣкомъ, какое соотвѣтствуетъ его

¹⁾ См. мое «Психологическое изслѣдованіе въ уголовномъ судѣ», Москва, 1900.

личности. Въ настоящее время одно и то же наказаніе примѣняется и къ человѣку, получившему образованіе, и къ человѣку грубому, полудикому. Для перваго тюремное заключеніе самое тяжкое наказаніе, полное физическихъ мученій, позора, нѣчто въ родѣ медленнаго сокращенія жизни; для другого—сносное, а иногда и недурное времяпрепровожденіе въ бездѣлїи и общеніи съ занятыми собесѣдниками въ арестантской.

Нынѣшнее европейское, превозносимое равенство предъ закономъ есть неравенство. Пора освободить общество отъ подобнаго равенства. Рискавъ вызвать упрекъ въ подрываніи великой идеи о равенствѣ людей предъ закономъ, мы скажемъ, что нынѣ осуществляемое равенство есть вопіющая, жестокая несправедливость ¹⁾.

Производство въ судѣ, имѣющее задачей установить виновность, съ цѣлью выбора для виновника соотвѣтствующей его нравственному недостатку мѣры государственной опеки, должно значительно перемѣниться. То, что въ настоящее время лишь случайно и неохотно дозволяютъ—обслѣдованіе нравственной личности подсудимаго—выдвинется на первый планъ. Но такое обслѣдованіе нужно поставить на прочныхъ основахъ, освободить отъ безсодержательной болтовни сторонъ, обвинителя и защитника, часто дружно мѣшающихъ раскрыть истину.—

¹⁾ Нужно удивляться, что даже такой талантливый криминалистъ, какъ Liermann (Einleitung in das Strafrecht, 1900, S. 209), раздѣляетъ такой предразсудокъ, какъ идею равенства наказанія для всѣхъ преступниковъ, безъ различія личныхъ особенностей. Но равно ли то наказаніе, которое для одного представляетъ удобное для него проживательство, а для другого—медленную смерть? Удивительно, какъ нѣмецкая криминалистика до сихъ поръ все ищетъ новыхъ словъ для старыхъ идей. Впрочемъ, Липманъ и на наказаніе смотритъ, какъ на «зло, постигающее преступника» и въ этомъ злѣ видитъ необходимое «качество» наказанія (ib. S. 192). Слѣдовательно, наказаніе есть мѣсть.

На основаніи опыта настоящаго времени, можно съ положительностью сказать, что, если трудно проникнуть въ душевный процессъ человѣка, для надлежащаго пониманія его внутренней виновности въ совершенномъ преступленіи, то выясненіе нравственной фizioноміи подсудимаго и опредѣленіе его выдающихся нравственныхъ пороковъ вполнѣ возможны.

VII.

Административное опредѣленіе мѣры государственной опеки.

Административное управленіе, которое могло бы завѣдывать государственною опекою надъ осужденными преступниками, назначало бы, на основаніи судебного приговора, продолжительность государственной опеки, имѣя предъ собою, въ судебномъ приговорѣ, maximum, выше котораго она не можетъ подниматься, и minimum, ниже котораго она не должна назначать срокъ опеки. Сокращать время опеки административное управленіе могло бы по своему усмотрѣнію, насколько считало бы нужнымъ. Понятно, что административное управленіе дѣйствовало бы на основаніи докладовъ тѣхъ мѣстъ и учреждений, которыя завѣдывали нравственнымъ воспитаніемъ преступниковъ. Ясно, что административное управленіе должно постановлять свои опредѣленія коллегиально, съ гарантіями правильности опредѣленія по существу. Преступнику дозволяется являться лично въ засѣданіе и представлять свои ходатайства. Вообще административная дѣятельность, о которой мы здѣсь говоримъ, должна быть основана на уставахъ и положеніяхъ и представлять полныя гарантіи противъ произвола, который способенъ испортить всякое, даже самое доброе дѣло. Прививать идею отвѣтственности людямъ можетъ только тотъ, кто самъ обладаетъ чувствомъ отвѣтственности.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Мѣропріятія государственной опеки для осуществленія основной задачи правосудія.

I.

Средства нравственнаго воспитанія.

Средства нравственнаго исправленія, которыя могли бы быть примѣнены государственною опекою для достиженія основной цѣли уголовного правосудія, должны быть поставлены въ зависимость отъ характера того или другого класса преступниковъ. Я различаю три класса преступниковъ между тѣми, которые могутъ быть признаны психически-нормальными. На первомъ планѣ должны быть поставлены люди, проявившіе въ своихъ преступленіяхъ жестокость. Ихъ нельзя перевоспитать въ пенитенціарной тюрьмѣ. Она ихъ только ожесточитъ еще больше: въ своей клѣткѣ они будутъ мечтать только объ одномъ, — какъ бы имъ отомстить, на свободѣ, за всѣ стѣсненія, которымъ ихъ подвергли. Конечно, эти же люди страдаютъ и отсутствіемъ чувства отвѣтственности и неимѣніемъ способности почитанія. Но всѣ эти недостатки поглощаются ихъ главнымъ, преобладающимъ порокомъ—жестокостью въ большей или меньшей степени. Въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ эта жестокость не есть признакъ патологическаго состоянія душевной жизни, оно—прямое наслѣдіе отъ временъ первобытныхъ, когда жестокость была нужнымъ качествомъ въ борьбѣ за существованіе. Въ отношеніи категоріи жестокихъ можетъ быть только одинъ способъ ихъ нравственнаго воспитанія: имъ нужно открыть широкую арену для использованія своей дикой энергіи въ борьбѣ съ природою, дикими звѣрями и такими же жестокими людьми, какъ они сами. Имѣя въ виду

Россію, обладающую обширными пространствами земли, находящимися еще въ состояніи почти первобытномъ, можно сказать, что военныя поселенія на тѣхъ границахъ государства, гдѣ нужна борьба съ природою, съ дикими звѣрями и жестокимъ, полудикимъ населеніемъ, были бы лучшею организаціею для категоріи жестокихъ преступниковъ. Военный строй жизни былъ бы для нихъ наиболѣе подходящимъ способомъ нравственнаго воспитанія, опасности и борьба—лучшимъ клапаномъ для разряда ихъ дикой энергіи, а земледѣльческій трудъ и семейная жизнь были бы для нихъ смягчающими и успокаивающими условіями жизни. Всѣ возраженія, которыя обыкновенно дѣлаются противъ ссылки, падаютъ предъ идеею военныхъ поселеній. Сомнѣваться въ возможности ихъ примѣненія, значитъ сомнѣваться въ возможности приложить военную организацію къ преступникамъ. Но военная организація ставитъ человѣка въ такое простое, опредѣленное и упорядочивающее положеніе, что она вездѣ и всегда можетъ имѣть свое приложеніе.

Наконецъ, нельзя не остановиться и на слѣдующей весьма важной мысли. Всякая организація преступниковъ, имѣющая дѣловыя, трезвыя задачи, не имѣющая въ виду мучить людей, причинять имъ зло (Uebel), а—примѣнить ихъ труды къ творческимъ цѣлямъ, сама по себѣ внушаетъ уваженіе и сочувствіе, сама по себѣ воспитываетъ и оздоравливаетъ. «Творить, создавать»—вотъ что должно быть лозунгомъ этихъ военныхъ поселеній. Пенитенціарная тюрьма, придумывающая разныя ухищренія для причиненія физическихъ и нравственныхъ мукъ, не только не исправляетъ, но дальше портитъ человѣка, порождая въ немъ презрѣніе, ненависть и безграничное озлобленіе. Между тѣмъ предлагаемая идея военныхъ поселеній какъ бы говорить пре-

ступнику: «Работай, твори полезное дѣло; ты несешь тяготы, но эти тяготы полезны; ты подлежишь строгой дисциплинѣ, но для работника дисциплина не страшна! Вотъ тебѣ земля и вотъ тебѣ домашній очагъ: ты получаешь все, что нужно для человѣческаго благополучія на землѣ, купленнаго въ потѣ лица».—Женщины, которыя попадаютъ въ категоріи жестокихъ, также найдутъ себѣ мѣсто въ военныхъ поселеніяхъ. Мнѣ могутъ предложить, не безъ ироніи, слѣдующій вопросъ: [«Но въ военныхъ поселеніяхъ, для поддержанія дисциплины, будутъ ли примѣняться наказанія?»]. На это мы можемъ отвѣтить только такъ: все разумное, въ военномъ быту примѣнимое, будетъ, конечно, имѣть приложеніе и въ военномъ поселеніи. Притомъ же система государственной опеки не исключаетъ и внушительнаго наказанія, состоящаго въ лишеніяхъ и трудахъ, имѣющихъ какую-нибудь полезную цѣль, а не одно мучительство, которое должно быть изгнано изъ всѣхъ сферъ человѣческой жизни. Всякая вина должна бѣть потопляема въ трудѣ и полезномъ творчествѣ—вотъ идея, которая должна быть лозунгомъ, основною формулою опеки.

Вторая категорія преступниковъ состоитъ изъ людей, страдающихъ отсутствіемъ чувства отвѣтственности. Гдѣ это отсутствіе чувства отвѣтственности не есть признакъ патологическій, а просто результатъ нравственной невоспитанности или же дурного воспитанія, тамъ такое чувство нужно развивать путемъ нравственнаго воздѣйствія и, конечно, перевоспитанія. Больше всего возбуждается и питается чувство отвѣтственности осуществленіемъ какой-нибудь обязанности. Причинившій вредъ кражою, мошенничествомъ или другимъ какимъ-либо преступленіемъ долженъ, прежде всего, отработать и вознаградить причиненный имущественный убытокъ.

Держать людей, страдающихъ отсутствіемъ чувства от-

вѣтственности, въ тюрьмѣ, значить учить дѣтей плавать на полу. Какое можетъ оказать вліяніе, скажемъ, двухлѣтняя высидка въ тюрьмѣ? Она можетъ вызвать озлобленіе и прочно вбить человѣку мысль, что нужно осторожнѣе совершать свои преступленія. Въ тюрьмѣ, за рѣшеткою, слѣдуетъ только держать того, кто совершилъ насильственное преступленіе, проявившее его жестокость. Но людей, занимавшихся обманами и вообще такими дѣлами, которыя не представляютъ насилія, а лишь безхарактерность или отсутствіе чувства отвѣтственности, слѣдуетъ воспитывать вынужденіемъ исполненія обязательствъ, порождая хъ ихъ преступленіями. Какъ организовать ихъ работы—въ домахъ ли общественныхъ работъ, куда они могли бы приходить, какъ вольные рабочіе, или на свободѣ, на дому—всѣ эти частности не могутъ быть здѣсь разслѣдованы: мы не пишемъ проекта, а даемъ лишь основныя начала.

Третья категория преступниковъ—не обладающие способностью почитанія—представляетъ разрядъ людей, которыхъ воспитаніе представляетъ наибольшія трудности. Лишеніе свободы въ примѣненіи къ нимъ не имѣетъ никакого смысла. Они свободою не злоупотребляли; ихъ главный недостатокъ въ ихъ умственной сферѣ. Ихъ нужно обучать и просвѣщать. Ограниченія въ правахъ, указывающія имъ, что они не имѣютъ необходимыхъ данныхъ для почетной дѣятельности среди людей, представляютъ для нихъ наиболѣе подходящее воспитательное средство, на ряду съ нравственнымъ просвѣщеніемъ. Въ самомъ дѣлѣ, кто не имѣетъ способности почитанія и кто такое неимѣніе выразилъ въ преступныхъ дѣяніяхъ, тотъ едва ли можетъ быть воспитателемъ, учителемъ или вообще занимать такое мѣсто, на которомъ можно вліять на нравственное состояніе другихъ людей.

II.

Нравственное вліяніе государственной опеки на общество.

Изъ всего сказаннаго вытекаетъ, что судъ, своимъ приговоромъ, установившимъ, что данное преступленіе совершено такимъ-то въ состояніи вмѣняемости, передаетъ осужденнаго преступника въ вѣдѣніе государства, подъ государственную опеку. Мѣропріятія государственной опеки замѣняютъ практиковавшееся до сихъ поръ наказаніе, состоявшее въ причиненіи преступнику нравственно-физическаго страданія или зла въ такой мѣрѣ, въ какой это сложилось въ кодексѣ. Государственная опека, распредѣляющая преступниковъ на категоріи по тѣмъ нравственнымъ недостаткамъ, какіе ими проявлены въ ихъ преступныхъ дѣяніяхъ, принимаетъ тѣ или другія мѣры, смотря по опасности преступника для общества или по тѣмъ нравственнымъ недостаткамъ, какими страдаютъ тѣ или другіе преступники. Государственная опека, смотря по ходу дѣла, можетъ измѣнять свои мѣропріятія, на основаніи новыхъ данныхъ опыта. Произвола здѣсь быть не можетъ, потому что тотъ или другой способъ дѣйствія каждый разъ долженъ быть воплощенъ въ какомъ-нибудь законѣ или положеніи.

Но какое нравственное вліяніе окажетъ государственная опека на общество? Въ теченіе тысячелѣтій человѣчество привыкло къ идеѣ, что за преступленіе налагается наказаніе, то есть извѣстное зло. Представимъ себѣ, что наказаніе замѣняется опекою. Не пошатнется ли отъ подобной перемѣны обычный строй мыслей объ отвѣтственности людей? Не поколеблется ли вѣрованіе, что въ жизни всякое зло, по логикѣ вещей, оплачивается мздою? Нисколько. Государственная опека надъ преступникомъ отличается отъ наказанія тѣмъ, что она лѣчитъ не мстыю, а устанавли-

ваетъ режимъ, которымъ желаетъ исцѣлить человѣка отъ его нравственныхъ пороковъ. По своей большей продолжительности, по своей большей требовательности къ преступнику, котораго она призываетъ на трудъ самовоспитанія, опека, въ общемъ, представляетъ порядокъ, при которомъ преступнику приходится больше работать надъ собою, чѣмъ въ то время, когда онъ внѣшнимъ образомъ отбывалъ наказаніе, то-есть отсиживалъ отмѣренное время—въ бездѣйствіи или въ распутствѣ слова и мысли.

До сихъ поръ человѣчество жило мыслию, что человѣкъ, сдѣлавшій злое дѣло, заглаживаетъ его, протрадавъ извѣстное число лѣтъ. Этимъ отбытіемъ онъ какъ бы квитался, и счетъ закрывался, отсидѣлъ свое и—конецъ: можно сызнова грѣшить.

Эту идею пора бросить. Мало пострадать за свое злое дѣло, нужно стать другимъ человѣкомъ, нужно совлечь съ себя прежняго человѣка. Нужно выносить не мученія тѣлесныя и нравственныя для искупленія вины, а тяготы, сопряженныя съ преобразованіемъ, возрожденіемъ своего внутренняго міра. Трудомъ и самовоспитаніемъ нужно очистить свою душу, устроить въ немъ Царство Божіе. Царство же Божіе нудится силою.

