

А. Ф. Кони

ИЗБРАННЫЕ ТРУДЫ  
И РЕЧИ

Часть 2. Кассационные  
заключения. Статьи

Вступительная статья Г. М. Резника

Книга доступна в электронной библиотечной системе  
[biblio-online.ru](http://biblio-online.ru)

Москва ■ Юрайт ■ 2019

УДК 3+34(09)

ББК 67.3(2)

К64

**Кони, А. Ф.**

К64 Избранные труды и речи. В 2 ч. Часть 2. Кассационные заключения. Статьи / А. Ф. Кони; вст. ст. Г. М. Резника. — М. : Издательство Юрайт, 2019. — 229 с. — Серия : Антология мысли.

ISBN 978-5-534-02698-6 (ч. 2)

ISBN 978-5-534-02697-9

Анатолий Федорович Кони (1844–1927) — русский юрист, общественный деятель и литератор. Блестящее образование, природный ум, поразительная работоспособность, незаурядный литературный дар обусловили стремительную профессиональную карьеру Кони, обеспечили славу выдающегося судебного деятеля, позволили достичь научных и государственных вершин академика и сенатора.

Сейчас, когда в страну вернулись несменяемость судей, принцип состязательности, суд присяжных, вновь свежо и актуально звучат мысли Кони о гарантиях судейской независимости, внутреннем судейском убеждении и совести, характере судебной истины, профессиональных и этических требованиях к государственным обвинителям и защитникам.

*Для адвокатов, работников прокуратуры, следователей, аспирантов, преподавателей, всех, кто интересуется историей российской юстиции.*

УДК 3+34(09)

ББК 67.3(2)



Delphi Law Company

*Все права защищены. Никакая часть данной книги не может быть воспроизведена в какой бы то ни было форме без письменного разрешения владельцев авторских прав. Правовую поддержку издательства обеспечивает юридическая компания «Дельфи».*

ISBN 978-5-534-02698-6 (ч. 2)

ISBN 978-5-534-02697-9

© Резник Г. М., вступительная статья, 2011

© ООО «Издательство Юрайт», 2019

# ОГЛАВЛЕНИЕ

## КАССАЦИОННЫЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ

По делу земского начальника Харьковского уезда кандидата прав Василия Протопопова, обвиняемого в преступлениях по должности.....	7
По делу о французской подданной Маргарите Жюжан, обвиняемой в отравлении .....	26
По делу о мултанском жертвоприношении .....	40

## СТАТЬИ

Судебная реформа и суд присяжных* (121).....	55
История развития уголовно-процессуального законодательства в России.....	78
Нравственные начала в уголовном процессе (Общие черты судебной этики).....	119
Приемы и задачи прокуратуры (Из воспоминаний судебного деятеля) .....	151



# КАССАЦИОННЫЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ



ПО ДЕЛУ ЗЕМСКОГО  
НАЧАЛЬНИКА  
ХАРЬКОВСКОГО  
УЕЗДА КАНДИДАТА  
ПРАВ ВАСИЛИЯ  
ПРОТОПОПОВА,  
ОБВИНЯЕМОГО  
В ПРЕСТУПЛЕНИЯХ  
ПО ДОЛЖНОСТИ

Господа сенаторы! Кандидат прав и бывший земский начальник Харьковского уезда Протопопов жалуется на несправедливость приговора судебной палаты и с фактической, и с юридической точки зрения. Неправильно истолковав понятия о превышении власти и о нарушении правил при лишении свободы в применении к *недоказанным* обстоятельствам, палата, по его заявлению, постановила крайне суровый приговор, разрушающий его служебную карьеру и не принимающий во внимание его молодость и неопытность. Поэтому прежде всего приходится обратиться к *фактической* стороне дела и взвесить степень доказанности вмененных подсудимому

в вину обстоятельств. Протопопов, определенный на должность земского начальника 1 сентября 1890 г. и вступивший в нее 8 сентября, 23 ноября был уже от нее уволен. Нам известна вся его деятельность за этот кратковременный период, но с достоверностью можно сказать, что в небольшой начальный промежуток ее, с 8 по 27 сентября, в течение всего 19 дней, подсудимый, в кругу подведомственных ему местностей, ознаменовал себя служебными действиями, энергический характер которых имел результатом предание его, по постановлению совета министра внутренних дел, суду, и тесно связан, как усматривается из того же постановления и из показания двух компетентных свидетелей — управляющего экономией князя Голицына Бауера и начальника харьковского жандармского управления Вельбицкого, с беспорядками в слободе Должике, результатом коих были вызов войск для восстановления порядка, суд над 18 крестьянами этой слободы и присуждение 10 из них в арестантские отделения с лишением прав и 4 к содержанию в тюрьме. По личному мнению подсудимого, все его действия носили отпечаток энергии человека, вступившего в новую деятельность одушевленным лучшими и самыми горячими желаниями искоренить беспорядки, накопившиеся в последние десятилетия. Иначе смотрит на эти действия Харьковская палата, усматривающая в них насилие и злоупотребление властью. Среднего пути между этими двумя взглядами нет, и, по изучении существа дела, я присоединяюсь не ко взгляду Протопопова, а ко взгляду палаты.

Власть имеет сама в себе много привлекательного. Она дает облеченному ею сознание своей силы, она выделяет его из среды безвластных людей, она создает ему положение, с которым надо считаться. Для самолюбия заманчива возможность приказывать, решать, приводить в исполнение свою волю и, хотя бы в очень узкой сфере, карать и миловать; для суетного самомнения отраден вид сдержанной тревоги, плохо скрытого опасения, искательных и недоумевающих взоров... Поэтому люди, относящиеся серьезно к идее о власти, получая эту власть в свои руки, обращаются с нею осторожно, а вызванные на проявление ее в благородном смущении призывают себе на память не только свои права, но также свои обязанности и нравственные задачи. Но бывают и другие люди. Обольщенные прежде всего созерцанием себя во всеоружии



отмежеванной им власти, они только о ней думают и заботятся — и возбуждаются от сознания своей относительной силы. Для них власть обращается в сладкий напиток, который быстро причиняет вредное для службы опьянение. Вино власти бросилось в голову и Протопопову. Мы не знаем, что он думал о своей новой должности, когда возможность получения ее впервые выросла перед ним, не знаем и того, как готовился он к ней со времени назначения до дня вступления, но вступил он, очевидно, с твердым представлением, что ему надо проявить власть простейшим и, по его мнению, не возбуждающим никакого сомнения средством. «Я всегда бил и буду бить мужиков», — заявил он, по словам свидетеля Евсея Руденко. «При постоянном обращении с народом исполнение обязанности не может не сопровождаться иногда резким словом, без чего и служба была бы невозможна», — заявляет он сам. Но прежде разбора отдельных случаев его деятельности по водворению порядка или, вернее, по производству беспорядка во вверенном ему участке, нужно заметить, что свидетели по делу распадаются, как и всегда, на две категории — свидетелей обвинения и свидетелей оправдания. Но разнятся они между собою не только по значению фактов, о которых показывают, но и по личным свойствам своим. Свидетели обвинения — обыкновенные люди, память которых тем яснее, чем ближе к событию, причем показания их в существе одинаковы и при следствии, и на суде, хотя между тем и другим прошло довольно много времени. Если некоторые из них, а именно городовые заштатного города Золочева — Борох и Семен Гладченко — и забывают на суде некоторые подробности, то стоит пред ними прочесть первоначальные их показания, как они их тотчас и вполне подтверждают. Это свидетели «здравого ума и твердой памяти», на которых всегда спокойно может опираться правосудие. Иными свойствами обладает большинство свидетелей, подтверждающих оправдания Протопопова. Память или совершенно изменяет им на суде, так что они «ничего не помнят», или же, напротив, чрезвычайно просветляется, обратно пропорционально количеству времени, прошедшему от события и от следствия. 9 сентября Протопопов, на другой день вступления в должность, является в Золочев и делает выговор двум городовым, не узнавшим в нем земского начальника, а затем приказывает старшему городовому Ивану Гладченко сказать им, что если они не будут вежливее,

то он «будет бить им морды». Так определяется им с первых же шагов внутреннее содержание и внешнее проявление своей власти по отношению к подчиненным. Иван Гладченко, подтвердивший такое приказание у судебного следователя, ныне отрицает его, но получившие его от него Борох и Семен Гладченко при всей своей сдержанности не забыли, что именно так передал им приказание Протопопова старший городской. «Я говорю одним языком, городской другим, — объясняет подсудимый, — но оба мы имели в виду сказать одно и то же». Но старший городской — не случайный и болтливый собеседник земского начальника, а подчиненный, получивший приказание сделать внушение нижним чинам и передающий слова начальства, конечно, без произвольных вариантов. Поэтому, доверяя его первому показанию, я вполне соглашаюсь и с подсудимым. Да, они оба «имели в виду сказать одно и то же» — и сказали это. За внушением городовой надлежащего страха следует приведение в порядок, в том же Золочеве, Ворвуля, который, «обернувшись» на призыв подсудимого «Эй! Рыжий — поди сюда!» и прервав разговор с собеседником, получил удар палкою по плечу, сопровождаемый ругательством, за то, что, стоя задом к проходившему по площади Протопопову, не поклонился ему. Это подтвердил на суде свидетель Лебединцев. Надзиратель Аксененко при следствии заявлял, что, стоя в отдалении, видел лишь, как подсудимый грозил палкою Ворвулю. Свидетель Лебединцев, тоже стоявший в отдалении, видел, что подсудимый ударил Ворвуля, как ему показалось, три раза. Приходится, однако, поверить потерпевшему, что он получил лишь один удар, причем заблуждение Лебединцева о числе ударов объясняется тем, что, по собственным словам Протопопова, он Ворвуля «не ударил, а только жестикулировал его», что подтверждает и Аксененко, говорящий, что «угрозы Протопопова скорее имели вид жестикуляции». Эта «жестикуляция» не без основания могла быть принята Лебединцевым за удары, один из которых действительно и был получен Ворвулем. Интересное единство в выражениях между подсудимым и Аксененко по поводу «жестикуляции» нарушается, однако, когда дело идет о том, чем именно жестикулировал Протопопов. «Если бы во время выговора Ворвулю я даже и коснулся его *тоненькою тросточкою*, — объясняет последний, — то нельзя же это считать ударом *палкою*». К сожалению, тоненькая тросточка —

не магический жезл, прикосновение которого не может быть вменяемо в вину, да и Аксененко — эта опора оправданий подсудимого — говорит об угрозах палкою...

С 24 сентября неправильный взгляд Протопопова на свою задачу принимает особенно широкие размеры и проявляется с крайнею резкостью. Явившись на сход в Золочев, где для выбора волостных судей собрано было до тысячи человек, он приступает к объяснению этой толпе «значения реформы». Приказав, согласно показанию свидетелей Завадского и Семена Гладченко, полицейскому «дать по морде» мальчику, выглядывавшему в шапке из-за забора, и сбить шапку, Протопопов указал, по его словам, что крестьяне должны жить по-братски, избегая сутяжничества и столкновений, оканчивающихся судом, и, по единогласному удостоверению ряда допрошенных палатою свидетелей, заявил требование, чтобы крестьяне не подавали ему жалоб и прошений, угрожая, что если они этому не подчинятся, то «всякая жалоба будет на морде, а прошение на... задней части тела подающих». Когда при выборах судей посредством выкриков фамилий поднялся шум, Протопопов, выйдя из себя и стуча палкою по столу, начал кричать сходу: «Тише, а то я вас половину перебью», что удостоверяется свидетелями, чего и сам он в существе не отрицает, объясняя, что, когда ему удавалось прекратить шум не сразу, он раздражался и мог произнести какую-нибудь угрозу по адресу крестьян. Во время схода крестьянин Слепущенко, будучи хмельным, сочувственно повторял народу слова подсудимого и был за это, по приказанию последнего, вполне основательному, «удален», «убран» или «арестован». Сила не в том, в какой редакции было дано это приказание: нельзя же допускать пьяную и неуместную болтовню на сходе, а сила в том, что по окончании схода, как усматривается из показания семи свидетелей, Протопопов, проходя мимо арестантской или, как выражаются свидетели, «каютки» и услышав просьбы Слепущенко об освобождении, велел его выпустить и кланявшегося в ноги с мольбою о прощении избил до крови кулаками и ногами, приказав снова посадить. Слепущенко просидел пять часов, и протокола об его аресте составлено не было. Оправдываясь по поводу последних событий, подсудимый опирается на показания надзирателя Аксененко, доктора Арефьева и городского Бороха. С характером объяснений первого мы уже знакомы, да

и притом, заявляя на суде, что он не слышал ничего о месте, где окажутся у прибегающих к помощи земского начальника прошения и жалобы, Аксененко ссылается на свое показание на предварительном следствии, а там он говорил, что не всегда был на месте, где происходили объяснения подсудимого со сходом. Борох положительно не слышал угрозы сходу, а остальных свидетелей Протопопов не почел за нужное об этом расспрашивать. Но ведь не шепотом же говорил он со сходом, и, быть может, отрицательные показания членов схода, стоявших пред подсудимым, сильнее убедили бы нас в том, что угроз не было, чем слова подначального человека, городского Бороха. Остается врач Арефьев, гимназический товарищ Протопопова и друг его по университету, находившийся при подсудимом во время разъездов по службе. Показание его пришло издалека, из Бреста, Гродненской губернии, записано в довольно неопределенных выражениях («дверь была немного приотворена, но я не слышал ударов, а слышал, что Протопопов будто толкнул Скрипку в двери», говорится в нем) и действительно отрицает произнесение подсудимым угроз и разъяснений о прошениях, побитие Слепущенко и т.д. Но почтенное чувство дружбы и товарищества может иногда невольно умалять в наших глазах резкость образа действий друга, особенно когда наше показание против него могло бы положить большую гирию на чашу обвинения. Тут и сожаление, и боязнь повредить близкому человеку, и разные другие хорошие *личные* чувства могут заслонять от нас *общественную* обязанность не закрывать глаза на деяния неправого. Наконец, может возникать и боязнь упрека в нравственной солидарности с неодобрительными действиями товарища. Доктор Арефьев ездил по волостям с Протопоповым. Для чего? Конечно, не для подачи медицинского пособия, которое могло, пожалуй, оказаться нужным при своеобразном взгляде подсудимого на свои задачи. Из любопытства? Или для практического назидания, имея намерение самому пойти по служебным стопам товарища? Но тогда как же можно было не вразумить друга, не напомнить ему об уважении к человеческому достоинству, не удержать чрезмерной энергии, пожирающей новобранца с вредом для него и для окружающих? Как быть просто любознательным наблюдателем всего, что творил Протопопов с 8 по 27 сентября? Ответ один — этого ничего не творилось. Но ряд свидетелей говорит,

напротив, что творилось. Нужен выбор. Палата, видевшая этих свидетелей воочию, слышавшая их показания, данные под присягою, под огнем перекрестного допроса, верит им. Приходится и нам им поверить.

За сходом в Золочеве быстро следуют остальные происшествия, принявшие, по отношению к подсудимому, уголовную окраску. 25 сентября к нему пришел крестьянин Забийворота с жалобой на сына крестьянина Мирона Серого, нанесшего ему побои. Лежащие на земском начальнике обязанности прямо указывают на образ действий, обязательный в этом случае. Его, по-видимому, и захотел держаться Протопопов. Он послал Забийворота к врачу для освидетельствования следов побоев. Оставалось затем передать дело в волостной суд и наблюдать за скорым и справедливым решением. Но 26 сентября, собравшись ехать в этот день в Мироновку, Протопопов приказал привести в волостное правление сына Серого, чтобы, как он объясняет, «поговорить с ним относительно его вчерашнего поступка». Очевидно, что для этого разговора нужно было дознать, какой именно из сыновей Серого виновен в этом поступке, так как Забийворота не мог назвать его по имени. Сначала хотели привести Игната, но посланный за ним сторож Олейников выяснил, что виновным мог быть не Игнат, а Михаил Серый. От вторичной посылки уже за Михаилом и от того, что он должен был запереть содержимую им гостиницу, произошло неизбежное промедление. Подсудимый объясняет, что Серый будто бы выразил нежелание «идти к начальнику», но судебным следствием это ничем не подтверждено, а удостоверено лишь то, что при самом входе Серого в волостное правление Протопопов спросил его: «Слышал ли ты о новом законе?» и начал его бить кулаками по лицу, говоря: «Я вас выучу по-своему, чтобы вы знали новые порядки». Обучение продолжалось четверть часа и притом так усердно, что не только лицо Серого было разбито в кровь, которая перепачкала и его одежду, но Протопопов не пожалел и собственных рук, разбив себе на них пальцы. Затем без всякого протокола Серый был посажен в карцер. Побоев Серому не отрицает и сам подсудимый, только в них и сознаваясь. Это сознание было для него, впрочем, неизбежно, ибо вслед за тем он уехал на сход в Мироновку, где, по показанию восьми свидетелей, произнес речь о том, что отныне у крестьян не должно

быть ни краж, ни неуважения к родителям и старшим, а если это будет продолжаться, то виновных он будет *до суда* жестоко бить и поколотит так, как *сейчас* поколотил одного богача в Золочеве: «До сих пор рука болит, перчатки снять невозможно!» Таким образом, опьянение ложным взглядом на свою власть совершило свой круг. Начавшееся угрозами «побить морды» 9 сентября — 26 сентября оно выражается уже в похвальбе совершившимся в этом смысле фактом. Наконец, 27 числа подсудимый в Должике, на выборе волостных судей. Когда предложение его идти в церковь помолиться пред выборами встречает заявления, что собравшиеся были накануне в церкви, а крестьянин Старченко громко возражает, что «Нонче не праздник», то он, с возгласом: «Что, что?!» бросается на него, в толпу, с поднятою палкою. Это приводит толпу в волнение, ему кричат: «За что сунулись драться! Ничего не разьяснили, а стали биться», раздаются крики: «Бьют нас, бьют! Бей его!» — и начинаются беспорядки, которые, быстро разрастаясь, продолжаются до 5 октября, требуя призыва военной силы и вызывая строгий судебный приговор.

Подсудимый оправдывается тем, что народ был вообще восстановлен против власти земских начальников, что ходили слухи о предстоящем будто бы восстановлении крепостного права, что Серый пользовался прежде, по своему влиянию, явною безнаказанностью, которой надо было положить предел. Я готов согласиться, что все это именно было так, что, быть может, нужно было установить в некоторых из обществ, подведомых Протопопову, большее благочиние и согнуть выю каких-нибудь мироедов под справедливое ярмо закона. Но этого следовало достигнуть законными мерами и приемами. Положение о земских участковых начальниках 12 июля 1889 г. дает для этого средства. Оно вводит земского начальника в близкое соприкосновение со всеми сторонами сельской жизни, вооружает его судебною и административною властью, дает ему контроль над местными крестьянскими учреждениями. Он может судить виновного, он может лишать свободы не исполняющего его законные требования, он может «бить его рублем», т. е. штрафовать. И твердое, но справедливое проявление такой власти, спокойное, неотвратимое и неизбежное, в связи с доброжелательным и верным объяснением нового закона крестьянам, без сомнения, сразу рассеяло бы все народ-

ные толки о нем и произвело доброе действие, заменив тревожные слухи ободряющими фактами. Как же поступает Протопопов? «Горячие» речи о необходимости мира и согласия он сопровождает бранью и побоями, постоянно приходит в такое состояние, когда, по его же собственным словам, «рассудок уступает место раздражению», грозит и хвалится этими действиями перед смущенною и без того толпою, запрещает прибегать к себе за защитою нарушенных прав и вызывает, наконец, верную оценку своей системы в упреках этой толпы: «Ничего не разъяснили, а начали биться».

Вся известная нам по делу деятельность его с 8 по 27 сентября представляет нечто вроде музыкальной фуги, в которой звуки раздражения и презрения к закону все расширяются и крепнут, постоянно повторяя один и тот же начальный и основной мотив — «побить морду». И этими-то средствами думал он внушить спокойствие, уважение к старшим и к порядку, зная, что именно этих-то средств, о которых ходили смутные и злые толки, и боялся тот народ, с которым ему нужно было стать в близкие отношения. Он думал внушить не опасение законной ответственности, а просто житейский страх. Но одним страхом, и только страхом, не поддерживается уважение и не создается спокойствие. Имея возможность рассеять ложные слухи о «новом законе», Протопопов, безрассудно относясь к своей задаче и грубо-самонадеянно к области своей деятельности, так «по-своему учил новым порядкам», что усиливал волнение, и, предшествуемый правдивыми, к сожалению, слухами о своих подвигах, дал в Должике окончательный толчок возродившимся беспорядкам. Кстати, я должен припомнить, что, по словам подсудимого, свидетелям его поведения в Должике нельзя доверять, ибо они все были привлеченными к суду за участие в беспорядках. Это неправда. Из восьми свидетелей, допрошенных по этому поводу, лишь двое — Чайка и Крапка — были в числе привлеченных. Поэтому надлежит признать, что фактическая сторона обвинения доказана и что с этой точки зрения приговор палаты должен быть утвержден. Перехожу к *юридической* стороне дела. Протопопов признает неправильным применение к нему первой части 348 статьи Уложения, говорящей о взятии кого-либо под стражу хотя и по законным, достойным уважения причинам, но без соблюдения установленных

на то правил. Палата усмотрела несоблюдение этих правил в отсутствии установленных ст. 61 Положения о земских участковых начальниках протоколов об арестовании Слепущенко и Серого. Подсудимый находит, что протокол по 61 статье не есть постановление, ограждающее личную свободу, ибо он должен быть составлен и при наложении штрафа, а лишь простое письменное изложение приказа начальника об арестовании, для составления которого нет ни формы, ни срока; протокол этот не относится к заключению под стражу, о котором говорится в 348 статье Уложения и в 187 статье Правил о производстве судебных дел у земских начальников, а есть лишь результат наложения дисциплинарного и притом дискреционного взыскания, которое почитается, согласно 64 статье Положения, окончательным и тотчас же приводится в исполнение. Но с этими возражениями никак нельзя согласиться. В ст. 61 совершенно точно сказано, что о каждом случае ареста до трех дней или денежного взыскания до 6 руб. должен быть составлен особый протокол. Содержание под стражею по ст. 348 Уложения имеет в виду всякого рода места заключения, не исключая и волостного правления, как это разъяснено Правительствующим Сенатом еще в 1871 и 1874 годах по делам Тарабарина и Казинцева, почему всякое арестование уполномоченным лицом есть лишение свободы, соответствующее взятию под стражу. Несоставление протокола по 61 статье прежде всего нарушает права арестованного. Несомненно, что он не может жаловаться в порядке инстанций на наложение взыскания по 61 статье, опровергая действительность оказанного им неисполнения законных требований земского начальника; но если это требование вовсе не было предъявлено или было в явном противоречии с законом, не вытекало из прав земского начальника и составляло превышение им власти, т.е. преступное со стороны его действие, то арестованный имеет точно так же несомненное право, на точном основании 66, 121, 132, 135 и 136 статей Положения о земских начальниках и статьи 1085 Устава уголовного судопроизводства, обратиться к начальству земского начальника — губернатору или губернскому присутствию с жалобой или с просьбой о вознаграждении за вред и убытки. Для выяснения правильности этих жалоб, для проверки при ревизиях законности действий земских начальников и должны быть составляемы протоколы по 61 ста-



тье. Особой формы их и не нужно. Она ясно указана содержанием ст. 61. Протокол, очевидно, должен содержать в себе изложение причин заарестования, указание на то, какое именно требование не исполнено, и определение срока ареста или размера денежного взыскания. Он должен быть составлен немедленно по наложению взыскания, в первую свободную для этого минуту. Без такого протокола не останется никакого следа распоряжения, не будет налицо основания для права жалобы на превышение власти, права, которое возникает тотчас по отбытии наказания, не будет и материала для надзора начальства и для ревизии по ст. 66, 101 и 102 Положения, которая может наступить ежечасно. Предоставить земскому начальнику составлять такой протокол, когда ему вздумается, не указывая для этого срока, значит подвергать должностное лицо соблазну составлять такие протоколы лишь при наступлении ревизии, по памяти, которая нередко изменяет людям, имеющим сложные обязанности; значит, с другой стороны, подвергать считающего себя обиженным соблазну прибегать к лживым уверениям, что он бесконтрольно и бесследно засажен на больший срок или уплатил большую сумму взыскания, чем разрешает закон. Ссылка на 187 статью Правил о производстве судебных дел не представляется убедительною для подтверждения той мысли, что только постановление о протоколах по той статье служит для ограждения прав арестуемого. И эта 187 статья, и статья 430 Устава уголовного судопроизводства говорят об арестовании не наказанного, а лишь обвиняемого. Если обвиняемому разрешается жаловаться на неосновательность его арестования по ст. 422 Правил о производстве судебных дел и ст. 491 Устава уголовного судопроизводства и, конечно, на незаконность этого арестования, то не может же последнее право быть отнято у наказанного. На этой почве могли бы в некоторых случаях развиваться злоупотребления и со стороны тех, кто подвергает аресту, и со стороны тех, кто фактически осуществляет этот арест. А чтобы оставить это право жалобы, закон требует составления протокола по 61 статье. Не убеждает меня и ссылка на то, что наказание по 61 статье есть дисциплинарное взыскание. Во-первых, это взыскание, только более мягкое и не требующее формального производства, за нарушение вовсе не дисциплинарного характера, а в сущности предусмотренное 29 статьей Мирowego Устава,

во-вторых, и дисциплинарное взыскание налагается не бесследно. Если бы председатель суда арестовал кого-нибудь из публики на сутки по ст. 155 Учреждения судебных установлений или обер-прокурор подверг чиновника канцелярии аресту на семь дней по 262 и 267 статьям того же Учреждения так, просто, на словах, не отдав письменного приказа, с указанием причины и срока арестования, он подлежал бы, по моему мнению, уголовной ответственности по первой части 348 статьи Уложения.

Поэтому Протопопов, не составивший после схода в Золочеве протоколов об арестовании Слепущенко и затем об арестовании Серого, во всяком случае нарушил 348 статью Уложения и притом без всякого к тому повода. Я допускаю, что земский начальник, присутствуя во время выборов на сходе и вынужденный арестовать нарушителя порядка, может не иметь времени писать протокол, подобно тому, как председатель, арестуя во время судебного заседания такого нарушителя, не может прерывать, для писания постановления, судебного следствия или, в особенности, прений, но затем, освобождаясь от присутствования, требующего непрерывности, оба они *должны* оформить свое распоряжение. И подсудимый поступил бы более правильно и законно, если бы посвятил хоть частицу того времени, в течение которого он утруждал себя нанесением побоев Серому и Слепущенко, на написание приказов об их арестовании. Ему не следовало бы жаловаться на эту часть приговора. Прокуратура и палата отнеслись к нему мягко, и он подвергнут слабейшему из всех наказаний по первой части 348 статьи — строгому замечанию, тогда как он мог быть, по моему мнению, обвиняем прокуратурою, от которой зависит, согласно 1096 статье Устава уголовного судопроизводства и решению Сената по делу Алексеева 1880 года за № 36, квалификация преступных деяний должностных лиц по второй части 348 статьи, подвергающей виновного в арестовании кого-либо, без всяких достойных уважения причин, наказанию как за противозаконное лишение свободы, гораздо более строгому, чем замечание. Он ничем не доказал, чтобы им было предъявлено Серому законное требование, которое Серым не было исполнено, и, следовательно, не доказал, что имел достойные уважения причины для применения к нему 61 статьи Положения о земских начальниках. Я не хочу сказать этим, что по соображении всех обстоятельств дела к под-

судимому неправильно применена первая часть ст. 348 Уложения, но думаю указать этим, как преувеличены жалобы Протопопова на чрезмерную суровость приговора.

Обращаюсь к обвинению в *превышении власти*. Казалось бы, что о нем не может быть и спора. Что такое все судимые деяния Протопопова, во всей своей совокупности, как не одно сплошное превышение им вверенной ему власти?! Закон не может предусмотреть заранее всех разнообразных способов и случаев злоупотребления чиновником своими правами. Это злоупотребление обуславливается местом и временем. По существу своему административная деятельность объемлет такие разнообразные стороны практической жизни, так живо и близко соприкасается со всеми ее сторонами, что законодатель никогда не мог бы выполнить удовлетворительно задачу, решив заранее перечислить всевозможные случаи превышения власти в области административных действий. Потребности и условия жизни быстро растут, видоизменяясь и развиваясь, а закон вырабатывается с осторожною оглядкой и вдумчивостью. Он лишен возможности заранее отметить *все*, что может сделать орган власти, но он дает ему, в ряде своих постановлений, общие руководящие начала и основные правила деятельности, он вручает ему своего рода компас, который всегда и при всех условиях указывает, *где север* и как надо направлять свой путь. Поэтому и наше Уложение о наказаниях в общей главе о превышении власти и о противозаконном ее бездействии, перечисляя в ст. 344—350 отдельные, точно обозначенные случаи превышения власти, вовсе не упоминает о таковых же случаях бездействия, а в ст. 338 и 343, определив общие понятия и условия превышения и бездействия власти, назначает за то и другое, смотря по обстоятельствам и последствиям, различные наказания. Должностное лицо признается, говорит между прочим ст. 338 Уложения, превысившим власть, ему вверенную, когда, выступив из пределов и круга действий, предписанных ему по званию или должности, учинит что-либо в отмену или *вопреки* существующих узаконений или предпишет или примет меру, которую мог бы установить лишь новый закон, и т.д. Действуя по закону, а не вопреки ему, говорит эта статья чиновнику, не присваивай себе права, принадлежащего лишь власти законодательной, но если ты находишь нужным сделать какое-нибудь распоряжение, на которое у тебя нет прямого уполномочия от твоего

высшего начальства, то испроси таковое, а не действуй с самонадеянным самоволием. Это требование с достаточною полнотою указывает на образ поведения должностного лица, ставя основанием ему закон или основанное на законе же разрешение высшего начальства. С достаточною полнотою — потому, что неведением закона, на основании 62 статьи Законов основных и 99 статьи Уложения о наказаниях, никто отговариваться не может, что чиновники приносят, на основании 714 статьи Устава о службе гражданской, присягу «исправлять свою должность по существующим Устам и Учреждениям» и что, наконец, по ст. 715 того же Устава «всякий служащий должен поставить себе в непрременную обязанность ведать законы и Уставы государственные», не простирая, как говорится в ст. 717, «своей власти за пределы, предназначенные ей законом», который должен быть исполняем без «обманчивого непостоянства самопроизвольных толкований». Вот почему совершенно справедливо составители нашего нового Уложения признают, что превышение власти, предусмотренное 338 и 341 статьями настоящего Уложения, соответствует превышению полномочий, присвоением себе власти законодателя, вот почему уголовный кассационный департамент еще в 1870 году, в решении по делу Егорова, № 377, высказал, что нарушение основных форм и обрядов, установленных для деятельности должностного лица, есть превышение власти, предусмотренное 338 статьей Уложения. А что, как не ряд действий, вопреки закону и с нарушением всяких допустимых законом приемов и форм, представляют все меры, которыми знакомил с «новыми порядками» крестьян Протопопов? Эти меры выросли как сильные и быстрые побег из бывшей их зерном мысли, что для водворения того, что подсудимый называл *порядком*, никакой закон не писан, никакая власть не имеет пределов в своем усмотрении. Но мысль эта ложная и опровергается целью издания Положения об участковых земских начальниках. Этот закон вызван, как то выражено в именном высочайшем указе Сенату, одною из главных причин, затрудняющих правильное развитие благосостояния в сельском населении России, состоящую в отсутствии близкой к народу твердой правительственной власти, соединяющей попечительство над сельскими обывателями с обязанностями по охранению благочиния, общественного порядка, безопасности и прав частных лиц в сельских местностях. Положение о земских

начальниках должно, по мысли закона, «устранить этот недостаток и поставить местную власть в подобающее ей и согласное с пользою государства положение». Поэтому, сам нарушая благочиние, которое он был призван охранять, вызывая в имеющих с собою дело людях опасение за свою безопасность, нарушая их права побоями, бранью и угрозами, подсудимый коренным образом искажал идею и задачу *учреждения*, которому он служил, и превышал, действуя *вопреки* существующим *указонениям и уставам*, свою власть, создавая себе не подобающее и не согласное с пользою государства положение.

Одним из выдающихся проявлений наличности превышения власти в действиях подсудимого является приказание его не сметь подавать ему прошений и жалоб, сопровождаемое угрозою принимать их «на морде» и «на задней части тела». Оно сделано на сходе, при разъяснении собравшимся крестьянам нового закона, сделано лицом, прибывшим как представитель новоустановленной власти, права и обязанности которого темному люду не могут быть в точности известны. Поэтому это не пустая и не простая угроза. Это есть предварение, под угрозою незаконной расправы, о том, что пользование правом жаловаться, искать защиты у власти отныне в участке подсудимого осуществлению не подлежит. Внушение сделано властью определенно и вразумительно — и притом человеком, который доказал уже и которому предстояло тотчас же опять доказать, что он шутить не любит и часто выражение о морде не одна лишь метафора, человеком, который и в апелляции своей говорит о произнесении «довольно резких» речей с целью показать, что он не из тех начальников, распоряжения которых могут быть не исполняемы, и который упрекает Серого в том, что тот сразу подает жалобы губернатору, прокурору и в уездный съезд за побой, имеет намерение жаловаться министру и, лишь сознав, что в земском начальнике можно нажать «опасного врага», начинает действовать другим путем. Поэтому судебная палата совершенно правильно признала это внушение приказанием, составляющим преступление, предусмотренное первой частью 341 статьи Уложения. Такое приказание было распоряжением, идущим вразрез с прямыми обязанностями земского начальника.

По ст. 54 Положения он обязан принимать словесные и письменные просьбы всегда и везде. Не говоря уже о прошениях и жа-

лобах, которые подаются ему как судьбе и случаи подачи которых, так сказать, рассыпаны по всем «правилам о производстве судебных дел у земских начальников», он должен, как попечитель о нуждах сельских обывателей, принимать жалобы по 26 статье Положения неправильно избранных на должности крестьян, по 28 статье – на должностных лиц волостного и сельского управлений, по 33 статье – на отказы в наделах малолетним и продаже их имущества, по 34 статье – на приговоры сельских обществ об удалении порочных членов и непринятии опороченных судом в свою среду и по 38 статье – на действия опекунов малолетних крестьян. Нужно ли говорить о значении, которое могут иметь эти жалобы и для жалобщика, и для надзирающей инстанции в лице уездного съезда, и для общественного порядка? Достаточно вспомнить, что постановления, о которых говорится в 34 статье, суть прямые последствия 48 и 49 статей Уложения о наказаниях и что ими определяется, в значительной мере, дальнейшая судьба жалобщика, а обязанность прислушиваться к жалобам на обиду малолетних касается одного из очень больших мест нашего сельского быта. Наконец по праву надзора за деятельностью волостного суда, земский начальник обязан принимать, по ст. 30, жалобы на решения этого суда и по 31 – представлять уездному съезду жалобы на приговоры о телесном наказании. Последние жалобы при обсуждении закона о земских начальниках были предметом особого рассуждения, и предположение предоставить право принесения их лишь совершеннолетним было отвергнуто Государственным советом ввиду исключительного характера этого наказания, требующего возможной осмотрительности и того, что благодаря влиянию школы уровень умственного развития крестьянской молодежи значительно повысился, а с тем вместе развилось в ней чувство собственного достоинства. Приказание не подавать всех этих жалоб, ставя преграду между уездным съездом и населением, освобождая подсудимого от значительной части обязательного труда, придавая законному праву жаловаться характер личного противодействия желанию земского начальника, было, в сущности, отказом в правосудии, а отказ этот, по смыслу 13 статьи Устава уголовного судопроизводства, карается по 341–343 статьям Уложения о наказаниях. Поэтому присуж-