



ИЗСЛѢДОВАНІЯ

ОВЪ

ОТВѢТСТВЕННОСТИ МАЛОЛѢТНИХЪ ПРЕСТУПНИКОВЪ

ПО РУССКОМУ ПРАВУ.



III
133

2288

Зубъ из

ИЗСЛѢДОВАНІЯ

ОБЪ

ОТВѢТСТВЕННОСТИ МАЛОЛѢТНИХЪ ПРЕСТУПНИКОВЪ

ПО РУССКОМУ ПРАВУ

и

Проектъ законоположеній объ этомъ вопросѣ

Н. С. Таганцева,

Доктора уголовного права и ординарнаго профессора въ Петербургскомъ университетѣ.



С.-ПЕТЕРБУРГЪ.

Печатано въ Типографіи А. М. Котомина.

На углу Невск. и Бол. Морской, д. № 18.

1872.

Предисловіе.

Комитетъ общества земледѣльческихъ колоній, проектируя уставъ для малолѣтнихъ преступниковъ первой колоніи подъ С.-Петербургомъ, весьма естественно встрѣтился съ вопросомъ объ отвѣтственности малолѣтнихъ по нашему законодательству и пришелъ къ убѣжденію, что эти постановленія не находятся въ надлежащемъ соотношеніи съ реформою, нынѣ осуществляемою.

Правда, что и Уложеніе и Уставъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями, говорятъ объ отдачѣ въ пріюты, какъ объ особенной формѣ наказанія для малолѣтнихъ, но они относятся къ этой мѣрѣ съ чрезвычайной осторожностью. Число случаевъ отдачи въ пріюты по Уложенію и Уставу чрезвычайно ограничено, такъ что большинство малолѣтнихъ будетъ подвергнуто обыкновеннымъ наказаніямъ, признаннымъ теоріею для нихъ несостоятельными. Кроме того, и въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ Уложеніе говоритъ объ отдачѣ въ пріюты, оно не опредѣляетъ съ надлежащею точностью ни характера этой мѣры, ни ея отношенія къ другимъ наказаніямъ.

Въ видахъ всего этого, Комитетъ поручилъ мнѣ заняться вопросомъ объ отвѣтственности малолѣтнихъ и представить проектъ объ измѣненіи существующихъ узаконеній по данному предмету, и настоящее изслѣдованіе представляетъ посильное выполненіе порученія, на меня возложеннаго.

Сообразно съ этою цѣлью, я не имѣлъ въ виду представить исключительно научный трактатъ объ отвѣтственности малолѣтнихъ преступниковъ; я ограничился по преимуществу практическою стороною вопроса, тѣмъ болѣе, что сторона теоретическая весьма подробно изслѣдована въ сочиненіи г. Богдановскаго «Молодые преступники».

Я остановился главнымъ образомъ на постановленіяхъ нашего права и на ихъ критическомъ разборѣ, основывающемся на изученіи западныхъ законодательствъ и требованій теоріи. Результатомъ этаго разбора и былъ проектъ постановленій о наказуемости малолѣтнихъ преступниковъ, изложенный мною въ третьей главѣ. Представляя этотъ проектъ общественному мнѣнію, я надѣюсь встрѣтить возможно полное обсужденіе его, обусловливаемое если и не самымъ проектомъ, то во всякомъ случаѣ важностью вопроса, въ немъ затрогиваемаго.

Н. Таганцевъ.

14 Ноября 1871 г.

Лосовія.

- Богдановскій, А. Молодые преступники. Вопросъ уголовного права и политики. 1-е изданіе 1870 года.
- Будзинскій, С. Начала уголовного права. 1870, стр. 79—88.
- Колосовскій, П. О значеніи возраста въ области уголовного вѣнченія. Архивъ Калачова, 1859, книга 1-я.
- Лохвицкій, А. Курсъ русскаго уголовного права. 2-е изданіе 1871 года, стр. 98—113.
- Неклюдовъ, Н. Приложение къ переводу учебника Бернера, стр. 348—371.
- Пассекъ, А. Очеркъ исторіи наказаній для малолѣтнихъ преступниковъ. «Современникъ», 1863.
- Росси, П. Основыя начала уголовного права, перев. Козополянскаго. 1871, стр. 280—281.
- Спасовичъ, В. Учебникъ уголовного права. 1863, стр. 118—122.
- BERTAULD, A. Cours du code pénal, изд. 1863, стр. 340—353.
- ВЛАНШЕ, А. Etudes pratiques sur le code pénal. Т. II, 1864, стр. 396—460.
- HAUS, E. Principes généraux du droit pénal belge. 1869, № 502—516.
- HÉLIÉ, F. Théorie du code pénal, изд. 1863, т. I, гл. XIII.
- ОРТОЛАН, М. Eléments du droit pénal, изд. 1863, стр. 109—126.
- ТРЕВУТИЭН, E. Cours élémentaires du droit criminel, изд. 1854, т. I, стр. 109—120.
- АВЕГГ. Zur Lehre von der Fragestellung an die Geschwornen. Archiv, VII, стр. 721.

ГЛАВА I.

Общія положенія.

1. Разсматривая вопросъ о томъ, что такое преступленіе, какъ особое самостоятельное юридическое явленіе, мы весьма естественно останавливаемся прежде всего на ви́сшихъ его чертахъ, на тѣхъ объективныхъ условіяхъ, которыя представляются наблюдателю, а уже затѣмъ переходимъ къ разбору внутренней стороны, придающей смыслъ и характеръ данному явленію.

Въ первомъ случаѣ преступленіе опредѣляютъ какъ посягательство на такія юридическія отношенія, которыя признаются въ данное время и въ данномъ государствѣ существенными условіями его бытія, а потому и охраняются Государственною властью всѣми зависящими отъ нея средствами, а въ томъ числѣ и наказаніемъ.

Но легко можно видѣть, что подобное опредѣленіе будетъ слишкомъ широко, а потому не точно и не вѣрно.

Не всякое посягательство или, другими словами, разрушеніе или попытка разрушенія извѣстныхъ существующихъ правоотношеній вызываетъ ту охранительную дѣятельность государства, которую мы называемъ карательною, не всякое посягательство считается преступленіемъ.

Моя собственность можетъ быть истреблена или угрожаема огнемъ, жизнь цѣлой массы людей прекращается или подвер-

гается опасности отъ распространяющейся въ обществѣ зара- зительной болѣзни, дикое животное, бѣшеная собака паносить кому либо раны и увѣчья—во всѣхъ этихъ случаяхъ разрушаются блага, уничтожаются права, а между тѣмъ мы не причисляемъ эти факты къ преступленіямъ, мѣры, принимаемыя противъ нихъ государствомъ, не входятъ въ область карательной дѣятельности.

Но исключая такимъ образомъ изъ области преступленийъ всѣ нарушенія какихъ либо правоотношеній, происшедшія безъ участія человѣческой дѣятельности, мы сдѣлаемъ все-таки не менѣе важную ощибку, предположивъ, что преступленіемъ считается всякое посягательство на правоотношенія со стороны ка- кого либо лица.

Ребенокъ лѣтъ трехъ, неосторожно обращаясь съ огнемъ, поджегъ домъ, пьяный до безчувствія, пошатнувшись, свалился вась съ тротуара и причинилъ вамъ ушибъ, сумасшедшій ута- щилъ какую либо вещь и т. д., во всѣхъ этихъ случаяхъ не- сомнѣнно нарушается какое либо право или благо, охраняемое государствомъ, государство приметъ можетъ быть какія либо мѣры противу лицъ, совершившихъ эти факты, но эти мѣры мы не считаемъ наказаніемъ, а совершившееся — преступленіемъ.

И такъ, разсматривая человѣческія дѣйствія, содержація въ себѣ посягательство на правоотношенія, мы дѣлимъ ихъ на двѣ группы: одна изъ нихъ вызываетъ со стороны государства мѣры охраны, вполне сходныя съ тѣми, которыми государство противодѣйствуетъ силамъ природы, другая—влечетъ реакцію особаго рода, называемую наказаніемъ.

Притомъ это различіе нисколько не зависитъ отъ самаго характера наказанія; оно будетъ существовать и тогда, когда наказаніе является, по преимуществу, местию, причиненіемъ зла, страданія, и когда оно станетъ мѣрою воспитательною или будетъ носить характеръ исправительно-карательный.

Но въ такомъ случаѣ весьма естественно поставить вопросъ:

какая же граница раздѣляетъ эти двѣ категоріи человѣческихъ дѣяній? какимъ признакомъ можетъ быть охарактеризована эта граница?

2. Уголовное право называетъ тѣ факты, за которые лицо, ихъ совершившее, не подвергается наказанію, а вызываетъ иныя формы охранительной государственной дѣятельности, невмѣняемыми, — а дѣянія, влекущія наказаніе, вмѣняемыми дѣятелю. Характеристическимъ же признакомъ дѣяній невмѣняемыхъ ставитъ оно отсутствіе въ совершившемъ сознанія или даже способности сознать совершаемое или по крайней мѣрѣ способности дѣлать надлежащую оцѣнку совершаемаго по отношенію къ его послѣдствіямъ съ одной и къ требованіямъ закона — съ другой стороны.

На этомъ основаніи уголовное право ставитъ рядъ признаковъ или условій, при наличности которыхъ оно не предполагаетъ возможности вмѣняемости. Эти условія въ свою очередь распадаются на двѣ категоріи: къ первой относятся обстоятельства, указывающія на то, что въ дѣйствующемъ не развилась еще способность сознать и руководствоваться сознаннымъ, а ко второй — обстоятельства, свидѣтельствующія объ утратѣ такой, уже разившейся способности.

Къ условіямъ первой группы относится и не достиженіе виновникомъ правонарушенія извѣстнаго, опредѣленнаго возраста.

3. Познаніе явленій окружающаго насъ міра, вѣдущей ихъ связи, обнаруживается въ ребенкѣ не вдругъ, съ первымъ проявленіемъ его интеллектуальной жизни, а только мало по малу, вмѣстѣ съ постепеннымъ развитіемъ способности вникать и запоминать. Эта постепенность развитія относится какъ къ познанію сущности и взаимныхъ отношеній явленій окружающаго ребенка міра физическаго, такъ и къ выдѣленію изъ этихъ явленій собственной дѣятельности и наконецъ къ распознаванію

фактовъ соціальной жизни, отношеній, возникающихъ въ обществѣ между людьми и правовыхъ нормъ, ихъ опредѣляющихъ. Причемъ, разумѣется, чѣмъ сложнѣе извѣстное явленіе, тѣмъ позднѣе является способность къ его распознаванію.

Но впрочемъ, обращая исключительное вниманіе на постепенное развитіе и моментъ зрѣлости познавательной способности, мы не вполне вѣрно опредѣлимъ моментъ уголовной отвѣтственности, такъ какъ для нея, какъ мы видимъ, необходима не только способность сознавать, но и способность дѣлать оцѣнку сознаннаго, дѣлать выборъ между различными побужденіями, обращающимися въ мотивы дѣятельности, а эти двѣ способности развиваются не одновременно и даже не всегда параллельно.

Пониманіе ребенкомъ совершаемаго имъ относится по большей части только къ ближайшимъ условіямъ дѣянія, къ его непосредственно предшествующему и послѣдующему; оцѣнка же и выборъ между побужденіями предполагаетъ прежде всего развитіе способности сознавать связь явленій болѣе отдаленныхъ, способность всесторонней оцѣнки даннаго факта. Оттого мы и видимъ, что естественною принадлежностью перваго возраста является крайняя живость впечатлѣній и ихъ деремѣчивость. Всякое явленіе, соприкасающееся съ юнымъ организмомъ, всецѣло поглощаетъ его вниманіе, онъ весь отдается первому, охватившему его порыву, но за то это впечатлѣніе и исчезаетъ столь же быстро, какъ и появляется, ребенокъ также быстро переходитъ къ новому явленію, исключительно сосредоточивающему на себѣ его вниманіе.

Въ виду всего этого уголовная психологія, а вслѣдъ за нею теорія и положительные кодексы и ставятъ то начало, что уголовная отвѣтственность начинается много позже появленія ребенка на свѣтъ, и что она опредѣляется наступленіемъ въ ребенкѣ момента сознанія совершаемаго имъ и оцѣнки его по отношенію къ требованіямъ нравственности и права, или другими

словами—съ момента проявленія у него сознанія обязанностей и пониманія несоотвѣтственности этимъ обязанностямъ своихъ поступковъ въ данномъ конкретномъ случаѣ.

4. Но если мы признаемъ, что съ достиженіемъ вышеуказанной эпохи наступаетъ моментъ уголовной отвѣтственности, то за тѣмъ рождается естественно другой вопросъ: эта отвѣтственность будетъ ли тождественна съ отвѣтственностью взрослыхъ или нѣтъ. И теорія и практика отвѣчаютъ на это приблизительно сходно, сообразно въ характеристическими особенностями преступленій этого рода. Хотя съ наступленіемъ отрочества и появляется нравственная оцѣнка дѣяній, представленіе объ отношеніи ихъ къ понятію злаго и добраго, запрещеннаго и не запрещеннаго, но эти понятія являются крайне шаткими и неопредѣленными, весьма пемного побужденій достаточно для того, чтобы увлечь формирующагося юношу на дорогу, противоположную даже его собственнымъ понятіямъ объ обязанности, а къ этому присоединяется еще сильное вліяніе развивающихся страстей, начало половой зрѣлости. Жизненный опытъ и уголовная статистика подтверждаютъ эти соображенія, они указываютъ намъ ясно и на причины правонарушеній со стороны преступниковъ этой категоріи и на ихъ характеристическія особенности. Беспомощность малолѣтнихъ, нерѣдко предоставленныхъ самимъ себѣ въ ту еще эпоху, когда ихъ нравственный міръ только начинаетъ складываться, или еще хуже—жизнь въ такой средѣ, подъ такими вліяніями, которыя постоянно и все-сторонне стараются подавить развитіе всѣхъ задатковъ нравственности; матеріальныя лишенія, съ раннихъ лѣтъ заставляющія отказывать себѣ не только въ удовлетвореніи какихъ либо стремленій къ удовольствіямъ, но даже и въ требованіяхъ организма, еще не привыкшаго сдерживаться, однимъ словомъ--отсутствіе всякаго нормальнаго нравственнаго питанія, вотъ тѣ причины преждевременной преступности, которыя отчетливо выясня-

ются предъ нами, коль скоро мы взглянемъ на составъ того пародонаселенія изъ котораго они появляются, на характеръ тѣхъ преступленій, которыя они совершаютъ. «Дѣти преступниковъ, нищихъ, бродягъ или публичныхъ женщинъ, подкидыши, найденныши, сироты, не могущіе имѣть по самому положенію своему никакого воспитанія и правильнаго понятія о трудѣ—вотъ тѣ элементы, изъ которыхъ появляются малолѣтніе преступники. Лишенные крова и надзора родительскаго, они должны стать бродягами, лишенные родительскихъ попеченій и средствъ къ жизни—они станутъ нищими или ворами.»

Понятно, что въ виду этого и теорія и право приняли то начало, что отвѣтственность для нихъ должна имѣть характеръ совершенно иной, нежели для лицъ взрослыхъ, что здѣсь и рѣчи не можетъ быть о карѣ, наказаніи въ тѣсномъ смыслѣ этого слова, а только о воспитаніи и исправленіи.

5. Но подобно тому какъ переходъ отъ дѣтства къ отрочеству, отъ состоянія безотвѣтственности къ эпохѣ вмѣняемости совершается не вдругъ, а мало по малу, измѣняется не только у отдѣльныхъ лицъ, но у одного и того же лица по отношенію къ отдѣльнымъ преступленіямъ, такъ и переходъ отъ отрочества, или эпохи молодости, къ зрѣлому возрасту совершается также постепенно. Вдумчивость, разсудительность, сдержанность развиваются послѣдовательно и разумѣется чѣмъ ближе стоитъ человѣкъ къ эпохѣ умственной и нравственной зрѣлости, тѣмъ слабѣе и слабѣе становятся тѣ соображенія, на которыхъ основывается требованіе теоріи о полной непримѣнкости къ малолѣтнимъ преступникамъ существующихъ наказаній. Поэтому между отрочествомъ и зрѣлостью, какъ психологія, такъ и большинство положительныхъ кодексовъ ставятъ еще одну эпоху въ развитіи человѣка—юность. Признавая полную вмѣняемость преступковъ для лицъ этого возраста, признавая даже возможность примѣненія къ нимъ, за немногими исключеніями, тѣхъ нака-

заній, которыя вообще существуютъ въ данномъ кодексѣ, они требуютъ только смягченія этихъ наказаній для преступниковъ этого разряда. Теорія обращаетъ вниманіе на то, что способность увлекаться, дѣйствовать подъ вліяніемъ страстнаго порыва какъ въ хорошую, такъ и въ дурную сторону, далеко не полная самостоятельность, относительная слабость силъ физическихъ и т. д. не можетъ остаться безъ вліянія на наказуемость.

6. Такимъ образомъ несовершеннолѣтіе преступника въ правѣ уголовномъ играетъ разнообразную роль:

Во 1-хъ, право уголовное признаетъ недостиженіе опредѣленнаго возраста основаніемъ невмѣняемости, признаетъ извѣстную эпоху въ развитіи чловѣка, въ теченіе которой содѣянное не вмѣняется въ вину. При томъ, такъ какъ этотъ возрастъ опредѣляется сообразно съ развитіемъ преступника по отношенію къ данному преступленію, то теорія обыкновенно раздѣляетъ эту эпоху на два періода: первый, въ который невмѣняемость считается безусловно достовѣрною по отношенію ко веѣмъ дѣтямъ, такъ что они не могутъ и привлекаться къ суду уголовному, и второй, въ который невмѣняемость предполагается только вѣроятною, такъ что вопросъ о дѣйствительномъ ея присутствіи разрѣшается въ каждомъ данномъ случаѣ.

Во 2-хъ, оно указываетъ на вторую эпоху, во время которой, вмѣняя дѣяніе малолѣтнему, его не подвергаютъ однако тѣмъ наказаніямъ, которыя существуютъ для взрослыхъ, а замѣняютъ иными, имѣющими исключительно исправительно-воспитательный характеръ. Такъ какъ обыкновенно эта эпоха совпадаетъ съ тѣмъ періодомъ, въ продолженіи котораго суды обязаны въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ рѣшать особый вопросъ объ отсутствіи или наличности вмѣненія, то отъ этого нерѣдко происходитъ не только въ правѣ положительномъ, но и въ теоріи весьма вредное смѣшеніе, такъ

какъ часто забываютъ, что одинъ изъ этихъ признаковъ второстепенный, процессуальный, а другой существенный вытекающій изъ значае матеріальнаго права. А между тѣмъ формула, которою разрѣшается комбинація этихъ двухъ элементовъ, сама по себѣ довольно проста: во вторую эпоху судъ, признавъ, что данный поступокъ долженъ быть вмѣненъ малолѣтнему, въ немъ обвиненному, подвергаетъ его не тѣмъ наказаніямъ, которыя назначены по закону для взрослыхъ, а совершенно инымъ.

Въ 3-хъ, право уголовное признаетъ, что за вторую эпоху должна слѣдовать третья, во время которой, хотя преступники и подлежатъ наказаніямъ, назначеннымъ въ законѣ за данное дѣяніе, но эти наказанія для нихъ болѣе или менѣе значительно смягчаются.

7. Очевидно также, что дѣйствительное наступленіе того или другаго изъ этихъ періодовъ въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ обуславливается съ одной стороны организмомъ ребенка, а съ другой вліяніемъ среды, въ которой онъ находится, вліяніемъ пола, климата, условій жизни и т. п., такъ что отдѣльные индивидуумы представляютъ въ этомъ отношеніи значительныя отклоненія.

Поэтому казалось бы, что и законъ не долженъ опредѣлять а priori этихъ предѣловъ, а предоставить ихъ установленіе каждому отдѣльному случаю. Но однако ни одно положительное право не приняло этого начала и мало того, даже и теоретики, за немногими исключеніями (Карминьяни, Гельшнеръ, Марцоль, Эгиди Фридрейхъ, отчасти Требюсень), приходятъ къ выводамъ противоположнымъ и требуютъ, чтобы самъ законъ опредѣлялъ границы отдѣльныхъ періодовъ.

Чѣмъ же объяснить это кажущееся противорѣчіе?

Необходимымъ условіемъ правовыхъ нормъ, какъ говоритъ совершенно справедливо Шгерингъ, является не только ихъ внутренняя матеріальная годность, но и ихъ практическая

осуществимость, и иногда легкость распознаваемости и применимости правового положенія несравненно важнѣе для практики и для жизни, чѣмъ логическая цѣлостность его содержанія. Оттого нерѣдко законодатель и жертвуетъ внутреннею истинностью вышнему удобству. Съ этой точки зрѣнія нужно разсматривать и вопросъ о срокахъ; опредѣленіе этихъ границъ въ каждомъ конкретномъ случаѣ невольно сдѣлается источникомъ споровъ, произвола, особенно въ виду того, что этими сроками опредѣляется не только степень ответственности, но и самый вопросъ о привлеченіи къ суду малолѣтнихъ преступниковъ.

Поэтому положительные кодексы и принимаютъ извѣстные числа, какъ границы, опредѣляющія предѣлы вмѣняемости и ответственности. «Назначеніе этихъ сроковъ можетъ привести конечно къ тому, что нѣкоторыя личности, преждевременно развившіяся, избѣгутъ заслуженныхъ ими наказаній, но за то они упростятъ производство дѣлъ о малолѣтнихъ, прекратятъ въ зародышѣ множество дѣлъ пустыхъ, а главное избавить юстицію отъ множества промаховъ и ничѣмъ невознаградимыхъ ошибокъ.»

8. При этомъ самый выборъ числовыхъ границъ можетъ быть сдѣланъ или на основаніи какой либо заранѣе взятой идеи, или на основаніи практики, указаній опыта.

Примѣръ дѣленія перваго рода представляетъ такъ называемая климатерическая система, встрѣчающаяся еще у Римлянъ и поддерживаемая въ настоящее время Кабанисомъ и Ортоланомъ. Ея исходный пунктъ тотъ, что организмъ чловѣка обновляется чрезъ каждыя семь лѣтъ, и обновляется какъ въ отношеніи физическомъ, такъ и нравственномъ и что въ началѣ чловѣческой жизни эти семилѣтніе періоды вполне соответствуютъ основнымъ ступенямъ развитія. Поэтому эта система полагаетъ дѣтство—или эпоху безусловной невмѣ-

няемости до 7 лѣтъ, отрочество, т. е. эпоху вмѣняемости условной и полнаго измѣненія наказанія отъ 7—14 и наконецъ эпоху снисхожденія—молодость—отъ 14—21 года. Но хотя это ученіе и отразилось на большинствѣ дѣйствующихъ законодательствъ, а въ томъ числѣ и на нашемъ правѣ, однако легко можно видѣть его несостоятельность. Не говоря уже о возраженіяхъ, дѣлаемыхъ противъ существованія подобныхъ сроковъ съ точки зрѣнія физиологической, — нельзя не замѣтить, что она не принимаетъ въ расчетъ никакихъ другихъ факторовъ развитія, какъ напр. ни климатическихъ ни общественныхъ условій жизни въ той или другой странѣ и думаетъ дать мѣрку, пригодную для всѣхъ странъ и временъ.

Противоположная система требуетъ, чтобы дѣленіе основывалось на указаніяхъ опыта, она требуетъ, что бы законодатель, дѣлая возможно большее число наблюдений, отыскивалъ среднюю цифру, которая въ данной мѣстности, въ данную эпоху опредѣляетъ переходъ отъ одного періода къ другому, затѣмъ бралъ бы цифру крайняго запоздалаго (но не болѣзненнаго) предѣла развитія и затѣмъ между этими двумя предѣлами выбиралъ какую либо цифру, которая и дѣлалась бы основою дѣленія. Такимъ образомъ напр. полагая, что средній возрастъ, съ котораго можетъ начинаться вмѣняемость, — 10 лѣтъ, что срокъ 14 лѣтній можетъ считаться эпохою поздняго развитія, законодатель съ полнымъ правомъ можетъ выбрать 12 лѣтъ какъ срокъ, опредѣляющій возможность привлеченія къ суду.

9. Нельзя, впрочемъ, не прибавить, что большинство современныхъ законодательствъ, отказавшись отъ системы климатической, не приняли и втораго начала, такъ что выборъ сроковъ, отдѣляющихъ одинъ періодъ отъ другаго, лишенъ по большей части всякихъ рациональныхъ основаній.

Это до очевидности доказывается самымъ разнообразіемъ сроковъ, тѣмъ, что напр. изъ двухъ соедѣнныхъ странъ, по-видимому стоящихъ въ одинаковыхъ и климатическихъ и культурныхъ условіяхъ, въ одной срокъ безусловной невмѣняемости оканчивается съ достиженіемъ 14-ти лѣтняго возраста, въ другой—10-ти лѣтняго, такъ что, по вѣрному замѣчанію Ортолана, дѣленіе возраста повсюду представляется совершенно случайнымъ, зависящимъ отъ личнаго вкуса и усмотрѣнія редакторовъ законовъ той или другой страны. Только за послѣднее время, напр. при изданіи новаго сѣверогерманскаго уложенія, появились законодательныя попытки установленія сроковъ на началахъ, указываемыхъ съ одной стороны физиологіею и психологіею, а съ другой указаніями судебной практики.

Но между прочимъ въ виду этого разнообразія законодательныхъ постановленій, разнообразія, относящагося не только къ числовымъ даннымъ, служащимъ границами періодовъ, но и къ самому значенію, придаваемому кодексамъ вышеуказаннымъ періодамъ развитія, я считаю нелишнимъ указать въ общихъ чертахъ главныя системы, встрѣчаемыя нами въ западныхъ кодексахъ, и остановиться по преимуществу на законодательствѣ французскомъ, такъ сильно вліявшемъ въ послѣднее время на развитіе положительнаго права какъ въ Германіи, такъ и у насъ,—въ эпоху составленія судебныхъ уставовъ.

10. По дѣйствующему французскому праву (ст. 66—69) *) признается только одинъ срокъ возраста, имѣющій вліяніе на

*) Эти постановленія внесены во французское право еще кодексомъ 1791 года, затѣмъ приведены въ систему въ 1810 и существенно дополнены закономъ 5 апрѣля 1850 г. Sur l'éducation et le patronage des jeunes détenus.

вмѣняемость, — 16 лѣтъ. Какъ скоро подсудимый не достигъ этой эпохи, то о немъ долженъ быть постановленъ по каждому преступленію, въ которомъ онъ обвиняется, особый вопросъ: дѣйствовалъ ли онъ съ разумѣніемъ или нѣтъ. Если судъ признаетъ, что виновный хотя и совершилъ данный поступокъ, но дѣйствовалъ безъ разумѣнія, то онъ хотя освобождаетъ его отъ наказанія, но, смотря по обстоятельствамъ, или отдаетъ его подъ присмотръ родителей или родственниковъ, или отсылаетъ его въ одинъ изъ исправительныхъ пріютовъ для малолѣтнихъ (*maison de correction* по буквѣ ст. 66). Самый срокъ заключенія въ этихъ заведеніяхъ, хотя и опредѣляется судомъ, но безъ всякаго соотношенія съ сроками наказанія, назначаемого по закону за то или другое преступленіе и съ соблюденіемъ только одного условія, что они не могутъ оставаться въ этихъ заведеніяхъ по достиженіи 20-ти лѣтняго возраста. Притомъ эта отдача ни въ какомъ случаѣ не можетъ считаться наказаніемъ, такъ что эти лица въ случаѣ совершенія ими, по выпускѣ изъ исправительныхъ пріютовъ, какого нибудь преступленія или проступка не могутъ быть признаваемы рецидивистами.

Если же судъ найдетъ, что виновный дѣйствовалъ съ разумѣніемъ, и притомъ виновенъ въ преступленіи (*crime*), то онъ хотя и приговариваетъ его къ наказанію, но совершенно иному, нежели взрослыхъ преступниковъ. Въ этихъ случаяхъ всѣ наказанія замѣняются однимъ, тюремнымъ заключеніемъ, отбываемымъ не въ общихъ тюрьмахъ, а въ тѣхъ же *maison de correction* или въ отдѣльныхъ *colonies correctionnelles*. Сроки заключенія не зависятъ вполне отъ судьи, а опредѣляются самимъ закономъ, соответственно съ размѣрами наказанія, замѣняемаго этимъ заключеніемъ, такъ что *maximum* подобнаго заключенія будетъ 20 лѣтъ при замѣнѣ смертной казни, или пожизненной каторги, а *minimum* одинъ годъ. Въ случаѣ же совершенія проступка (*délit*) малолѣтніе подвергаются половинѣ того наказанія, которому подлежатъ виновные старѣе

16 лѣтъ *). Притомъ въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ малолѣтніе дѣйствовали безъ соучастія взрослыхъ и обвиняются въ преступленіяхъ, невлекущихъ ни смертной казни, ни каторжной работы, ни высылки, дѣла о нихъ разсматриваются безъ участія присяжныхъ засѣдателей и даже, по усмотрѣнію суда, при закрытыхъ дверяхъ.

II. Система эта имѣетъ одну существенную выгоду—простоту, а потому удобство для практическаго примѣненія, чѣмъ и объясняется ея вліяніе на другіе кодексы, но за то эта выгода парализуется не менѣ крупными недостатками.

Во-1-хъ, французское право не знаетъ возраста, до котораго вовсе не можетъ быть возбуждаемо уголовное преслѣдованіе. Потому на точномъ основаніи закона на скамьѣ подсудимыхъ можетъ появиться дитя двухъ, трехъ лѣтъ, а уголовная статистика Франціи дѣйствительно указываетъ, что предъ судомъ присяжныхъ являлись въ 1847 одинъ, а въ 1854 три ребенка, которымъ не исполнилось 6 лѣтъ; въ 1850 г. предъ окружномъ судомъ былъ обвиненъ ребенокъ 6 лѣтъ въ убійствѣ своего товарища 4 лѣтъ, причемъ свидѣтелемъ былъ также ребенокъ 4-хъ лѣтъ (см. Ортоланъ). А нечего говорить о томъ, что подобныя факты противорѣчатъ здравой логикѣ и возмущаютъ общественную совѣсть, не говоря уже о томъ вредѣ, который приноситъ подобный судъ самимъ подсудимымъ, признаваемымъ къ тому-же дѣйствовавшими безъ разумія. Защитники системы французскаго кодекса обыкновенно говорятъ что благоразуміе магистратуры само поставитъ въ этомъ отношеніи предѣлъ и притомъ съ несравненно большею правильностью, нежели бы могъ это сдѣлать законъ, но даже и не-

*) Хотя по буквальному смыслу закона статьи 66—69 не распространяются на полицейскія правонарушенія (ср. Haus, Ortolan), но практика кассационнаго суда и нѣкоторые комментаторы (F. Hélie, Trebutien, Boitard) принимаютъ другое толкованіе.

многіе факты, приведенные выше и взятые изъ официальной статистики, легко убѣждаютъ въ несостоятельности подобныхъ надеждъ.

Во-2-хъ, шестнадцати-лѣтній срокъ, поставленный какъ предѣлъ, за которымъ начинается полная отвѣтственность преступника, выбранъ не вполне удачно. По климатическимъ условіямъ, въ которыхъ стоитъ Франція, какъ это положительно утверждаетъ и большинство французскихъ криминалистовъ, легко можно встрѣтить значительный процентъ преступниковъ, хотя и перешедшихъ 16 лѣтній возрастъ, но все еще не приобрѣтшихъ полного разумія или хотя и дѣйствовавшихъ съ разуміемъ, но при такихъ условіяхъ, что примѣненіе къ нимъ тѣхъ же наказаній какъ и къ взрослымъ, было бы несправедливо. Это положеніе признаетъ впрочемъ отчасти и самъ законодатель, такъ какъ онъ опредѣляетъ напр. срокъ, до котораго малолѣтніе не подлежатъ выставки у позорнаго столба не въ 16, а въ 18 лѣтъ.

Во-3-хъ, не признавая возраста безусловной невмѣняемости, французскій кодексъ относитъ ученіе о возрастѣ не къ причинамъ, уничтожающимъ преступность дѣянія (*faits justificatifs*), а къ обстоятельствамъ, вызывающимъ по закону смятеніе наказанія (*excuses légales*), при чемъ предѣлъ этого снисхожденія или даже правильнѣе измѣненія наказанія совпадаетъ, какъ мы видѣли, съ тѣмъ срокомъ, до котораго вообще можетъ простираться отсутствіе разумія. Въ этомъ заключается третій, весьма существенный недостатокъ французскаго права, оно не знаетъ того періода, въ которомъ, хотя по общему правилу и признается существованіе вмѣняемости, но наказаніе смягчается; а потому *posede rénal* 17-ти лѣтній юноша наказывается также, какъ и преступникъ вполне взрослый: молодость, неопытность, увлеченіе не имѣютъ никакого вліянія *).

*) Начала французскаго права приняты или вполне или съ не-
большими измѣненіями въ слѣдующихъ кодексахъ: *Прусскомъ* 1851

12. Совершенною противоположною системѣ французской составляет такъ называемая сложная или римская система, защищаемая большинствомъ нѣмецкихъ криминалистовъ, а во Франціи подробно развитая Ортоланомъ. Она отмѣчаетъ слѣдующія эпохи въ развитіи личности: 1) эпоху безусловной невмѣняемости, когда малолѣтній, даже и не можетъ быть привлеченъ къ отвѣтственности; 2) эпоху, во время которой судъ въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ рѣшаетъ вопросъ о вмѣняемости, а тамъ, гдѣ признаетъ таковую, подвергаетъ виновныхъ не тѣмъ наказаніямъ, какія назначаются для взрослыхъ, и наконецъ 3) эпоху смягченія наказанія. Этой системы довольно близко держалось римское право въ своемъ позднѣйшемъ развитіи, почему и самая система получила названіе римской; римляне различали: *infantes*, которымъ дѣянія безусловно не вмѣнялись, — такими сначала считались неумѣвшіе говорить, а впоследствии всемоложе 7 лѣтъ; затѣмъ *impuberes* отъ 7—14, которые въ свою очередь распадались на двѣ категоріи: *pubertati proximi* и *infantiae proximi*, и по отношенію къ которымъ вопросъ о вмѣняемости разрѣшался въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ, и наконецъ *minores* до 18, а иногда даже до 25 лѣтъ, для которыхъ наказанія, по крайней мѣрѣ за нѣкоторыя преступленія, смягчались. Въ новыхъ кодексахъ это начало проводится всего полнѣе въ кодексахъ гессенскомъ и тюрингенскомъ, допускающихъ три срока: до 12 лѣтъ, отъ 12 до 16 и отъ 16 до 18 и въ баденскомъ и вюртембергскомъ, послѣдніе впрочемъ смягчаютъ въ третьемъ періодѣ или замѣняютъ не все наказанія, а только нѣкоторыя, а именно смертную казнь и пожизненную каторгу, и наконецъ довольно близко къ этой системѣ стоитъ новый

г., ст. 42 и 43; *Ольденбургскомъ*, ст. 43—44; *Новобаварскомъ* 1861 art 76—82 и *Бельгийскомъ* 1867 ст. 72—75. Два послѣдніе допускаютъ только для несовершеннолѣтнихъ отъ 16—21 г., замѣну смертной казни пожизненною каторгою. Французское право легло также въ основу законодательства *Голландскаго* и *Итальянскаго* 1861 года; итальянскій проектъ 1864г. даетъ систему замѣчательно сложную. Ср. Богдановскій стр. 85.

датскій кодексъ, допускающій трехъ-членное дѣленіе: до 10 лѣтъ, отъ 10 до 15 и отъ 15 до 18 лѣтъ.

13. Среднее мѣсто между системами французской и римской занимаетъ такъ называемая нѣмецкая, встрѣчающаяся еще въ «Каролинѣ». Кодексы этой группы вмѣсто трехъ-членного дѣленія принимаютъ двухъ-членное и притомъ двоякимъ образомъ.

Одна группа признаетъ двѣ эпохи: безусловной невмѣняемости и смягченія наказанія, опуская возрастъ вмѣняемости условной; представительницами этой группы могутъ быть названы Австрія, гдѣ до 10 лѣтъ принимается періодъ полной невмѣняемости, а отъ 10—14, а въ нѣкоторыхъ случаяхъ и до 20 лѣтъ, наказаніе смягчается, и Саксонія, по кодексу 1868 г., гдѣ первый возрастъ продолженъ до 14, а второй до 18 лѣтъ *).

Другая группа признаетъ напротивъ только двѣ первыя эпохи и не знаетъ особаго періода смягченія.—Представителемъ ея является новый сѣверо-германскій кодексъ 1870 года. На основаніи §§ 55—57, если какое либо лицо при совершеніи даннаго дѣянія не достигло еще 12 лѣтъ, то противъ него не можетъ быть возбуждено уголовное преслѣдованіе; если же будетъ обвиненъ малолѣтній отъ 12 до 18 лѣтъ, то въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ долженъ быть обсужденъ вопросъ о томъ, обладалъ ли онъ въ моментъ преступленія вдумчивостью, необходимою для распознанія преступности своихъ дѣйствій, и при отрицаніи этого онъ освобождается отъ наказанія, но можетъ быть отданъ или родителямъ или семьѣ, или же отсылается въ исправительные пріюты, гдѣ и остается до того времени, пока будетъ найдено необходимымъ начальство заведенія, но во всякомъ случаѣ не далѣе наступленія двадцатилѣтняго возраста.

Если же виновный будетъ признанъ обладающимъ способ-

*) Къ этому же отдѣлу можетъ быть причислено и англійское право, и также гамбургскій кодексъ. Къ этой же системѣ нужно отнести всѣ швейцарскіе кодексы. Ср. Temme, Lehrbuch der Schweizerischen Strafrechts 1855. § 41.

постью оцѣнивать преступность дѣянiя, то онъ хотя и подвергается наказанiю, но иному нежели взрослые, а именно:

1) вмѣсто смертной казни и пожизненной каторги (Zuchthaus)—назначается тюрьма отъ 3 до 15 лѣтъ;

2) вмѣсто пожизненнаго заключенiя въ крѣпость — заключенiе отъ 3 до 15 лѣтъ;

3) въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ за данное преступленiе полагается временная каторга, или какой-либо иной родъ наказанiя, наказанiе выбирается между законнымъ minimum'омъ даннаго рода наказанiя и половиною высшей мѣры наказанiя, назначеннаго за данное преступленiе;

Если такимъ образомъ придется назначить каторгу, то она замѣняется равнопродолжающимся заключенiемъ въ тюрьму;

4) при проступкахъ и полицейскихъ нарушенiяхъ, въ особенности легкихъ, можетъ быть назначенъ простой выговоръ;

5) потеря всѣхъ или нѣкоторыхъ правъ, равно какъ и полицейскiй надзоръ, не примѣняются;

Наказанiе лишенiемъ свободы отбывается въ особыхъ учрежденiяхъ или помѣщенiяхъ, назначенныхъ для малолѣтнихъ преступниковъ.

14. Будучи послѣднимъ законодательнымъ словомъ, новый сѣверо-германскiй кодексъ заслуживаетъ полнаго вниманiя, тѣмъ болѣе, что и содержанiе его постановленiй о влiянiи возраста представляетъ, сравнительно съ постановленiями его образца—французско-прускаго права, нѣкоторый шагъ впередъ.

Къ числу его несомнѣнныхъ достоинствъ должно быть отнесено: установленiе срока безусловной невмѣняемости и притомъ такого (12 л.), который по мнѣнiю специалистовъ вполне соответствуетъ климатическимъ условiямъ страны; затѣмъ, предоставленiе суду права отсылать освобожденныхъ отъ суда въ исправительныя заведенiя, болѣе точное опредѣленiе признаковъ невмѣняемости у малолѣтнихъ, и наконецъ, безусловная непримѣ-

нимость къ лицамъ моложе 18 лѣтъ заключенія въ Zuchthaus и потери гражданскихъ правъ.

Но точно также приведенный выше текстъ закона довольно ясно указываетъ на его недостатки, вызвавшіе уже критику и нѣмецкихъ юристовъ. Это сложность (напр. п. 3) и неопредѣленность (напр. п. 4) системы, представляющая и теоретическія и практическія неудобства и происходящая, какъ кажется, изъ неразличенія закономъ возраста, какъ причины отмѣны наказанія и возраста, какъ обстоятельства смягчающаго. Стави на одну доску, напр. мальчика 12 $\frac{1}{2}$ лѣтъ и юношу 17 $\frac{1}{2}$, признанныхъ понимающими преступность дѣйствія, кодексъ очевидно не могъ уже говорить о воспитательномъ характерѣ учреждений, необходимыхъ для лицъ первой категоріи, а назначилъ для нихъ ту же тюрьму или крѣпость, въ которой по тексту закона придется соединять 30-ти лѣтнихъ преступниковъ, совершившихъ только преступленіе до наступленія 18 лѣтъ и дѣтей въ 13 или 14 лѣтъ.

ГЛАВА II.

Постановленія русскаго права.

15. Въ памятникахъ древняго нашего свѣтскаго законодательства мы не находимъ никакихъ постановленій о вліяніи возраста преступниковъ на ихъ отвѣтственность; ничего не говорится объ этомъ и въ уложеніи 1649 года *). Только въ полоуказныя статьи къ Уложенію, въ 1669 году было внесено изъ градскихъ законовъ постановленіе о томъ, что если отрокъ семи лѣтъ убіетъ, то невиненъ есть смерти. Это постановленіе цѣликомъ было во 1-хъ взято изъ иноземнаго права, дѣйствовавшаго и прежде въ нашихъ духовныхъ судахъ, да во 2-хъ и тамъ не имѣло, собственно говоря, безусловнаго значенія, такъ какъ въ тѣхъ же законахъ градскихъ указанъ и другой предѣлъ безотвѣтственности— 12 лѣтъ за мужеложество; въ другихъ же законахъ церковныхъ встрѣчаются сроки въ 14 и даже въ 20 лѣтъ.

Въ воинскомъ уставѣ Петра Великаго 1716 года встрѣчается только одно отдѣльное постановленіе по данному вопросу, въ статьяхъ о воровствѣ, гдѣ, именно въ толкованіи на арти-

*) Попытка г. Неклюдова доказать, что и по уложенію 1649 г. малолѣтніе до 15 лѣтъ не отвѣчали, не имѣетъ никакихъ точныхъ доказательствъ въ законѣ.

куль 195, сказано: «наказаніе за воровство обыкновенно умаляется или весьма оставляется, ежели... воръ будетъ младенецъ, который, дабы заранѣе его отъ сего отучить, можетъ отъ родителей своихъ лозами наказанъ быть», причемъ самый терминъ «младенецъ» остается безъ опредѣленія.

Въ такомъ же положеніи оставался вопросъ и долго спустя послѣ Петра Великаго. Въ 1742 г. (П. С. З. № 8601) сенать вмѣстѣ съ президентами коллегій разсматривалъ дѣло 14-ти лѣтней дѣвочки Федоровой, обвиняемой въ убійствѣ двухъ дѣтей, и коснулся по этому самаго вопроса онаказуемости малолѣтнихъ вообще. Онъ - нашель, что малолѣтство, какъ для мужескаго, такъ и для женскаго пола, нужно считать отъ рожденія до 17 л., и что таковыхъ нельзя подвергать тѣмъ же наказаніямъ, какъ и взрослыхъ. Въ видахъ этого онъ предполагалъ раздѣлить всѣ преступленія на 5 группъ и для каждой установить особый родъ замѣны. Малолѣтніе не могли подвергаться ни смертной казни, ни пыткѣ, ни кнуту, для нихъ эти наказанія замѣнялись сѣченіемъ плетью и отдачею въ монастырь на исправленіе, чтобы употреблять ихъ тамъ во всякія тяжелыя монастырскія работы, чтобы они никогда праздны не были. А по освобожденіи изъ монастырей отсылать въ тѣ мѣста, откуда кто присланъ, а изъ тѣхъ мѣстъ отсылать ихъ на прежнія жилища, гдѣ быть имъ вѣчно и ни къ какимъ дѣламъ не опредѣлять, а при томъ выпускѣ имъ накрѣпко на письмѣ подтвердить, чтобы они то свое прегрѣшеніе памятовали до смерти и впредь бы отъ подобныхъ тому продерзостей весьма остерегались; буде и затѣмъ паки явятся въ такихъ же продерзостяхъ, то съ ними поступлено будетъ по государевымъ правиламъ безо всякія пощады. За меньшія же преступленія они или вовсе освобождались отъ наказаній или мѣра отвѣтственности значительно смягчалась.

Затѣмъ это мнѣніе было передано на заключеніе святѣйшаго синода, который въ 1744 г. снова разсматривалъ на-

стоящее дѣло вмѣстѣ съ сенатомъ и нашель, что 17-ти лѣтній срокъ положенъ слишкомъ поздній, потому что по закону въ бракъ можно вступать ранѣе 17-ти лѣтъ и что, тако меньше 17-ти лѣтъ человекъ довольный смыслъ имѣть можетъ, а потому они и приняли вмѣсто 17-ти срокомъ малолѣтства 12-ть лѣтъ.

Но кажется ни тѣ, ни другія соображенія не получили практической силы, какъ это можно видѣть изъ указовъ сената 31 марта и 18 сентября 1763 года, изъ которыхъ первый заявлялъ о томъ, что въ тюрьмахъ сидятъ много малолѣтнихъ и ожидаютъ рѣшенія, а во второмъ помѣщено нѣсколько весьма интересныхъ рѣшеній сената по дѣламъ этого рода. Изъ этого послѣдняго указа оказывается напр., что, разбирая дѣла о *малолѣтнихъ*, присланные изъ губерній, правительствующей сенатъ отнесъ къ этой категоріи одно дѣло о 19-ти лѣтнемъ и два о 18-ти лѣтнихъ, и кромѣ того, что въ выборѣ наказаній сенатъ ни сколько не стѣнялся указами 1742 и 1744 годовъ. Такъ 14-ти лѣтній школьникъ изъ дворянъ, Гриневъ, за написаніе воровскихъ паспортовъ высѣченъ при собраніи всѣхъ школьниковъ розгами и затѣмъ опять отданъ въ школу, а 14-ти лѣтній крестьянинъ Федоровъ публично наказанъ плетью и сосланъ въ Нерчинскъ на вѣчныя работы.

Нѣсколько позднѣе были опредѣлены правила о наказаніи малолѣтнихъ указомъ 1765 года (П. С. З. № 12424), по которому всѣхъ лицъ, моложе 17 лѣтъ, обвиняемыхъ въ преступленіяхъ, влекущихъ смертную казнь или кнутъ, велѣно было представлять въ сенатъ, гдѣ съ ними поступлено имѣеть быть по благородносмотрѣнію и по мѣрѣ ихъ винъ. Которые же ниже 17-ти лѣтъ явятся въ преступленіяхъ, не заслуживающихъ смертной казни, а подлежатъ будутъ тѣлесному наказанію, тѣмъ, безъ представленія въ сенатъ, чинить наказаніе: отъ 15 до 17 лѣтъ плетью, а отъ 10 до 15 розгами, но не батожами, а 10-ти лѣтъ и меньше отдавать для наказанія

отцамъ, матерямъ или помѣщику, — и тѣ сдѣланныя ими въ малолѣтствѣ преступленія впредь ни въ какое имъ подозрѣніе не считать. Такимъ образомъ этотъ указъ устанавливалъ до 10-ти лѣтъ полную невмѣняемость *), отъ 10 до 17 смягченіе наказанія, причѣмъ при опредѣленіи размѣровъ смягченія принимался во вниманіе еще возрастъ 15-ти лѣтній.

Но въ практикѣ и этотъ указъ не разрѣшилъ окончательно вопроса о наказуемости малолѣтнихъ, какъ это можно видѣть изъ нѣсколькихъ примѣровъ, помѣщенныхъ въ полномъ собраніи. Такъ въ 1767 году (П. С. З. № 12981) подсудимому Королькову было смягчено наказаніе по поводу его малолѣтства, хотя ему было 18-ть лѣтъ; въ 1818 году (П. С. З. № 27583) смоленскій совѣстный судъ вступилъ въ пререканіе съ уголовною палатою о срокѣ малолѣтства, полагая таковой, на основаніи мнѣнія духовной консисторіи, въ 15 лѣтъ; въ 1823 году государственный совѣтъ приговорилъ 14-ти лѣтняго дворянина Личевского за убійство дворовой дѣвки къ отдачѣ въ херсонское военно-сиротское отдѣленіе для обученія съ другими малолѣтними, съ тѣмъ, чтобы по достиженіи совершеннолѣтія онъ былъ преданъ церковному покаянію на срокъ, который опредѣлитъ духовное начальство, и т. п.

Сводъ законовъ изд. 1832 года цѣликомъ принялъ систему указа 1765 г. Въ дѣлахъ тяжкихъ малолѣтніе вѣдались въ правительствующемъ сенатѣ, который постановлялъ о нихъ приговоръ по своему благоусмотрѣнію; въ дѣлахъ же меньшихъ, подсудныхъ совѣстнымъ судамъ, сводъ опредѣлялъ до 10 лѣтъ періодъ невмѣняемости, отъ 10 до 15 виновные наказывались розгами, а отъ 15 до 17 плетьми.

Эти постановленія были нѣсколько измѣнены закономъ 28 іюня 1833 г. и въ такомъ видѣ вошли во второе изданіе свода

*) При строго буквальной толкованіи текста можно было впрочемъ принять, что безусловная невмѣняемость не распространяется на преступленія, влекущія смертную казнь или кнутъ.

1842 года. Сводъ до 10 лѣтъ по прежнему признавалъ невмѣняемость и отдавалъ виновныхъ безъ преданія суду и безъ наказанія на исправленіе родителямъ, родственникамъ или опекунамъ; съ 17 же лѣтъ назначалась полная отвѣтственность, но, въ противоположность указу 1765 года, при обвиненіи малолѣтнихъ отъ 10 до 17 лѣтъ, совѣстный судъ или мѣсто, сими дѣлами завѣдывающее, приступая къ разсмотрѣнію дѣла, прежде всего постановляетъ и рѣшаетъ вопросъ: съ разумніемъ ли совершено преступленіе или безъ разумнія. Законъ не опредѣлялъ какъ поступать съ лицами, дѣйствовавшими безъ разумнія, но указывалъ только, что они наказанію не подлежатъ. Для дѣйствовавшихъ же съ разумніемъ наказаніе смягчалось, причемъ при тяжкихъ преступленіяхъ размѣры снисхожденія различались для возраста отъ 10 до 14 и 14—17, а при менѣе тяжкихъ отъ 10 до 15 и отъ 15 до 17; при этомъ малолѣтніе отъ 10 до 17 во всякомъ случаѣ освобождались отъ наказанія кнутомъ и публичныхъ наказаній плетьюми, а въ возрастѣ отъ 10 до 14 и отъ каторжныхъ работъ. Съ другой стороны сводъ 1842 года, подобно указу 1742 года и на основаніи закона 24 января 1838, устанавливалъ особыя правила о наказуемости за повтореніе преступленій малолѣтними.

16. На этихъ историческихъ данныхъ построилась система дѣйствующаго права, Уложенія о наказаніяхъ. Впрочемъ, говоря о правѣ, дѣйствующемъ по данному вопросу, нельзя не замѣтить, что между постановленіями 1-го изданія Уложенія 1845 и 3-мъ изданіемъ 1866 существуютъ весьма важныя отличія, объясняемые рядомъ отдѣльныхъ узаконеній, вышедшихъ въ этотъ періодъ, а именно Высочайше утвержденныхъ мнѣній государственнаго совѣта отъ 12 іюля 1848, 13 ноября 1850, 23 ноября 1853, 31 марта 1858, 22 марта 1860, 17 апрѣля 1863 и 27 декабря 1865. Поэтому, излагая систему дѣйствующаго права, я буду имѣть въ виду 3-е изданіе Уло-

женія 1866 года, дѣлая, гдѣ нужно, указанія на измѣненія, происшедшія послѣ изданія 1845 года, и кромѣ того, такъ какъ съ изданія уставовъ 1864 г. наше дѣйствующее уголовное право заключается не только въ Уложеніи о наказаніяхъ, но и въ уставѣ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями, то я изложу сначала ученіе о вліяніи возраста по Уложенію, а затѣмъ по мировому уставу.

17. Срокъ несовершеннолѣтія опредѣляется въ Уложеніи, также какъ и въ законахъ гражданскихъ, истеченіемъ двадцати одного года, но лица, не достигшіе этого возраста, раздѣляются на три категоріи, при чемъ въ основу дѣленія положена повидимому извѣстная теорія о климатическихъ, семилѣтнихъ срокахъ, такимъ образомъ Уложеніе имѣетъ въ виду три періода: 1) отъ рожденія до 7 лѣтъ; 2) отъ 7 — 14; 3) отъ 14 — 21 года.

I. Возрастъ до 7 лѣтъ — дѣтство.

Разсматривая причины, по коимъ содѣянное не должно быть вмѣняемо въ вину, Уложеніе, ст. 92 п. 2, относитъ къ нимъ и малолѣтство до такого возраста, когда подсудимый еще не могъ имѣть понятія о свойствѣ дѣянія, причемъ ст. 94 говоритъ:

«Дѣти, не достигшія семи лѣтъ отъ роду, а потому еще не имѣющія достаточнаго о своихъ дѣяніяхъ понятія, не подлежатъ наказаніямъ за преступленія и проступки: они отдаются родителямъ, опекунамъ или родственникамъ, для вразумленія и наставленія ихъ въ послѣдствіи».

При этомъ, хотя редакторы Уложенія и указывали, что эти постановленія основаны на ст. 137 и 138 Свода Законовъ изданія 1842 года, но они не сочли необходимымъ указать, почему десятилѣтній срокъ свода замѣнили они семилѣтнимъ. Можно предполагать, что причиною этого измѣненія весьма не-

удачнаго какъ съ теоретической такъ и съ практической стороны, было или желаніе провести климатерическую теорію или желаніе согласовать Уложеніе съ постановленіями церкви, признающей вмѣненіе грѣховъ съ семилѣтняго возраста. Можетъ быть также редакторы имѣли въ виду постановленія проекта уложенія 1813 года, который во 2 п. 18 § признавалъ, что дѣяніе не вмѣняется въ вину, если оно учинено младенцемъ, еще безсмысленнымъ, которому не исполнилось 7 лѣтъ.

II. Возрастъ отъ 7 до 14 лѣтъ—малолѣтство.

18. Малолѣтство соотвѣтствуетъ періоду условной вмѣняемости свода 1842, но сравнительно съ послѣднимъ редакторы и здѣсь значительно понизили его предѣлы, поставивъ вмѣсто 17—14 лѣтъ. Самыя причины подобнаго измѣненія остались совершенно невыясненными, вѣроятно и здѣсь отразилось вліяніе нѣмецкихъ сводовъ и указанной выше 7 лѣтней теоріи, по которой дѣйствительно вторая эпоха должна окончиваться истеченіемъ 14-ти лѣтъ.

Междутѣмъ какъ дѣтство отнесено по Уложенію къ числу причинъ, уничтожающихъ вмѣняемость, малолѣтство разсматривается только какъ обстоятельство, вліяющее на отвѣтственность.

На основаніи 136 статьи уменьшающимъ вину и строгость наказанія обстоятельствомъ признаются и малолѣтство и несовершеннолѣтіе подсудимаго *)).

При этомъ періодъ малолѣтства подраздѣляется на 2: отъ 7 до 10 лѣтъ и отъ 10 до 14.

*) При этомъ надо замѣтить, что статья 136 содержитъ лишь общенное правило, подробное примѣненіе котораго къ разнымъ родамъ преступленій опредѣляется въ послѣдующихъ статьяхъ. Поэтому тамъ, гдѣ законъ не признаетъ несовершеннолѣтія причиною снисхожденія, напр. при ссылкѣ на поселеніе, и статья 136 примѣняема быть не можетъ. Рѣш. Д. 1868 № 429.

А. Периодъ отъ 7 до 10 лѣтъ.

Первая часть статьи 137 постановляетъ по отношенію къ данному періоду слѣдующее: «дѣти, коимъ болѣе семи, но менѣе десяти лѣтъ отъ роду, не подвергаются опредѣленному въ законахъ наказанію, но отдаются родителямъ или благонадежнымъ родственникамъ *), для домашняго исправленія».

Но такимъ образомъ естественно является вопросъ о томъ: въ чемъ же состоитъ по закону различіе между возрастомъ до 7 и отъ 7 до 10? считается ли это домашнее исправленіе наказаніемъ? или же и малолѣтнимъ отъ 7 до 10 лѣтъ содѣянное не вменяется въ вину? *

Для правильнаго отвѣта на это нужно имѣть виду слѣдующее:

а) по проекту для лицъ отъ 7 до 10 лѣтъ полагалась «отдача родителямъ или благонадежнымъ родственникамъ для строгаго, подъ надзоромъ мѣстной полиціи, за ними присмотра, исправленія и наставленія, между прочимъ и чрезъ духовника ихъ или другаго священно-служителя». Затѣмъ государственный совѣтъ выпустилъ выраженіе «подъ надзоромъ мѣстной полиціи», а остальная часть статьи просуществовала въ данной формѣ вплоть до пересмотра ея въ 1866 году, когда, неизвѣстно по какимъ соображеніямъ, но очевидно только ради улучшенія редакціи статьи, послѣдняя ея фраза была откинута. Но отсюда тѣмъ не менѣе ясно выходитъ, что самъ законъ понимаетъ подъ домашнимъ исправленіемъ — присмотръ, наставленіе, исправленіе, т. е. мѣры не карательнаго, а воспитательнаго свойства;

б) въ общей лѣстницѣ наказаній домашнее исправленіе не занимаетъ никакого мѣста;

в) самое существо и размѣръ домашняго исправленія вовсе не опредѣляются закономъ, а предоставляется вполнѣ на выборъ и усмотрѣніе тѣхъ лицъ, которымъ отдаются малолѣтніе;

*) Хотя законъ и говоритъ здѣсь объ отдачѣ родителямъ или родственникамъ, но возможна отдача и опекунамъ, какъ это можно видѣть изъ сопоставленія статей 94 и 138.

г) назначая по статьѣ 146 для малолѣтнихъ, уже наказанныхъ и вновь совершившихъ таковыя же преступленія, тѣ же наказанія, какъ и для взрослыхъ, законъ имѣеть въ виду только дѣтей старѣе 10 лѣтъ, т. е. не считаетъ малолѣтнихъ отъ 7 до 10 лѣтъ, отданныхъ для домашняго исправленія родителями; наказанными.

На основаніи всѣхъ этихъ соображеній можетъ быть признанъ правильнымъ слѣдующій выводъ:

Домашнее исправленіе не составляетъ наказанія;

Малолѣтніе, подвергавшіеся домашнему исправленію, хотя бы и по опредѣленію суда *), не могутъ считаться осужденными и наказанными;

Поэтому къ нимъ не примѣнимы никакія послѣдствія, сопровождающія осужденіе и наказаніе, т. е. они не подлежатъ уплатѣ судебныхъ издержекъ, и при совершеніи ими вновь преступленія ни въ какомъ случаѣ не могутъ считаться виновными въ повтореніи.

А эта ненаказуемость указываетъ, въ свою очередь, на то, что подобные поступки не считаются преступленіями въ глазахъ закона и не вменяются лицамъ ихъ совершившимъ, что ясно подтверждается прежнею (до изданія 1866 г.) редакціею статьи 137, которая прямо говорила, что дѣти отъ 7 до 10 лѣтъ освобождаются отъ наказанія, какъ не имѣющія надлежащаго о своихъ обязанностяхъ разумѣнія.

Такимъ образомъ и по дѣйствующему Уложенію, какъ и по Своду законовъ, проступки, совершенные лицами моложе 10 лѣтъ, не вменяются имъ въ вину и, какъ выражался Сводъ законовъ, не считаются имъ впродъ ни въ какое подозрѣніе, а самое мѣсто, которое занимаютъ въ законѣ постановленія о лицахъ этого возраста и ихъ редакция выбраны крайне неудачно**).

*) Самый порядокъ примѣненія этой мѣры къ лицамъ отъ 7 до 10 лѣтъ будетъ указанъ далѣе.

***) Что касается до практической стороны вопроса, то изъ имѣющихся у насъ статистическихъ данныхъ мы можемъ сообщить слѣ-

19. Б. *Возрастъ отъ 10 до 14 лѣтъ.*

По отношенію къ малолѣтнимъ этого періода, обвиненнымъ въ какихъ либо преступленіяхъ, законъ положительно требуетъ постановленія и разрѣшенія судомъ въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ вопроса о томъ: дѣйствовали ли малолѣтній съ разумѣніемъ или нѣтъ? и въ зависимость отъ этого разрѣшенія ставить дальнѣйшія законныя послѣдствія дѣянія.

Если судъ найдетъ, что преступленіе учинено вишовнымъ безъ разумѣнія, то къ нему примѣняются тѣ же правила, какъ и къ малолѣтнимъ отъ 7 до 10 лѣтъ, т. е. они подлежатъ домашнему исправленію. При этомъ по отношенію къ уголовному значенію и послѣдствіямъ этой мѣры для осужденнаго вполне примѣняются всѣ доказательства и выводы, которые были мною сдѣланы подъ № 18 *).

Если же судъ найдетъ, что малолѣтній учинилъ преступле-

дующія цѣфы о числѣ дѣлъ этого рода, возбуждавшихся въ нашей судебной практикѣ. По свѣдѣніямъ, полученнымъ отъ 6 губернскихъ прокуроровъ въ мѣстностяхъ, гдѣ не введены судебные уставы, дѣлъ этого рода было возбуждено съ 1866 по 1869—60, т. е. по 15 на годъ, а по свѣдѣніямъ, полученнымъ отъ 20 окружныхъ судовъ за 1868 и 1869, было всего четыре, причѣмъ оба были прекращены въ распорядительномъ засѣданіи.

*) Въ Уложеніи двухъ первыхъ изданій законъ приравнивалъ по отвѣтственности малолѣтнихъ отъ 10 до 14 къ лицамъ отъ 7 до 10 только тогда, когда съ *достоверностію* будетъ признано, что они дѣйствовали безъ разумѣнія, въ Уложеніи же 1866 выраженіе «съ достоверностію» опущено, и совершенно правильно.

Въ самомъ дѣлѣ, говоря такимъ образомъ, Уложеніе допускало презумпцію вмѣняемости для лицъ этой категоріи, т. е. они предполагались дѣйствовавшими сознательно, и это предположеніе должно было быть опровергнуто. Но подобная презумпція противорѣчитъ во 1-хъ, основному юридическому правилу, что всякое сомнѣніе толкуется въ пользу подсудимаго, и во 2-хъ, мыслимо только при существованіи въ процессѣ формальной системы доказательствъ и вовсе не со-вмѣстимо съ тою формою процесса, которая допускаетъ рѣшеніе на основаніи внутренняго убѣжденія.

ніе съ разумѣніемъ, то онъ хотя и приговариваетъ его къ наказанію, но это наказаніе смягчается или, выражаясь вѣрнѣе, замѣняется по правиламъ, указаннымъ въ статьѣ 138-й *).

20. Но при этомъ перечисленіи законъ начинается съ каторжной работы и вовсе не упоминаетъ о смертной казни, почему и возбуждаетъ весьма важный вопросъ о томъ: примѣняется ли къ малолѣтнимъ отъ 10 до 14 лѣтъ, дѣйствовавшимъ съ разумѣніемъ, смертная казнь?

Въ этомъ отношеніи нужно принять на видъ:

а) законъ не считаетъ возможнымъ примѣнять къ этому возрасту даже каторжную работу, а тѣмъ самымъ заставляетъ предполагать недопустимость примѣненія къ нимъ еще болѣе тяжкаго наказанія — смертной казни;

б) еще указомъ императрицы Елизаветы 1742 года было предположено освобождать отъ смертной казни лицъ моложе 17 лѣтъ: нельзя предположить, чтобы Уложеніе, вышедшее столѣтіемъ позже, такъ далеко отступило назадъ отъ требованій гуманности и справедливости, карая смертью 10-ти лѣтняго ребенка;

в) въ сводѣ военныхъ постановленій, дѣйствовавшемъ до 1868 года, въ статьѣ 104 (по изд. 1859 года) было указано, что малолѣтніе отъ 10 до 14 лѣтъ, дѣйствовавшіе съ ра-

*) По статистическимъ даннымъ число дѣлъ этого рода было въ 6 губерніяхъ (при дѣйствіи прежняго устава уголовного судопроизводства) въ 1866—1869 г. 280, т. е. по 70 дѣлъ въ годъ и притомъ въ слѣдующемъ порядкѣ: 46, 54, 92, 88. Изъ нихъ признано виновными 212 (30, 34, 80, 68), изъ нихъ дѣйствовавшими съ разумѣніемъ 70, т. е. 33% и безъ разумѣнія 142, т. е. 67%; въ новыхъ судебныхъ мѣстахъ въ 1868 г. въ 14 окружныхъ судахъ было 28 дѣлъ, признано виновными 23, изъ нихъ дѣйствовавшихъ съ разумѣніемъ 4, т. е. 17% и безъ разумѣнія 19, т. е. 83%, а въ 1869 г. въ 20 окружныхъ судахъ было дѣлъ 26, признано виновными 17, изъ нихъ дѣйствовавшихъ съ разумѣніемъ 6, т. е. 35%, безъ разумѣнія 11, т. е. 65%.

зумѣніемъ, не подлежатъ смертной казни, а подвергаются наказаніямъ, ее замѣняющимъ. А если воинскій уставъ, отличающійся вообще значительною суровостью, не допускалъ смертной казни, то еще менѣе основаній предполагать, что ее хотѣлъ сохранить кодексъ гражданскій;

г) наконецъ, самый текстъ ст. 138 даетъ иѣкоторую возможность подкрѣпить эти соображенія. Она говоритъ буквально, что «наказаніе имѣющихъ отъ 10 до 14 лѣтъ отъ роду и учинившихъ преступленіе съ разумѣніемъ смягчается на слѣдующемъ основаніи...» и тѣмъ самымъ какъ бы указываетъ на непримѣнимость какого либо наказанія къ лицамъ этой категоріи безъ смягченія.

Въ виду всего этого, какъ мнѣ кажется, можно сказать, что по духу нашего законодательства, а отчасти и по буквальному тексту ст. 138, смертная казнь не примѣняется къ лицамъ отъ 10 до 14 лѣтъ, а замѣняется подобно каторжной работѣ — ссылкой на поселеніе *).

21. Что касается до другихъ наказаній, то ст. 138 говоритъ слѣдующее:

1) «за преступленія, подвергающія лишенію всѣхъ правъ и ссылкѣ въ каторжную работу, они, по лишенію правъ состоянія, высылаются въ Сибирь на поселеніе».

Притомъ эта замѣна допускается одинаково при всѣхъ видахъ каторжной работы, т. е. ссылка на поселеніе замѣняетъ какъ каторгу безъ срока, такъ и каторгу отъ 4 до 6 лѣтъ.

2) «за преступленія, подвергающія лишенію всѣхъ правъ и

*) Нужно надѣяться, что по существу преступленій, за которыя у насъ назначается смертная казнь, вопросъ этотъ не встрѣтится на практикѣ. Изъ комментаторовъ г. Лохвицкій, стр. 103, сначала положительно говоритъ о томъ, что смертная казнь примѣняется и къ малолѣтнимъ, а затѣмъ приводитъ возраженія противъ этого на основаніи текста ст. 138, но уже никакихъ выводовъ не дѣлаетъ.

ссылкѣ на поселеніе, они присуждаются къ заключенію въ монастырѣ, если въ томъ мѣстѣ или въ весьма недалекѣ отъ онаго разстояніи есть монастыри ихъ вѣроисповѣданія или же, въ противномъ случаѣ, въ смиренномъ домѣ, но отдѣльно отъ другихъ, въ томъ домѣ содержимыхъ, на время отъ 3-хъ лѣтъ и 4-хъ мѣсяцевъ до 5-ти лѣтъ и 4-хъ мѣсяцевъ».

Притомъ настоящее положеніе должно быть примѣняемо не только при замѣнѣ ссылки на поселеніе въ Сибирь въ обѣихъ степеняхъ, но и при примѣненіи ссылки на Кавказъ. Замѣна же монастыря—смиреннымъ домомъ, кромѣ случаевъ указанныхъ въ статьѣ, допускается и тогда, когда малолѣтній окажется принадлежащимъ къ вѣроученію, не допускающему монашескихъ орденовъ.

3) «за преступленія менѣе тяжкія, за которыя опредѣляются закономъ лишеніе всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ правъ и преимуществъ и ссылка на житье въ Сибирь или другія отдаленныя губерніи, или же отдача въ исправительныя арестантскія роты гражданскаго вѣдомства, или въ рабочіе дома, они присуждаются къ заключенію отъ 40 дней до 8 мѣсяцевъ въ монастырѣ, или въ смиренномъ домѣ, на основаніи правила въ предшедшемъ 2 пунктѣ сей статьи (138) означеннаго».

Притомъ въ обоихъ случаяхъ, въ которыхъ законъ опредѣляетъ для малолѣтнихъ отдачу въ монастырь, они не подлежатъ лишенію правъ, соединенному съ наказаніями для взрослыхъ. Это очевидно какъ изъ самаго текста статьи 138-й, такъ и изъ того, что проектъ предлагалъ допустить лишеніе всѣхъ особенныхъ правъ при замѣнѣ заключеніемъ въ монастырь ссылки на поселеніе, но это предложеніе не было принято государственнымъ совѣтомъ.

Точно также не принялъ государственный совѣтъ и другаго предложенія проекта, чтобы заключеніе въ монастырь, введенное для того, «что тамъ за ними присмотръ удобнѣе и болѣе

средствъ испытать надъ зараженными порокомъ, но еще юными душами, дѣйствіе духовнаго назиданія», должно было быть отбываемо въ одной изъ отдаленныхъ губерній, законъ напротивъ принялъ за правило, что оно отбывается въ монастыряхъ той мѣстности, гдѣ преступленіе совершено, или не подалеку.

4) Наконецъ за «преступленія, за которыя предѣлено закономъ заключеніе въ смирительномъ домѣ, или другое еще менѣе строгое, они подвергаются исправительному домашнему, по распоряженію родителей или опекуновъ, наказанію».

Законъ, перечисляя въ 4 пунктѣ наказанія, замѣняемыя домашнимъ исправленіемъ, не упоминаетъ о заключеніи въ крѣпость, а между тѣмъ этотъ видъ не упомянуть также и въ числѣ наказаній, замѣняемыхъ по 3 п. 138 ст. заключеніемъ въ монастырь. Объяснить причину подобнаго пропуска довольно трудно, тѣмъ болѣе, что онъ существовалъ уже и въ проектѣ; при разрѣшеніи же этого вопроса, согласно основному положенію, что всякое сомнѣніе разрѣшается въ пользу подсудимаго, нужно принимать, что заключеніе въ крѣпость замѣняется по четвертому, а не по третьему пункту ст. 138, т. е. виновные подвергаются только домашнему исправленію.

Это домашнее исправленіе, налагаемое по распоряженію родителей или опекуновъ, также не должно считаться наказаніемъ по основаніямъ, приведеннымъ выше подъ № 18, а потому назначеніе его не можетъ влечь ни одного изъ послѣдствій, слѣдующихъ за наказаніемъ *).

22. Замѣняя согласно ст. 138 для малолѣтнихъ наказанія, судъ руководствуется общими правилами, установленными для случаевъ юридической или фактической замѣны наказанія, т. е.

*) Изъ 70 малолѣтнихъ отъ 10 до 14, признанныхъ дѣйствовавшими съ разуміемъ, было осуждено 3 къ ссылкѣ на поселеніе, 32 къ отдачѣ въ монастырь и 35, т. е. ровно половина, къ отдачѣ родителямъ.

онъ опредѣляетъ сначала, какому наказанію долженъ былъ подлежать малолѣтній *въ данномъ случаѣ*, а затѣмъ уже, сообразно съ этимъ наказаніемъ, примѣняетъ правила, указанные въ ст. 138-й.

Поэтому, если мы представимъ себѣ напр., что малолѣтній признавъ виновнымъ въ покушеніи на преступленіе, влекущее ссылку на поселеніе по 2 ст. 21 ст. и заслуживающимъ снисхожденія, то судъ долженъ опредѣлить сначала наказаніе за покушеніе, т. е. уменьшить положенное наказаніе на 2 (по 114 ст.) степени и перейти къ 2 степени 31 статьи, потомъ, согласно 774 и 828 ст. ус. уг. суд., уменьшить это наказаніе на 1 или на 2 степени, т. е. перейти къ 3 или 4-й степени 31 и уже это послѣднее наказаніе замѣнить по третьему, а не по второму пункту ст. 138-й.

Это же правило примѣняется разумѣется и къ 1 пункту ст. 138, несмотря на общность его выраженій: «за преступленія, подвергающія каторжной работѣ, они ссылаются въ Сибирь на поселеніе». Законъ очевидно имѣетъ въ виду тѣ случаи, гдѣ судъ найдетъ въ данномъ конкретномъ дѣяніи виновнаго подлежащимъ каторжной работѣ по какой нибудь степени 19 статьи. Поэтому, если виновный обвинялся въ преступленіи, наказуемомъ по 7 ст. 19 статьи, но судъ нашелъ его заслуживающимъ снисхожденія и слѣдовательно подлежащимъ ссылкѣ на поселеніе, то наказаніе будетъ ему замѣнено по 2-му, а не 1-му пункту 138 статьи.

III. Возрастъ отъ 14 до 21 года—несовершеннолѣтіе.

23. Последнюю категорію преступниковъ, не подлежащихъ полной отвѣтственности, составляли по уложенію 1845 несовершеннолѣтніе отъ 14 до 21 года. Уложеніе оканчивало, въ противоположность своду, достиженіемъ 14 лѣтъ эпоху условной вмѣняемости. Послѣ этого года уже не предполагалось, что-

бы виновный могъ, въ силу своего возраста, не понимать значенія совершеннаго имъ факта; условія вмѣняемости и невмѣняемости были для него уже тѣже, какъ и для всякаго совершеннолѣтняго преступника. Въ принятіи этого слишкомъ ранняго срока, не соответствующаго вовсе климатическимъ условіямъ и объясняемаго только желаніемъ провести строгую съ виду семилѣтнюю систему, и заключается одинъ изъ главныхъ недостатковъ постановленій Уложенія по данному вопросу.

Недостатокъ этотъ былъ признанъ и правительствомъ; комиссія, составлявшая проектъ устава уголовного судопроизводства, заявила по этому вопросу слѣдующее: «принимая во вниманіе, что въ Россіи, какъ по суровости климата въ наибольшей части занимаемаго ею пространства, такъ и по недостатку средствъ у большинства народонаселенія къ воспитанію дѣтей, малолѣтніе не только ранѣе, но, вообще, позже развиваются, чѣмъ въ западныхъ государствахъ, она находитъ справедливымъ вмѣнить въ обязанность нашимъ судамъ, чтобы они вопросъ о томъ, съ разумѣніемъ ли дѣйствовалъ подсудимый, постановляли о каждомъ несовершеннолѣтнемъ, не достигшемъ 17 лѣтъ. Въ необходимости этого правила комиссія тѣмъ болѣе убѣждается, что при учрежденіи у насъ совѣстныхъ судовъ, имъ былъ предоставленъ совѣстный и милосердный разборъ дѣлъ о всѣхъ несовершеннолѣтнихъ, достигшихъ 17 лѣтъ, и что до этого именно возраста несовершеннолѣтніе признаются именно нашимъ законодательствомъ подлежащими опецѣ, не по чему иному, какъ по недостаточности ихъ развитія».

На этомъ основаніи и состоялась 759 статья ус. уг. суд., на основаніи которой о всякомъ подсудимомъ, имѣвшемъ во время совершенія преступленія мѣнѣе 17 лѣтъ, во всякомъ случаѣ поставляется вопросъ: дѣйствовалъ ли онъ съ полнымъ разумѣніемъ.

Но въ силу этого правила возникло новое затрудненіе: какъ же будетъ поступать судъ съ лицами отъ 14 до 17 лѣтъ, которыхъ онъ признаетъ дѣйствовавшими безъ разумѣнія, такъ какъ Уложеніе такого различія не знаетъ?

Нужно было слѣдовательно согласовать постановленія устава съ Уложеніемъ, что было сдѣлано на основаніи мнѣнія государственнаго совѣта отъ 27 декабря 1865 въ новомъ изданіи Уложенія 1866 года, по къ сожалѣнію далеко не вполнѣ удачно.

24. На основаніи этихъ измѣненій несовершеннолѣтній возрастъ подраздѣленъ на 2 періода: отъ 14 до 17 и отъ 17 до 21 года, которыя мы и разсмотримъ отдѣльно.

А. Возрастъ отъ 14 до 17 лѣтъ.

. Такъ какъ по ст. 759 ус. уг. суд. по отношенію къ каждому изъ подсудимыхъ этого возраста долженъ быть поставленъ вопросъ о разумѣніи, то и отвѣтственность ихъ является въ двухъ видахъ, смотря потому призналъ или не призналъ судъ въ ихъ дѣйствіяхъ разумѣніе.

1. Несовершеннолѣтніе отъ 14 до 17, признанные дѣйствовавшими безъ разумѣнія.

Относительно этого 3-я часть ст. 137 говоритъ:

«Если же преступленіе совершено несовершеннолѣтнимъ, имѣвшимъ болѣе 14, но менѣе 17 лѣтъ, и судомъ будетъ признано, что онъ дѣйствовалъ безъ полнаго разумѣнія, то виновный подвергается: или наказанію на основаніи статьи 138, или же, по усмотрѣнію суда, отдачѣ въ исправительныя пріюты, гдѣ таковыя будутъ устроены, а гдѣ ихъ нѣтъ— заключенію въ тюрьмѣ на время не свыше одного года и четырехъ мѣсяцевъ, съ тѣмъ, чтобы такіе виновные содержались въ оной отдѣльно отъ совершеннолѣтнихъ».

Разсматривая эти постановленія, мы найдемъ въ нихъ цѣлую массу недоразумѣній.

А. Признавая, что лица отъ 14 до 17 лѣтъ могутъ дѣйствовать безъ разумѣнія, слѣдовательно могутъ находиться въ состояніи невмѣняемости, законъ тѣмъ не менѣе подвергаетъ ихъ наказанію и такимъ образомъ противорѣчитъ основнымъ положеніямъ права уголовного.

Редакторы этого постановленія давали такое объясненіе принятой ими мѣры: «При чрезвычайной строгости статей 139 и 140 (по изд. 1866) уложенія, предписывающихъ для имѣющихъ болѣе 14 лѣтъ несовершеннолѣтнихъ совершенно однородныя съ назначенными для взрослыхъ преступниковъ наказанія, не исключая даже и каторжныхъ работъ, весьма естественно ожидать, что судебныя мѣста въ большей части случаевъ будутъ признавать такихъ виновныхъ дѣйствовавшими безъ полнаго разумѣнія, примѣняясь къ содержащемуся въ 137-й статьѣ, правилу отдавать ихъ родителямъ для присмотра и исправленія. Но подобная мѣра, вполнѣ справедливая и полезная въ отношеніи дѣтей, едва-ли могла бы быть оправдываема въ примѣненіи къ совершившимъ важныя преступленія шестнадцати или семнадцати-лѣтнимъ молодымъ людямъ, если и не вполнѣ еще развитымъ, то все уже понимающимъ до нѣкоторой степени значеніе своихъ поступковъ. Оставленіе ихъ безъ всякаго наказанія могло бы имѣть весьма вредныя послѣдствія какъ для общественной безопасности, такъ и для самихъ виновныхъ, которые, при отсутствіи въ законѣ кары для нихъ, стали бы спускаться все ниже и ниже на пути порока».

Затѣмъ далѣе редакторы указывали, что на Западѣ преступники этихъ категорій отдаются обыкновенно въ исправительныя пріюты, гдѣ получаютъ воспитаніе и состоятъ подъ строгимъ присмотромъ, что принятіе этой мѣры было бы лучшимъ средствомъ и у насъ, но такъ какъ пріютовъ еще нѣтъ и скорого основанія ихъ не предвидится, то редакторы пред-

полагали рядомъ съ отдачею въ пріюты допустить арестъ и заключеніе въ тюрьмѣ. Но при окончательномъ обсужденіи этихъ соображеній было найдено, что при наиболѣе тяжкихъ преступленіяхъ этихъ мѣръ не достаточно, а потому и была принята редакція, перешедшая въ текстъ 137-й статьи.

Но легко можно видѣть, что эти соображенія не только не устраняютъ недоразумѣній, выше указанныхъ, но находятся въ противорѣчій съ мотивами комиссіи, составлявшей проектъ устава и введшей 17-ти лѣтній терминъ,

Для этого нужно обратить вниманіе на то: отличается ли терминъ «безъ полнаго разумѣнія», введенный уставами, отъ выраженія «безъ разумѣнія», употреблявшагося въ Уложеніи. Второе отдѣленіе признало существованіе различія между ними и предположило, что дѣти отъ 10 до 14 могутъ дѣйствовать безъ разумѣнія, и отъ 14—17 только безъ полнаго разумѣнія, т. е. будутъ находиться въ состояніи неполной вмѣняемости, влекущей уменьшенную отвѣтственность, но не освобождающей отъ нея. Но не говоря уже о томъ, что самое признаніе неполной вмѣняемости встрѣчаетъ сильное возраженіе въ теоріи уголовного права, самое различіе, принятое II отдѣленіемъ, не находитъ подтвержденія въ уставѣ судопроизводства *).

По уставу вопросъ о наличности *полнаго* разумѣнія ставится не только по отношенію къ малолѣтнимъ отъ 14 до 17, но одинаково и къ обвиняемымъ отъ 10 до 14 лѣтъ, а очевидно, что въ послѣднемъ случаѣ судъ, признавая подсудимаго дѣйствовавшимъ безъ *полнаго* разумѣнія, примѣнитъ 2-ую

*) См. обстоятельный разборъ этого вопроса у Лохвицкаго, в. с. стр. 106—108, но трудно сказать одобряетъ или порицаетъ онъ систему, принятую въ ст. 137, такъ какъ и здѣсь начало и конецъ разсужденія не сходятся другъ съ другомъ. Въ рѣшеніи кассационнаго департамента 1869 № 1070 по дѣлу Кудрявцева высказано, по-видимому, то мнѣніе, что отсутствіе полнаго разумѣнія и отсутствіе всякаго разумѣнія суть понятія юридически различныя, но самое заявленіе сдѣлано безъ всякихъ доказательствъ.

часть статьи 137, которая говоритъ о лицахъ, дѣйствующихъ безъ разумѣнія, и наоборотъ, т. е. будетъ употреблять термины «безъ разумѣнія» и «безъ полного разумѣнія» какъ тождественныя.

Кромѣ того въ проектѣ уст. уг. суд. въ ст. 694 (нынѣ 759) было предложено ставить о всѣхъ обвиненныхъ моложе 17 лѣтъ особый вопросъ о томъ, дѣйствовали ли они съ разумѣніемъ или нѣтъ, и хотя государственныи совѣтъ добавилъ къ этому положенію слово «съ полнымъ», но и теперь въ уставахъ, изданныхъ государственною канцеляріею подъ ст. 759 приведены объясненія редакторовъ проекта, въ которыхъ вездѣ употребляется терминъ разумѣніе. Отсюда можно заключить, что и государственная канцелярія не придавала этой перемены редакціи какого либо важнаго значенія.

Такимъ образомъ въ отвѣтахъ суда или присяжныхъ о томъ, что подсудимый дѣйствовалъ безъ разумѣнія, можетъ заключаться двоякій смыслъ: или что онъ, хотя понималъ запрещенность содѣяннаго, но не обладалъ достаточною силою воли—не полная вмѣняемость, или же, что онъ вообще не понималъ совершаемаго, не имѣлъ разумѣнія. Поэтому, опять повторяю, что отвѣтственность малолѣтнихъ отъ 14 до 17 лѣтъ, признанныхъ дѣйствовавшими безъ разумѣнія, противорѣчитъ какъ основнымъ началамъ права, такъ въ частности и мотивамъ, на которыхъ основывается ст. 759 ус. уг. суд.

Б. Третья часть статьи 137 устанавливаетъ такой произволъ суда, который не встрѣчается въ другихъ постановленіяхъ о малолѣтнихъ, такъ какъ на основаніи ея судья въ каждомъ случаѣ имѣетъ право выбора между наказаніями, указанными въ ст. 138, и тюремнымъ заключеніемъ не свыше 1 года 4 мѣсяцевъ, замѣняющимъ отдачу въ исправительныя пріюты, поэтому судъ можетъ, по своему усмотрѣнію, за убійство, за которое малолѣтній отъ 10 до 14 лѣтъ подвергся бы ссылкѣ на поселеніе, назначить для несовершеннолѣтняго отъ 14 до 17

лѣтъ тюрьму на 4 мѣсяца, а за проступки, караемые арестомъ, который замѣняется по ст. 138 домашнимъ исправленіемъ, назначить тюремное заключеніе на 1 годъ и 4 мѣсяца, такъ что несовершеннолѣтіе и даже отрицаніе судомъ полнаго разумѣнія можетъ иногда, по буквальному тексту ст. 137, служить не къ облегченію, а къ отягченію участи подсудимаго, сравнительно съ отвѣтственностью взрослыхъ.

В. Наконецъ, вводя въ число наказаній для лицъ этой категоріи — отдачу въ исправительные пріюты, Уложеніе умалчиваетъ о томъ, что нужно ли считать эту отдачу наказаніемъ или нѣтъ, опредѣляется ли срокъ заключенія судьбою или начальствомъ пріютовъ, и если будетъ принято первое начало, то чѣмъ руководствуется судья при опредѣленіи этихъ сроковъ заключенія.

2) Если же несовершеннолѣтніе отъ 14 до 17 лѣтъ будутъ признаны дѣйствовавшими съ разумѣніемъ, то они подлежатъ тѣмъ же наказаніямъ какъ и лица отъ 17 до 21 года *).

Б. Возрастъ отъ 17 до 21 года.

25. Предполагая, что въ семнадцать лѣтъ всякій нормально-развившійся человѣкъ достигаетъ уже той эпохи, съ которой начинается вмѣняемость, законъ не допускаетъ по отношенію къ нимъ постановки вопроса о разумѣніи. Субъективная сто-

*) Изъ статистическихъ данныхъ можно извлечь слѣдующія указанія: въ 6 губерніяхъ, гдѣ дѣйствовалъ старый уставъ уголовного судопроизводства, было признано виновными лицъ отъ 14—17 лѣтъ съ 1866 по 1869 г.—269, изъ нихъ дѣйствовавшими съ разумѣніемъ 232, т. е. 86%, изъ нихъ приговорено къ рабочему дому 54, т. е. 20%, и къ тюремному заключенію 100, т. е. 38%; въ этомъ числѣ было осужденныхъ за кражу 148, т. е. 64%; безъ разумѣнія 37, т. е. 14%, изъ нихъ 26, т. е. 70%, отданы родителямъ; въ этомъ числѣ было осуждено за кражу 15, т. е. 43%. Въ новыхъ 20 окружныхъ судахъ за 1868—69 г. было признано виновными 156, изъ нихъ 71, т. е. 45%, дѣйствовавшими съ разумѣніемъ, изъ нихъ 32, т. е. 45%, приговорены къ рабочему дому, а 19 (26%) къ тюрьмѣ—притомъ 62% всѣхъ дѣйствовав-

рона преступленія обсуждается и разрѣшается на тѣхъ же основаніяхъ, какъ и для взрослыхъ преступниковъ; мало того, Уложеніе не считаетъ необходимымъ въ этихъ случаяхъ измѣнять общепринятую въ немъ систему наказаній, а довольствуется только смягченіемъ.

При этомъ самые размѣры смягченія весьма различны.

При примѣненіи наказаній уголовныхъ, влекущихъ лишеніе всѣхъ правъ состоянія, какъ это видно изъ статьи 139, несовершеннолѣтніе по общему правилу подвергаются *тѣмъ же* наказаніямъ, какъ и совершеннолѣтніе; отсюда допущено только одно изъятіе по отношенію къ каторжной работѣ.

Поэтому для нихъ является слѣдующая система наказаній уголовныхъ:

1) смертная казнь примѣняется вполнѣ. Хотя Уложеніе умалчиваетъ о смертной казни также какъ по отношенію къ малолѣтнимъ, но выводъ здѣсь, на основаніи буквального текста ст. 139, долженъ быть противоположный. Законъ прямо говоритъ, что они подвергаются тѣмъ же наказаніямъ, какъ и взрослые, кромѣ указанныхъ въ законѣ изъятій, а такого изъятія для смертной казни не существуетъ. Въ этомъ же смыслѣ разрѣшила этотъ вопросъ и наша практика. Верховный уголовный судъ въ рѣшеніи своемъ по дѣлу о соучастникахъ Каракозова, опредѣлилъ между прочимъ, что подсудимаго Ермолова, 20 лѣтъ, слѣдовало бы приговорить къ смертной казни, которую въ виду смягчающихъ обстоятельствъ, по ст. 774 у. у. с. (а не въ силу возраста), положилъ замѣнить каторгою на 20 лѣтъ *).

шихъ съ разумѣніемъ было осуждено за кражу. Признано дѣйствовавшими безъ разумѣнія 85, т. е. 55%; изъ нихъ отдано въ монастырь 42, т. е. 50% и въ тюрьму 27 т. е. 31%; въ этой категоріи было осуждено за кражу 62 т. е. 73% и за поджогъ 10 т. е. 12%.

*) Того же мнѣнія Лохвицкій, в. с. стр. 104; contra Неклюдовъ в. с. стр. 357, но онъ никакихъ доказательствъ своего положенія не представляетъ.

2) каторжная работа безсрочная замѣняется срочною, на 20 лѣтъ, а въ срочной — время работы, къ коимъ они приговариваются, сокращается одною третью;

3) ссылка на поселеніе въ Сибирь и на Кавказъ остается безъ измѣненій, по тѣмъ же соображеніямъ, которыя приведены выше для смертной казни;

4) во всякомъ случаѣ виновные приговариваются къ лишенію всѣхъ правъ состоянія.

26. Что касается до исправительныхъ наказаній, то здѣсь законъ указываетъ на слѣдующее смягченіе ихъ въ ст. 140:

1) «За преступленія и проступки, за кои опредѣляется закономъ лишеніе всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ, правъ и преимуществъ и ссылка на житье въ Сибирь или другія отдаленныя губерніи, они приговариваются также къ ссылкѣ на житье въ Сибирскія или другія отдаленныя губерніи, но съ уменьшеніемъ сего наказанія одною противъ совершеннолѣтнихъ, или же по обстоятельствамъ дѣла, и двумя степенями, во всякомъ случаѣ безъ лишенія особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ, правъ и преимуществъ *).

2) Въмѣсто ссылки на житье въ Сибирь или другія отдаленныя губерніи, несовершеннолѣтніе мужескаго пола, имѣющіе отъ роду не менѣе 17 лѣтъ, дворяне потомственные, личные и иноземные, дѣти священнослужителей всѣхъ христіанскихъ вѣроисповѣданій, потомственные и личные почетные граждане, купцы обѣихъ гильдій и всѣ окончившіе курсъ въ высшихъ или среднихъ учебныхъ заведеніяхъ, — если они не изобличаются въ подлогахъ, ложныхъ доносахъ, обманахъ, грабежѣ, кражѣ, мошенничествѣ, присвоеніи чужаго имущества, отдашаго на со-

*) Причемъ въ этомъ, какъ и во всѣхъ подобныхъ случаяхъ для суда обязательно только смягченіе на одну степень, пониженіе же на двѣ степени зависить волюнъ отъ его усмотрѣнія Ср. р. в. д. 1870 года № 171.

храненіе, контрабандѣ и тайномъ провозѣ незаконно добытыхъ питей и соли (когда сія контрабанда и тайный провозъ производились въ видѣ постоянного ремесла), въ умышленномъ покушеніи на зажигательство и приготовленіи къ оному и въ предумышленномъ причиненіи кому либо поврежденія въ здоровьѣ (а по указу 17 іюня 1867 года и въ государственныхъ преступленіяхъ), — отдаются безъ лишенія особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ имъ, правъ и преимуществъ, въ военную службу рядовыми съ выслугою, или же, буде они къ строевой службѣ не способны, въ нестроевыя званія, на основаніи особой относительно распределенія сихъ лицъ инструкціи военнаго министра, тѣ изъ нихъ, кои оказываются вовсе неспособными ни къ какому роду военной службы, обращаются на житье въ Сибирь или другія отдаленныя губерніи, согласно съ постановленіями предшедшаго 1-го пункта сей статьи *).

3) «Несовершеннолѣтніе, не изытые отъ наказаній тѣлесныхъ, имѣющіе отъ 14 до 21 года, за преступленія и проступки, влекушіе для совершеннолѣтнихъ лишеніе всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ имъ, правъ и преимуществъ и отдачу въ исправительныя арестантскія роты гражданскаго вѣдомства, приговариваются къ сему жъ наказанію, по одною или по обстоятельствамъ дѣла и двумя степенями ниже противъ совершеннолѣтнихъ, безъ лишенія особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ имъ, правъ и преимуществъ и съ замѣною содержанія въ исправительныхъ арестантскихъ ротахъ гражданскаго вѣдомства заключеніемъ въ рабочемъ домѣ или тюрьмѣ на тѣже сроки».

По въ этомъ отношеніи существуютъ нѣкоторые отступле-

*) Нельзя не замѣтить, что 2 и 140 ст. имѣетъ въ виду только тѣ преступленія, за которыя въ законѣ назначена ссылка на житье, и оставляетъ совершенно въ сторонѣ тѣ преступленія, за которыя назначена въ законѣ ссылка на поселеніе или даже каторга, но которыя въ данномъ конкретномъ случаѣ влекутъ ссылку на житье.

аія въ законѣ, а именно по 521 ст. Уложенія, тѣ членовредители, которые не достигли еще 17-ти лѣтняго возраста, обращаются въ исправительныя арестантскія роты, гдѣ не употребляются на тяжкія, обыкновенныя въ нихъ работы, а только обучаются производимымъ въ нихъ мастерствамъ, по достиженіи полныхъ 17 лѣтъ, они также отдаются въ военную службу. Если же окажутся къ ней неспособными, то отправляются для водворенія въ одну изъ губерній западной Сибири, съ употребленіемъ ихъ тамъ на работы по распоряженію и усмотрѣнію мѣстныхъ начальствъ, сообразно съ установленными на сіе правилами (см. также послѣдній пунктъ примѣчанія къ ст. 140).

При этомъ, хотя статья 521 и говоритъ вообще о членовредителяхъ моложе 17 лѣтъ, но несомнѣнно, что это относится только къ лицамъ отъ 14 до 17 лѣтъ, дѣйствовавшимъ съ разумѣніемъ, такъ какъ малолѣтніе отъ 10 до 14 и несовершеннолѣтніе отъ 14 до 17, дѣйствовавшіе безъ разумѣнія, подлежатъ наказаніямъ, опредѣленнымъ въ ст. 137 — 138, — безусловно для всѣхъ преступленій.

4. «Несовершеннолѣтніе отъ 14 лѣтъ до 21 года, не изъятые по закону отъ наказаній тѣлесныхъ, за учиненіе преступленій и проступковъ, которые по общимъ законамъ влекутъ за собою лишеніе всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ имъ, правъ и преимуществъ и заключеніе въ рабочемъ домѣ, подвергаются сему заключенію, безъ лишенія правъ и преимуществъ, и съ уменьшеніемъ оного одною или, по усмотрѣнію суда, и двумя степенями».

5. «За всѣ прочіе, менѣе важныя преступленія и проступки, несовершеннолѣтніе, имѣющіе болѣе 14 и менѣе 21 года, приговариваются къ опредѣленнымъ въ законѣ наказаніямъ, также одною, или по обстоятельствамъ дѣла и двумя степенями ниже».

27. Примѣненіе этихъ правилъ о смягченіи и замѣнѣ наказа-

ній исправительныхъ для несовершеннолѣтнихъ вызываетъ нѣсколько замѣчаній.

А. Если, при смягченіи наказанія на одну или двѣ степени по ст. 140, судъ найдетъ, что въ данномъ родѣ наказаній нѣтъ соответствующей степени, то онъ переходитъ къ непосредственно слѣдующему роду, согласно правиламъ, указаннымъ въ 150 ст. Улож.

Б. При этомъ онъ руководствуется всѣми правилами, изложенными въ этой статьѣ, такъ напр. не можетъ переходить отъ рабочаго дома къ крѣпости или смирительному дому, и т. д. Поэтому же, если окажется, что срокъ наказанія, отъ котораго переходятъ, менѣе срока той степени, непосредственно слѣдующаго рода наказанія, къ которой переходятъ, то замѣняется только мѣсто отбытія безъ измѣненія сроковъ, такъ напр. при переходѣ отъ 4 ст. 33 ст. (заключеніе въ рабочемъ домѣ отъ 2 до 4 мѣсяцевъ) къ 1 ст. 39 ст. (заключеніе въ тюрьмѣ отъ 8 мѣсяцевъ до 1 года 4 мѣсяцевъ), замѣняется только рабочій домъ тюрьмою съ сохраненіемъ срока, указаннаго въ 4 ст. 33 статьи.

В. Особенность въ этомъ отношеніи представляетъ только наказаніе заключеніемъ въ арестанскихъ ротахъ, такъ какъ тамъ весьма часто для несовершеннолѣтнихъ нельзя сдѣлать требуемаго въ законѣ смягченія. Представимъ себѣ напр., что несовершеннолѣтній совершилъ преступленіе, наказываемое по 4 ст. 31 ст., т. е. заключеніемъ въ арестантскія роты на срокъ отъ 1 года до 1¹/₂, отбываемаго во всякомъ случаѣ въ рабочемъ домѣ (по 3 п. 140); если бы смягчить это наказаніе по 1 степени, то пришлось бы назначить заключеніе въ рабочій домъ отъ 1 года 4 мѣсяцевъ до 2 лѣтъ, т. е. увеличить наказаніе, такъ что, собственно говоря, въ подобныхъ случаяхъ нельзя признавать за судомъ права смягченія наказанія.

Г. При этомъ, разумѣется, смягченіе наказанія по поводу несовершеннолѣтія и замѣна одного другимъ имѣетъ мѣсто толь-

ко по отношенію къ наказаніямъ, которымъ долженъ былъ подвергнуться подеудимый, если бы былъ совершеннолѣтній, а не тѣмъ, которымъ онъ подвергается какъ несовершеннолѣтній, т. е. смягченіе по поводу возраста можетъ быть сдѣлано только однажды. Поэтому если судья, смягчая наказаніе по 3-му п. 140 ст., перешелъ къ заключенію въ рабочій домъ, то онъ уже не можетъ примѣнить 4 п. той же статьи и уменьшить еще и срокъ заключенія въ рабочемъ домѣ.

Д. Смягченіе по поводу несовершеннолѣтія не уничтожаетъ вліянія другихъ обстоятельствъ, уменьшающихъ вину, о которыхъ говорятъ напр. ст. 774 и 828 ус. уг. суд., а они примѣняются совмѣстно (см. р. к. д. 1870 — 1297.)

Е. Говоря о заключеніи въ крѣпость и смирительный домъ, Уложеніе умалчиваетъ совершенно о томъ: подвергается ли несовершеннолѣтніе ограниченію въ правахъ, съ которыми соединены высшія степени обоихъ этихъ наказаній, и такимъ образомъ дѣлаетъ весьма затруднительнымъ рѣшеніе этого вопроса. Держась буквального текста, пришлось бы конечно примѣнять къ этимъ лицамъ ограниченіе правъ *), по подобное толкованіе противорѣчило бы духу и смыслу закона. Если Уложеніе не признаетъ возможнымъ примѣнять къ несовершеннолѣтнимъ лишеніе всѣхъ особенныхъ правъ, то еще съ большимъ правомъ должно это быть отнесено къ ограниченію правъ, сопровождавшему незначительные проступки, иначе уничтожилась бы всякая постепенность въ общей лѣстницѣ наказаній.

Ж. Справедливость толкованія подобнаго вопроса по духу, а не по буквѣ становится еще яснѣе по отношенію къ особому роду наказанія, явившемуся у насъ послѣ согласованія Уложенія съ Уставомъ, — тюремъ, соединенной съ лишеніемъ всѣхъ особенныхъ правъ. Если держаться буквального тол-

*) Это толкованіе даетъ г. Лохвицкій, в. с. стр. 104.

кованія, то такъ какъ Уложеніе совершенно умалчиваетъ объ этомъ наказаніи, то нужно предположить, что оно допускаетъ въ этомъ случаѣ лишеніе правъ и по отношенію къ несовершеннолѣтнимъ, но тогда произошло бы слѣдующее. Тюрьма въ этихъ статьяхъ замѣнила собою, какъ извѣстно, ссылку на житье и замѣна эта была сдѣлана съ цѣлью смягчить наказаніе, а между тѣмъ ссылка на житье не соединялась съ лишеніемъ всѣхъ особенныхъ правъ, а тюрьма влекла бы такое, такъ что для несовершеннолѣтнихъ эта замѣна произвела бы не смягченіе, а усиленіе наказанія.

З. Въ иномъ положеніи находится вопросъ о нѣкоторыхъ специальныхъ правонарушеніяхъ, которыя указаны не въ общей лѣстницѣ наказаній, а въ учрежденіи судебныхъ установленій, въ особенной части Уложенія, въ уставахъ казенныхъ управленій, въ уставѣ о службѣ государственной и общественной и т. п. Эти правонарушения, будучи безусловнымъ послѣдствіемъ извѣстныхъ преступныхъ дѣяній или извѣстныхъ наказаній, примѣняются ко всѣмъ признаннымъ виновными безотносительно къ ихъ возрасту. Таково напр. лишеніе всѣхъ лицъ, наказанныхъ тюрьмою или какимъ либо высшимъ наказаніемъ, права быть избираемымъ въ мировые судьи, присяжные засѣдатели и т. д.

И. При этомъ, уменьшеніе наказанія, о которомъ говорится во всѣхъ пунктахъ статьи 140, имѣетъ мѣсто только тогда, когда судьи примѣняютъ постановленія Уложенія, если же они примѣняютъ уставъ мировой, то они должны, согласно ст. 147 и неоднократнымъ разъясненіямъ сената, руководствоваться общею частью устава, а не Уложенія.

28. Наконецъ, несовершеннолѣтніе за преступленія, учиненныя по неосторожности, подвергаются (по 144 ст.) лишь домашнему исправительному наказанію, по распоряженію родителей или опекуновъ.

Причемъ А) самый родъ и мѣра подобнаго исправительнаго наказанія вполне зависятъ отъ усмотрѣнія названныхъ въ законѣ лицъ.

В. Несмотря на различіе названій, это домашнее несправильное наказаніе должно быть признано тождественнымъ съ домашнимъ исправленіемъ, о которомъ говорится въ статьѣ 137-ой, а потому къ нему примѣняются всѣ замѣчанія и соображенія, сдѣланныя мною выше по поводу послѣдняго, т. е. оно не можетъ считаться наказаніемъ и не влечетъ ни одного изъ тѣхъ послѣдствій, которыя сопровождаютъ наказаніе.

29. Такъ какъ преступленія, совершенныя несовершеннолѣтними, вѣщаются имъ въ вину, а только наказаніе для нихъ измѣняется или замѣняется, то эта замѣна или смягченіе дѣлается по правиламъ, указаннымъ выше подъ № 22.

Поэтому судъ, признавъ несовершеннолѣтняго виновнымъ, опредѣляетъ слѣдующее ему наказаніе по тѣмъ же правиламъ, какъ и совершеннолѣтнему, т. е. принимая во вниманіе всѣ обстоятельства, сопровождающія преступленіе, а уже затѣмъ замѣняетъ это наказаніе по правиламъ, указаннымъ въ ст. 139 и 140.

Это безспорное юридическое правило было принято и кассацион. департаментомъ въ его рѣшеніи 1869 г. № 1093 подѣлу Никифорова. Калужскій окружной судъ, признавая подсудимаго виновнымъ въ сообщничествѣ въ убійствѣ съ цѣлью ограбленія, опредѣлилъ, что онъ подлежалъ бы наказанію по 2 ст. 19 ст. (каторга отъ 15 до 20 лѣтъ), но что въ виду его несовершеннолѣтія срокъ его долженъ быть сокращенъ на $\frac{1}{3}$ (т. е. по 7 ст. 19 ст.), а такъ какъ онъ былъ вовлеченъ совершеннолѣтнимъ, то это наказаніе должно быть понижено на 2 степени, а въ виду его раскаянія и на основаніи 774 ст. у. у. с., еще на одну, т. е. должно быть назначено по 7 ст. 19 статьи, и притомъ въ низшей мѣрѣ, именно каторга на 4 года; между тѣмъ какъ при пра-

вильномъ вычисленіи смягченія самое меньшее наказаніе, которое могло бы быть назначено виновному, была бы каторга на 5 лѣтъ и 4 мѣсяца.

Кассационный департаментъ, разсматривая по протесту прокурора это рѣшеніе, нашелъ, что судъ неправильно вычислилъ наказаніе, потому что сокращеніе наказанія для виновнаго по его несовершеннолѣтію, должно имѣть мѣсто не прежде того, какъ когда судъ со всею точностью опредѣлитъ, какому именно наказанію подлежитъ виновный по закону при существованіи увеличивающихъ или уменьшающихъ вину обстоятельствъ, такъ какъ въ противномъ случаѣ судъ былъ бы поставленъ въ необходимость дважды опредѣлять мѣру наказанія относительно срока каторжной работы: для сокращенія на $\frac{1}{3}$ при первоначальномъ опредѣленіи наказанія, а потомъ при назначеніи высшей или низшей мѣры въ предѣлахъ той степени, которая окончательно будетъ признана относящеюся къ вишѣ подсудимаго.

Но очевидно, что эти соображенія кассационнаго департамента относятся одинаково ко всеѣмъ случаямъ, о которыхъ говорятъ ст. 139 и 140, такъ какъ основанія этого взгляда коренятся не въ однихъ только практическихъ его выгодахъ, а въ самомъ существѣ юридическаго ученія о замѣнѣ наказаній.

Но къ сожалѣнію кассационный департаментъ не всегда держался того же вѣрнаго взгляда, который изложенъ въ приведенномъ рѣшеніи, а потому и впалъ въ противорѣчіе съ самимъ собою.

Въ 1868 году марта 6 (№ 167) разсматривалось въ кассационномъ департаментѣ рѣшеніе Устюженскаго окружнаго суда по дѣлу Галаншина. Вопросъ состоялъ въ томъ, что окружный судъ нашелъ, что подсудимый подлежитъ за совершенное имъ дѣяніе ссылкѣ на поселеніе по 2-ой степени 20 статьи, которая, вслѣдствіе признанія его заслуживающимъ снисхожденія, на основаніи 828 ст., у. у. с., должна была быть понижена на 2 сте-

пени, а потому и назначилъ ему арестантскія роты съ лишеніемъ правъ по 2 ст. 31 статьи. Прокуроръ заявилъ протестъ, на томъ основаніи, что судъ не принялъ на видъ, что подсудимому было только 16 лѣтъ и не смягчилъ ему наказанія на основаніи 3 п. 140 ст. Сенать въ свою очередь принялъ сторону суда и далъ такое толкованіе, что, по прямому смыслу ст. 139 и 140, Галаншинъ, 16 лѣтъ, какъ совершившій преступленіе, предусмотрѣнное въ 1642 ст. и подлежащій за оное наказанію по 2 ст. 20 ст. на точномъ основаніи 139 ст. долженъ былъ подвергнуться оному наравнѣ съ совершеннолѣтними, но какъ онъ присяжными признакъ заслуживающимъ снисхожденія и судъ призналъ возможнымъ смягчить наказаніе двумя степенями, то оно и должно быть назначено по 2-й степени 31 ст., безъ всякаго уже измѣненія по 3 п. 140 ст., которымъ Галаншинъ, какъ выше изъяснено, могъ бы воспользоваться только въ томъ случаѣ, если бы совершилъ преступленіе, влекущее за собою не уголовное, а исправительное наказаніе».

Это толкованіе подтвердилъ сенать въ 1869 г. по дѣлу Говорова (№ 936), гдѣ снова высказалъ, что несовершеннолѣтніе за преступленія, влекущія ссылку на поселеніе, подвергаются этому наказанію наравнѣ съ совершеннолѣтними и при переходѣ къ исправительнымъ наказаніямъ не пользуются льготами, указанными въ ст. 140.

Но не смотря на это подтвержденіе сената, нельзя не признаться, что эти его рѣшенія противорѣчатъ какъ указанному выше рѣшенію за № 1093, такъ и существу дѣла. О какомъ бы наказаніи ни шла рѣчь, правила для замѣны остаются одни и тѣже—судъ долженъ опредѣлить то наказаніе, которому подлежитъ виновный въ данномъ случаѣ и къ нему примѣнить постановленія статей 139 и 140, каковы бы ни были при этомъ размѣры снисхожденія *).

*) По французскому праву напр. при замѣнѣ наказанія для мало-
Н. Таганцевъ.

найдя, что подсудимый Говоровъ подлежитъ въ силу ст. 828 у. у. с. заключенію въ арестантскія роты по 2 ст. 31 ст., судъ долженъ былъ, согласно 3 п. 140 ст. перейти къ 3-й или 4-й степени 31 статьи, замѣнить арестантскія роты рабочимъ домомъ и не соединять съ нимъ лишеніе правъ.

30. Кромѣ этихъ общихъ правилъ смягченія наказанія для малолѣтнихъ и несовершеннолѣтнихъ, законъ знаетъ нѣсколько случаевъ особаго, такъ сказать, чрезвычайнаго уменьшенія наказанія, которые мы и должны разсмотрѣть:

А. «когда доказано, что несовершеннолѣтній вовлеченъ въ преступленіе другимъ совершеннолѣтнимъ, то слѣдующее ему наказаніе можетъ, по усмотрѣнію суда, быть уменьшено одною или двумя степенями» (ст. 143).

При этомъ во-1-хъ, снисхожденіе, указанное въ ст. 143, существуетъ только по отношенію къ несовершеннолѣтнимъ, т. е. лицамъ отъ 14 до 21 года. Законъ оставляетъ безъ вниманія тѣ случаи, когда *малолѣтній* былъ вовлеченъ въ преступленіе совершеннолѣтнимъ.

Во-2-хъ, для примѣненія статьи 143 недостаточно признаніе факта соучастія совершеннолѣтняго съ несовершеннолѣтнимъ въ данномъ преступленіи, а необходимо доказать именно вовлеченіе послѣдняго—первымъ.

Въ 3-хъ, статья 143 не можетъ быть примѣняема къ случаяхъ вовлеченія несовершеннолѣтняго несовершеннолѣтнимъ же, хотя бы между ними и было значительное различіе въ лѣтахъ, въ жизненной опытности, въ преступности и т. п., какъ напр. вовлеченіе 14-ти лѣтняго—20-ти лѣтнимъ.

Въ 4-хъ, вовлеченіе, какъ особо уменьшающее вину обстоятельство, должно быть предметомъ особаго вопроса, подлежа-

лѣтнихъ, дѣйствовавшихъ съ разумніемъ, возможенъ напр. переходъ отъ смертной казни къ 20 мѣсяцамъ тюремнаго заключенія. Ср. *Blanche*, в. с. № 305.

щаго обсужденію присяжныхъ засѣдателей, если дѣло разсматривается съ ихъ участіемъ.

Въ 5-хъ, но и при констатированіи факта вовлеченія уменьшеніе наказанія не обязательно для судьи, а даетъ ему только право понизить на одну или на двѣ степени.

Въ 6-хъ, это уменьшеніе наказанія по поводу вовлеченія стоитъ совершенно независимо отъ пониженія на основаніи несовершеннолѣтія или признанія подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія. Такимъ образомъ въ отдѣльныхъ случаяхъ возможно пониженіе на шесть и даже болѣе степеней. Если напр. несовершеннолѣтній признанъ виновнымъ въ преступленіи, караемомъ по 1-й степени 31-й статьи и въ то же время, вовлеченнымъ въ преступленіе совершеннолѣтнимъ и заслуживающимъ снисхожденія, то судъ во 1-хъ, принимая во вниманіе вовлеченіе, можетъ смягчить наказаніе на одну или двѣ степени, т. е. перейти къ 3 ст. 31-й статьи, а затѣмъ по ст. 828 и 774 уст. угол. суд. долженъ назначить 4 ст. 31 ст. или можетъ перейти и къ 5-й степени, а затѣмъ въ послѣднемъ случаѣ на основаніи 1 п. 140 ст. назначить 2-ю степень 33 ст.

Б. Тѣ изъ несовершеннолѣтнихъ, кои

- 1) не достигли еще 17-ти лѣтняго возраста,
- 2) или же по увѣчьямъ или инымъ причинамъ не могутъ быть употребляемы въ крестьянскія или иныя работы,
- 3) а равно и тѣ, коихъ ссылка на житье въ Сибирь или другія отдаленныя губерніи, или водвореніе въ сихъ мѣстахъ, по состоянію ихъ силъ и здоровья, будутъ признаны невозможными,

помѣщаются въ богадѣльни приказовъ общественнаго призрѣнія или же, при недостаткѣ помѣщенія въ сихъ богоугодныхъ заведеніяхъ, оставляются, до открытія тамъ свободныхъ мѣстъ, въ тюрьмѣ, доколѣ имъ исполнится 17 лѣтъ и состояніе ихъ здоровья и силы дозволитъ имъ слѣдовать къ мѣсту назначенія» (ст. 141).

Причемъ, по продолженію 1868 указано, что въ губерніяхъ, гдѣ введены земскія учрежденія, приказы общественнаго призрѣнія упразднены, причемъ заведенія ихъ, равно какъ опредѣленные на предметы общественнаго призрѣнія капиталы и доходы, передапы въ вѣденіе земства.

Статья эта, внесенная въ Уложеніе по указу 1853 года ноября 23, уже и въ то время заключала весьма существенныя неточности и неясности (какъ напр. неспособность къ крестьянскимъ или инымъ работамъ, о которыхъ говоритъ второй ея пунктъ), а съ изданіемъ продолженія 1863 года эта неточность еще болѣе увеличилась, въ силу той, если можно сказать, небрежности, съ которой была редактирована эта измѣненная 141-я статья вторымъ отдѣленіемъ.

По закону 1853 г. статья 141, (154 по изданію 1857 г.) имѣла въ виду только тѣхъ несовершеннолѣтнихъ, кои оказываются неспособными ни къ какому роду военной службы, а такъ какъ по указу 1860 г. отдача въ военную службу отменена, или правильнѣе сграницена, то редакторы продолженія нашли возможнымъ исключить вышеупомянутую фразу изъ статьи 141-й, не сдѣлавъ соответствующихъ измѣненій въ другихъ ея частяхъ.

Между тѣмъ, такъ какъ по Уложенію 1845 года въ военную службу могли быть отдаваемы только несовершеннолѣтніе, приговоренные къ ссылке на житье въ Сибирь, или отдаленныя губерніи, то *къ нимъ только* и могла относиться статья 141-я. Настоящая же ея редакція вовсе не опредѣляетъ тѣхъ лицъ, къ которымъ она можетъ быть примѣняема, хотя несомнѣнно, что для опредѣленія ея дѣйствительнаго объема нужно имѣть въ виду ея прежнюю редакцію.

В. Несовершеннолѣтнія женщины, сосланныя на житье въ Сибирь (за исключеніемъ только сосланныхъ по 1 ст. 31 ст.) или отдаленныя губерніи и вступившія тамъ въ бракъ съ людьми, не обязанными оставаться въ тѣхъ мѣстностяхъ, также полу-

чаютъ право свободнаго выѣзда изъ мѣста ссылки, но не иначе, какъ вмѣстѣ съ мужьями и по прошествіи извѣстнаго числа лѣтъ, назначеннаго въ законѣ (ст. 142) сообразно съ размѣрами отбываемаго ими наказанія.

Г. Несовершеннолѣтніе, присуждаемые къ заключенію въ смирительномъ домѣ, крѣпости или тюрьмѣ, содержатся въ оныхъ отдѣльно отъ прочихъ заключенныхъ (ст. 145).

Д. Наконецъ на основаніи примѣчанія къ 963 ст. устава уголовного судопроизводства, всѣ лица, имѣющіе менѣе 21 года, слѣдовательно, какъ малолѣтніе, такъ и несовершеннолѣтніе, осужденные въ каторжныя работы или въ ссылку на поселеніе, не подвергаются обряду публичной казни.

Это снисхожденіе притомъ не есть нововведеніе уставовъ, но допускалось еще и прежде *), въ сводѣ законовъ и основывалось на указѣ 1765 года. Правда, въ Уложеніи 1845, о немъ не говорится прямо, но государственный совѣтъ еще въ 1849 г. (Сборникъ стр. 223) нашелъ, «что по точному смыслу и даже буквѣ существующихъ узаконеній (ст. 541 Т. XV кн. II) обрядъ сей установленъ для преступниковъ, наказываемыхъ на лобномъ мѣстѣ плетью чрезъ палачей, а потому никакъ не можетъ имѣть мѣста въ тѣхъ случаяхъ, когда наказаніе производится не публично плетью, а чрезъ полицейскихъ служителей — розгами, какого рода наказаніе, и по прежнимъ законамъ и нынѣ дѣйствующему Уложенію, отнесено къ разряду исправительныхъ, и слѣдственно, не публичныхъ наказаній. При такой ясной опредѣлительности закона ни въ какомъ особомъ дополненіи онаго надобности не представляется».

Е. Кроме того, въ Уложеніи изданія 1857 года содержался еще особый рядъ правилъ о порядкѣ замѣны арестомъ денежныхъ взысканій, падающихъ на несовершеннолѣтнихъ, если

*) Противоположное мнѣніе г. Лохвицкаго в. с. стр. 105 и Богдановскаго, стр. 188 лишено основаній.

они окажутся несостоятельными къ уплатѣ, но съ измѣненіемъ самыхъ правилъ о подобной замѣнѣ для взрослыхъ отмѣнены и эти статьи, согласно мнѣнію государственнаго совѣта отъ 27 декабря 1865 г. п. 8, А. Государственный совѣтъ нашель, что съ принятіемъ правилъ, заключающихся въ 84 ст. Уложенія, предоставляющихъ суду возможность соображать способы замѣны взысканій и сроки заключенія съ обстоятельствами каждаго отдѣльнаго случая, не предоставляется уже надобности въ статьяхъ 93—95 по изд. 1857 г., содержащихъ въ себѣ особый дробный расчетъ для замѣны денежныхъ взысканій за проступки несовершеннолѣтнихъ.

31. Но впрочемъ существуютъ условія, при которыхъ законъ, вопреки своему общему правилу, отказываетъ малолѣтнимъ въ снисхожденіи, а именно при повтореніи ими преступленій.

Еще указъ 1742 года постановляль, что если малолѣтніе снова явятся въ такихъ же продерзостяхъ, то съ ними будетъ поступлено безъ всякія пощады. Это правило, впрочемъ весьма не ясно выраженное, вошло въ сводъ законовъ 1832 г., а потомъ было разъяснено мнѣніемъ государственнаго совѣта отъ 24 января 1838 года, согласно съ которымъ и составлена 146 ст. Уложенія.

На основаніи этой статьи «малолѣтніе, имѣющіе отъ 10 до 14 лѣтъ отъ роду, и несовершеннолѣтніе, которые послѣ суда и наказанія за преступленія, будутъ изобличены вторично въ томъ самомъ, или въ равномъ, или же болѣе тяжкомъ преступленіи, подвергаются за сіе новое преступленіе одинаковому съ совершеннолѣтними, опредѣленному закономъ наказанію» *).

*) Въ Уложеніи прежнихъ изданій въ концѣ этой статьи было сдѣлано добавленіе: «только съ освобожденіемъ отъ наказаній тѣлесныхъ или съ уменьшеніемъ мѣры оныхъ, по правиламъ выше сего въ статьяхъ 150 и 151 постановленныхъ», но въ силу указа 1863 года это добавленіе откинута. Г. Богдановскій, стр. 104 и 110, находитъ, что въ силу этого статья 146 подверглась очень важному из-

Но на сколько прежде всего состоятельно подобное постановленіе?

Конечно повтореніе преступленія, указывая на большую опасность преступника для общества, въ силу привычки его къ преступной дѣятельности и недѣйствительности употребленныхъ репрессивныхъ мѣръ, можетъ послужить основаніемъ для усиленія уголовной отвѣтственности, но можетъ ли оно оправдать усиленіе въ тѣхъ размѣрахъ, въ какихъ дѣлаетъ это статья 146, можетъ ли оно уничтожить всякое вліяніе на отвѣтственность несовершеннолѣтняго виновнаго.

Правда, еще римское право выставило положеніе: *malitia supplet aetatem*, т. е. что въ извѣстныхъ случаяхъ вліяніе несовершеннолѣтія парализуется особенною хитростью, лукавствомъ, выказанными малолѣтними преступниками, что иногда преждевременная зрѣлость преступной воли заставляетъ забыть о возрастѣ виновнаго и лишаетъ возможности отнестись снисходительно къ его поступкамъ. Это ученіе о преждевременной зрѣлости играло важную роль въ средніе вѣка, и до сихъ поръ еще вліяетъ на болѣе старые изъ дѣйствующихъ кодексовъ. Но съ каждымъ годомъ значеніе его ослабѣваетъ болѣе и болѣе, и новѣйшіе кодексы запада уже и не упоминаютъ объ этомъ ученіи. Оно не устояло предъ анализомъ судебной психологіи, ясно доказавшей, что это ученіе основывалось по преимуществу на поверхностномъ отношеніи къ отдѣльнымъ фактамъ, на не-

мѣненіямъ, такъ какъ онъ думаетъ, что прежде зависѣло отъ усмотренія суда или назначить въ этихъ случаяхъ тоже наказаніе, какое положено для взрослыхъ, или примѣнить правила, существующія для малолѣтнихъ, совершившихъ преступленіе въ первый разъ. Очевидно тутъ есть недоразумѣніе, происшедшее отъ невнимательнаго чтенія ст. 159, изд. 1857 г., такъ какъ выраженіе «съ уменьшеніемъ мѣры оныхъ», отмѣченное у него курсивомъ, относилось только къ тѣлеснымъ наказаніямъ. По ст. 159 судъ при повтореніи назначалъ *тоже* наказаніе, какъ и взрослымъ, но если съ нимъ соединялось тѣлесное наказаніе и виновный былъ малолѣтній, то это наказаніе отмѣнялось по ст. 150, а если несовершеннолѣтній, то уменьшалось по ст. 151.

достаточномъ знакомствѣ съ положеніями психологіи о постепенномъ развитіи мыслительныхъ и желательныхъ способностей ребенка, что при внимательномъ разсмотрѣніи эти малолѣтніе злодѣи оказывались тѣми же дѣтьми, требующими воспитанія, а не кары *).

Но если не состоятельна оказывается теорія «преждевременной преступности», то еще слабѣе предположеніе, допущенное нашимъ Уложеніемъ, что изъ факта повторенія можно заключить о преждевременной зрѣлости. Редакторы не обратили вниманія на то, что второе преступленіе можетъ быть совершено безъ разумѣнія, что наши тюрьмы или другія мѣста заключенія, въ которыя отсылались малолѣтніе, вовсе не таковы, чтобы про освобожденныхъ оттуда можно было сказать, что надъ ними испробованы всѣ средства исправленія; а между тѣмъ законъ приравниваетъ такихъ лицъ закоренѣлымъ злодѣямъ, и мальчикъ лѣтъ 12, виновный въ повтореніи, можетъ попасть на каторгу.

Притомъ нельзя не сказать, что, принимая такую теорію, Уложеніе становится въ противорѣчіе съ другими постановленіями свода и именно съ системою устава о ссыльныхъ, оказывающеюся несравненно болѣе снисходительною въ этихъ случаяхъ, хотя вообще этотъ уставъ отличается страшною жестокостію **).

*) См. Богдановскій, в. с. стр. 43 и сл., затѣмъ подробный разборъ значенія ст. 146 на стр. 113 и сл. См. также пространное сужденіе по данному вопросу у Колосовскаго, в. с.

**) Статья 833 устава о ссыльныхъ постановляетъ:

«находящіеся въ ссылкѣ преступники малолѣтніе и несовершеннолѣтніе, за новыя, послѣ первоначальнаго ихъ осужденія учиненныя, противузаконныя ихъ дѣянія, приговариваются къ наказаніямъ на слѣдующихъ основаніяхъ:

1) малолѣтніе ссыльно поселенцы, кои впадутъ въ преступленіе, не имѣя еще 14 лѣтъ отъ роду, присуждаются:

за преступленія, подвергающія по общимъ уголовнымъ законамъ ссылкѣ въ каторжную работу — къ наказанію на тѣлѣ розгами не свыше 50 ударовъ и къ заключенію до 14 лѣтъ въ тюрьмѣ, съ от-

32. Эта крайняя суровость статьи 146 и ее теоретическая несостоятельность съ одной стороны и исключительное положение, занимаемое ею въ общей системѣ Уложенія съ другой, требуетъ яснаго и точнаго опредѣленія ее границъ и условій ея примѣняемости. Это положеніе признано и кассационнымъ департаментомъ по дѣлу Березина (1869—№ 319), который совершенно вѣрно указалъ, «что статья 146 принадлежитъ къ числу самыхъ строгихъ постановленій нашего уголовного Уложенія, а потому расширять случаи ея примѣненія и вообще давать ей распространительное толкованіе было бы несогласно какъ съ началами уголовного права, такъ и съ правилами, установленными судебною практикою».

сылкою потомъ въ работу на томъ же основаніи, какъ опредѣлено ниже (и. 2) для несовершеннолѣтнихъ, но безъ наложенія оковъ;

за преступленія, подвергающія по общимъ уголовнымъ законамъ ссылкѣ на поселеніе, къ наказанію на тѣлѣ розгами не свыше 40 ударовъ и къ заключенію въ тюрьму до 14 лѣтъ, а затѣмъ обращенію на поселеніе;

за преступленія, подвергающія по общимъ уголовнымъ законамъ лишенію всѣхъ особенныхъ или же нѣкоторыхъ лично и по состоянію присвоенныхъ правъ и преимуществъ, и другимъ еще менѣе тяжкимъ наказаніямъ, къ наказанію на тѣлѣ розгами не свыше 30 ударовъ:

2) несовершеннолѣтніе каторжные и поселенцы, имѣющіе болѣе 14, но менѣе 21 года отъ роду, подвергаются за преступленія и проступки тѣмъ же наказаніямъ, какія опредѣлены для ссыльныхъ совершеннолѣтнихъ, но съ слѣдующими изъ общихъ правилъ изыятіями: а) несовершеннолѣтніе ни въ какомъ случаѣ не подлежатъ клейменію; б) назначенные общими правилами сроки пребыванія въ отрядѣ каторжныхъ испытуемыхъ сокращаются для нихъ всегда одною третью; в) вмѣсто работъ безсрочныхъ они приговариваются къ работамъ на 20 лѣтъ; г) тѣлесное наказаніе плетью замѣняется для нихъ розгами въ томъ же числѣ ударовъ, а вмѣсто наказанія спицею-рутенами полагается: для недостигшихъ еще 17-ти лѣтняго возраста наказаніе розгами отъ 80 до 100 ударовъ, для имѣющихъ же болѣе 17, но менѣе 21 года, наказаніе плетью отъ 20 до 40 ударовъ.

Въ этомъ отношеніи нужно замѣтить слѣдующее:

А. Такъ какъ законъ требуетъ, чтобы малолѣтній или несовершеннолѣтній былъ наказанъ за первое преступленіе и такъ какъ я старался доказать, что домашнее исправленіе во всѣхъ его видахъ не составляетъ наказанія, то ст. 146 не примѣняется ко всѣмъ лицамъ, къ которымъ судъ примѣнилъ эту мѣру, и которые затѣмъ снова впадутъ въ преступленіе. Таковы малолѣтніе отъ 10 до 14 лѣтъ, дѣйствовавшіе безъ разумѣнія; малолѣтніе отъ 10 до 14, дѣйствовавшіе хотя и съ разумѣніемъ, но признанные подлежащими наказанію не свыше заключенія въ крѣпость, и несовершеннолѣтніе, учинившіе преступленіе по неосторожности *).

Б. Для примѣненія статьи 146 необходимо, чтобы приговоръ, состоявшійся по первому дѣлу, былъ приведенъ въ исполненіе и наказаніе было отбыто. Но при этомъ безразлично, какими судами былъ постановленъ этотъ приговоръ: общими-ли судебными установленіями или мировыми судами (р. к. д. 1868 г. — № 10).

В. Новое преступленіе должно быть тоже самое или равное или болѣе тяжкое.

Въ этомъ отношеніи Уложеніе допускаетъ два начала: во 1-хъ внутреннее соотношеніе прежняго и новаго дѣяній и во 2-хъ внѣшнее. Въ первомъ отношеніи оно допускаетъ спеціальную рецедиву въ самомъ тѣсномъ смыслѣ, т. е. требуетъ неоднородности или одновидности преступленій, а именно тождественности, но при этомъ безразлично относится къ размѣрамъ отвѣтственности, назначаемой въ обоихъ этихъ случаяхъ. Что касается до втораго, то Уложеніе требуетъ, чтобы новое дѣяніе было равно или даже тяжелѣе перваго, причемъ очевидно, что это опредѣленіе тяжести основывается на размѣрахъ наказанія. Но какимъ образомъ произвести это сравненіе? изъ буквального

*) Того же мнѣнія держится г. Лохвицкій, в. с., стр. 110.

текста закона можно вывести, что основаніемъ для сравненія должны служить размѣры отвѣтственности, назначенныя въ законѣ за преступленія, совершенныя въ первый или во второй разъ, а не наказанія, дѣйствительно примѣненныя къ виновному. Поэтому, если несовершеннолѣтній былъ осужденъ въ первый разъ за преступленіе, влекущее по закону заключеніе въ арестантскія роты, но это наказаніе было для него замѣнено, по 3 п. 140 ст., заключеніемъ въ рабочемъ домѣ, а затѣмъ онъ будетъ обвиненъ въ дѣяніи, караемомъ рабочимъ домомъ, то это новое преступленіе не можетъ считаться равнымъ первому. Но понятіе о равноважности преступленій не измѣняется оттого что въ первомъ или во второмъ дѣяніи злой умыселъ виновнаго осуществился не вполнѣ, или что роль, которую онъ занималъ въ совершеніи дѣянія, имѣла второстепенное значеніе. Такъ что малолѣтній осужденный за покушеніе и вновь совершившій оконченное преступленіе равной важности съ первымъ можетъ быть наказанъ на основаніи ст. 146 (ср. р. к. д. 1868 года № 7, 10, 219).

Г. До изданія уставовъ 1864 г. примѣненіе статьи 146 не представляло дальнѣйшихъ затрудненій, но теперь рождается весьма интересный вопросъ о томъ: въ какомъ отношеніи стоитъ эта статья къ 759 у. у. с. Последняя статья, какъ мы видѣли, требуетъ постановки о каждомъ обвиненномъ, моложе 17 лѣтъ, вопроса о разумѣніи, требованія ея безусловны и слѣдовательно должны быть примѣняемы и къ несовершеннолѣтнимъ, обвиняемымъ въ повтореніи и подлежащимъ отвѣтственности по ст. 146. Это начало признано и кассационнымъ департаментомъ въ его весьма важномъ рѣшеніи отъ 18 марта 1869 года, по дѣлу Березина, № 319, гдѣ онъ нашелъ, что ст. 759 у. у. с. примѣняется во всякомъ случаѣ, независимо отъ того, обвиняется ли подсудимый въ первый разъ въ преступленіи или же онъ былъ и прежде того подвергаемъ отвѣтственности; приговоръ же суда долженъ быть во всякомъ случаѣ основанъ на

признанныхъ присяжными засѣдателями данныхъ, вслѣдствіе чего ими ни въ какомъ случаѣ не можетъ быть оставлено безъ вниманія и признаніе подсудимаго дѣйствовавшимъ безъ разумѣнія *).

Отсюда собственно уже возникаетъ и разрѣшеніе другаго вопроса о томъ: какое послѣдствіе будетъ имѣть въ подобныхъ случаяхъ признаніе или отрицаніе присяжными разумѣнія въ виновномъ? Будетъ ли примѣнена ст. 146 и въ томъ случаѣ, когда присяжные не признаютъ разумѣнія? Отвѣтъ на это долженъ быть данъ копечно отрицательный. Во 1-хъ потому, что въ такомъ случаѣ самая постановка вопроса о разумѣніи была бы бесполезна, а во 2-хъ потому, что примѣненіе полнаго наказанія къ лицу, дѣйствовавшему безъ разумѣнія, шло бы въ разрѣзъ со всякою теорією наказуемости. Поэтому кассационный департаментъ въ томъ же рѣшеніи призналъ, что ст. 146 можетъ быть примѣняема къ такимъ несовершеннолѣтнимъ преступникамъ, которые дѣйствовали съ полнымъ сознаніемъ преступности своего дѣянія, такъ какъ только въ этомъ случаѣ можетъ быть признано общее основаніе возвышенія наказанія за повтореніе преступленія, т. е. большая степень безправственности; что хотя въ 137 ст. Уложенія и не содержится никакого указанія на то, что она можетъ быть примѣняема и къ случаямъ повторенія преступленій малолѣтними, дѣйствовавшими безъ полнаго разумѣнія, а въ ст. 146 не сдѣлано никакого различія, при опредѣленіи наказаній за повтореніе,

*) Совершенно вѣрно говоритъ г. Лохвицкій, стр. 110, «что нельзя видѣть противорѣчія въ томъ, что обвиняемый малолѣтній въ первый разъ былъ признанъ совершившимъ напр. кражу съ разумѣніемъ, а во второй совершившимъ тоже преступленіе безъ разумѣнія. Каждое преступленіе имѣетъ свою индивидуальность, свою обстановку; въ первый разъ она была таковою, что малолѣтній могъ быть признанъ дѣйствовавшимъ съ разумѣніемъ, а во второмъ — иною, что особенно ясно въ томъ случаѣ, когда малолѣтній во второй разъ совершилъ иного рода преступленіе, чѣмъ въ первый».

между малолѣтними, дѣйствовавшими безъ разумѣнія или съ разумѣніемъ, тѣмъ неменѣе это умолчаніе не можетъ служить основаніемъ для противоположнаго толкованія, основывающагося на прямомъ смыслѣ 759 ст. у. у. с.

Д. Такимъ образомъ ст. 146 примѣняется только къ малолѣтнимъ и несовершеннолѣтнимъ, дѣйствовавшимъ съ разумѣніемъ, но тогда уже на нихъ не распространяется ни одно изъ снисхожденій, о которыхъ говорятъ статьи 138, 139 и 140 и даже самое вовлеченіе ихъ въ преступленіе другимъ совершеннолѣтнимъ не можетъ уменьшить для нихъ наказанія.

Такимъ образомъ напр. при назначеніи исправительныхъ наказаній они подлежатъ и соединенному съ ними лишенію всѣхъ особенныхъ правъ (р. к. д. 1868 г. № 553), арестантскія роты для нихъ не замѣняются рабочимъ домомъ, если только эта замѣна не вызывается какими либо другими основаніями, указанными въ статьѣ 77 (р. к. д. 1868 г. № 10) и т. п.

33. Наконецъ особія постановленія содержатся въ законѣ относительно одной категоріи малолѣтнихъ преступниковъ, а именно обвиняемыхъ въ бродяжничествѣ, причемъ самыя эти правила изложены не въ Уложеніи, а въ томѣ XIV, въ уставѣ о паспортахъ и бѣглыхъ. Въ общихъ чертахъ эти постановленія заключаются въ слѣдующемъ: пойманные бродяги обоего пола, моложе 17 лѣтъ, на основаніи Высоч. утвержд. мнѣнія госуд. совѣта отъ 26 іюня 1861 года (см. прод. 1863 ст. 623), отдаются въ вѣдомство приказа общественнаго призрѣнія, гдѣ остаются до достиженія ими 17 лѣтъ (статья 631 п. 6), если не отыщется ни родственниковъ, ни общества, къ которымъ эти малолѣтніе принадлежатъ. Затѣмъ, бродяги женскаго пола во всякомъ случаѣ приписываются къ податнымъ обществамъ и выпускаются изъ приказовъ на собственное пропитаніе въ мѣстахъ, гдѣ они находятся. 17-ти лѣтніе же мужскаго пола (ст. 656), если они не по-

желаютъ приписаться къ податнымъ обществамъ, или по дурному поведенію, правомъ сей приписки воспользоваться не могутъ, или наконецъ когда обществами не будетъ изъявлено согласія на ихъ принятіе, обращаются въ военнерабочія и арестантскія роты, если только сіе, по состоянію здоровья ихъ, окажется возможнымъ; въ противномъ случаѣ остаются въ заведеніяхъ приказовъ, для употребленія на соответственныя силамъ ихъ работы. Если же малолѣтніе окажутся принадлежащими обществамъ, или ихъ пожелаютъ принять къ себѣ родственники ихъ, то люди сіи возвращаются или отдаются по принадлежности, причемъ съ изъявившихъ желаніе принять ихъ берутся обязательства въ томъ, что они не допустятъ ихъ впредь до бродяжничества (тамъ же ст. 648). При этомъ нельзя не прибавить, что вездѣ, гдѣ введены земскія учрежденія заведенія приказовъ общественнаго призрѣнія перешли въ вѣдѣніе земства.

34. Что касается до постановленій мирового устава о вліяніи возраста на вмѣняемость, то мы встрѣчаемъ здѣсь слѣдующее:

I. Проступокъ вовсе не вмѣняется въ вину, когда онъ совершенъ въ малолѣтствѣ до 10 лѣтъ (ст. 10 п. 2).

Такимъ образомъ уставъ принялъ тотъ же срокъ невмѣняемости, какъ и Уложеніе, но совершенно справедливо не принялъ того подраздѣленія на два періода.—до 7-и отъ 7 до 10, которое существуетъ въ Уложеніи.

Въ случаяхъ этого рода очевидно не требуется судебного разбирательства по дѣлу, а мировой судья, удостовѣривъ, согласно 115 ст. устава уг. с., о лѣтахъ подсудимаго, прекращаетъ дѣло.

35. II. «Несовершеннолѣтнимъ отъ десяти до 17 лѣтъ наказанія назначаются въ половинномъ размѣрѣ. Недостиг-

шихъ четырнадцати лѣтъ мировой судья можетъ, не подвергая наказанію, отсылать къ родителямъ, опекунамъ или родственникамъ для домашняго исправленія» (ст. 11).

Эти постановленія вызываютъ цѣлый рядъ замѣчаній.

А. Называя въ противоположность Уложенію возрастъ отъ 10 до 17 лѣтъ несовершеннолѣтіемъ, а не малолѣтствомъ, мировой уставъ дѣлитъ его на двѣ части: отъ 10 до 14 и отъ 14 до 17, которыя необходимо разсматривать раздѣльно. Въ возрастѣ отъ 10 до 14 малолѣтніе могутъ быть или наказываемы или отдаваемы родителямъ и т. д. для домашняго исправленія, а въ возрастѣ отъ 14 до 17 всегда подлежатъ наказанію.

Б. Но въ какомъ же случаѣ подсудимый отъ 10 до 14 лѣтъ освобождается отъ наказанія?

Г. Неклюдовъ въ своемъ Руководствѣ, стр. 44 говоритъ положительно, что «это освобожденіе можетъ быть въ томъ случаѣ, когда судъ пайдетъ, что виновный дѣйствовалъ безъ надлежащаго разумѣнія, такъ что мировой судья долженъ прежде всего разрѣшить вопросъ о томъ, дѣйствовалъ ли виновный съ разумѣніемъ, и только въ утвердительномъ случаѣ подвергать виновнаго наказанію». Но вслѣдъ затѣмъ же добавляетъ, «что и въ последнемъ случаѣ ст. 11 не возвращаетъ мировому судѣ отдать несовершеннолѣтняго для домашняго исправленія», какъ бы не замѣчая, что эта вторая часть толкованія парализуетъ первую.

Обращаясь же къ объяснительной запискѣ къ проекту мирового устава, мы находимъ болѣе основаній дать толкованіе противоположное предложенному г. Неклюдовымъ. Хоть второе отдѣленіе и говоритъ, что оно ввело 14-ти лѣтній возрастъ для того, чтобы не вовсе отступать отъ системы Уложенія, но вслѣдъ затѣмъ прибавляетъ, что такъ какъ «отъ послѣдней мѣры (отдачи родителямъ) можно ожидать хорошихъ результатовъ только тогда, когда родители или

родственники ребенка случатся дѣйствительно благонадежные, понимающіе потребность наказать его за проступокъ и способные имѣть за нимъ надлежащій надзоръ, то выборъ между опредѣленіемъ малолѣтнему наказанія по закону или отсылкою его къ родителямъ или опекунамъ положено оставить на усмотрѣніе самого мирового судьи».

Такъ что сообразно съ этими объясненіями и буквальный текстъ ст. 11, нужно придти къ слѣдующему выводу, что мировой судья, признавъ подсудимаго отъ 10 до 14 лѣтъ по общимъ правиламъ о вмѣняемости отвѣтственнымъ за совершенный имъ поступокъ, можетъ или подвергнуть его наказанію, или отдать для домашняго исправленія, по собственному усмотрѣнію и имѣя главнымъ образомъ въ виду благонадежность лицъ, которымъ отдается малолѣтній.

В. Конечно въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ мировой судья найдетъ необходимымъ отдать малолѣтняго въ исправительный пріютъ, эта отдача не считается наказаніемъ и не влечетъ за собою послѣдствій, сопровождающихъ наказаніе, на тѣхъ же основаніяхъ, которыя были указаны по отношенію къ Уложенію.

Г. Тамъ же, гдѣ судья найдетъ необходимымъ подвергнуть несовершеннолѣтняго отъ 10 до 14 наказанію, или если подсудимый находится въ возрастѣ отъ 14 до 17, то это наказаніе назначается въ половинномъ размѣрѣ. Но какъ должна быть высчитана эта мѣра? Такъ какъ и здѣсь идетъ рѣчь о замѣнѣ наказанія по причинѣ возраста лица, то, какъ мнѣ кажется, и здѣсь должна быть примѣнена та же система, какъ и при примѣненіи Уложенія, т. е. мировой судья опредѣляетъ сначала, какому наказанію подлежалъ бы виновный, если бы былъ совершеннолѣтній, а затѣмъ уменьшаетъ это наказаніе на половину.

Д. Это уменьшеніе наказанія не есть факультативное

право судьи, обязательно для него, что видно изъ буквального текста закона.

Е. Но въ такомъ случаѣ рождается другой вопросъ: можетъ ли судья при этомъ уменьшеніи перейти общіе предѣлы уменьшенія наказанія, указанные напр. въ 1 и во 2 п. 12 ст. м. у. и назначить напр. заключеніе въ тюрьму ниже низшей мѣры, установленной подлежащею статьею, или арестъ менѣе 3-хъ дней?

При императивномъ характерѣ обѣихъ статей 11 и 12-й установить какое либо положительное правило для ихъ совместнаго примѣненія не представляется возможнымъ, поэтому я полагаю бы, принимая во вниманіе что сомнѣніе толкуется въ пользу подсудимаго, допустить при наказуемости малолѣтнихъ преступленіе предѣловъ, назначенныхъ въ 12 ст.

36. Но кромѣ того мировой уставъ внесъ еще одно новое начало по отношенію къ наказуемости малолѣтнихъ, а именно отдачу въ исправительные пріюты, признаваемые нынѣ теорією почти единственною формою наказанія, допустимаго для малолѣтнихъ.

По ст. 6 м. у. «въ тѣхъ мѣстахъ, гдѣ будутъ учреждены исправительные пріюты, несовершеннолѣтніе отъ 10 до 17 лѣтъ могутъ, въ замѣнъ заключенія въ тюрьмѣ, быть обращаемы въ эти пріюты на срокъ, опредѣляемый мировымъ судьей, но съ тѣмъ, чтобы не оставлять ихъ тамъ по достиженіи 18-ти лѣтняго возраста.

При этомъ:

А. Эта отдача имѣетъ мѣсто только по отношенію къ малолѣтнимъ, признаннымъ виновными и подлежащими тюремному заключенію. Поэтому отдача въ пріюты не можетъ быть допущена для лицъ оправданныхъ или хотя и приговоренныхъ, но къ аресту или денежному штрафу.

Б. Срокъ пребыванія въ пріютахъ опредѣляется судьей, но

съ тѣмъ, чтобы они оставались тамъ только до достиженія 18 лѣтъ. Самый размѣръ сроковъ отдачи въ пріюты не находится ни въ какомъ отношеніи къ срокамъ тюремнаго заключенія, замѣняемаго этою отдачею, а вполне зависитъ отъ усмотрѣнія судьи.

Это можно вывести, какъ изъ текста статьи 6-й, такъ и изъ объясненія къ ней 2 отдѣленія, которое говоритъ слѣдующее:

«Сроки содержанія несовершеннолѣтнихъ въ пріютѣ, какъ наименьшій, такъ и наибольшій, могли бы быть опредѣлены на основаніи нижеслѣдующихъ соображеній: они ни въ какомъ случаѣ не должны совпадать со временемъ, назначеннымъ въ законѣ для тюремнаго заключенія, потому что сроки тюремнаго заключенія для несовершеннолѣтнихъ (отъ 10 до 17 лѣтъ) весьма коротки и въ слѣдствіе того не могутъ быть достаточны для достиженія полезныхъ результатовъ отъ содержанія въ исправительномъ пріютѣ. Притомъ же тюремное заключеніе не можетъ быть сравнено, относительно срока, съ содержаніемъ въ исправительномъ пріютѣ, потому что первое гораздо суровѣе послѣдняго, и что исправительный пріютъ есть скорѣе воспитательно-учебное заведеніе, чѣмъ мѣсто заключенія» (см. изд. Гос. канц. стр. 100).

В. Но эта отдача въ исправительный пріютъ, сообразно съ условіями, при которыхъ она назначается, должна быть разсматриваема какъ наказаніе и влечь за собою всѣ послѣдствія, съ наказаніемъ соединенныя.

Г. Притомъ эта замѣна тюрьмы пріютомъ не обязательна для суда, а зависитъ отъ его усмотрѣнія, даже и въ тѣхъ мѣстностяхъ, гдѣ устроены эти пріюты.

Д. Поэтому согласно статьямъ 11 и 6-й малолѣтніе отъ 10 до 14, признанные виновными въ дѣяніи, влекущемъ тюремное заключеніе, могутъ быть или приговорены къ тюрьмѣ съ сокращеніемъ срока на половину, или отданы въ пріюты, или отданы родителямъ для домашняго исправленія.

Е. Самыя начала устройства этихъ пріютовъ были разъяснены мнѣніемъ государственнаго совѣта отъ 5 октября 1866 года, которымъ впрочемъ введено одно измѣненіе относительно самой мѣры отвѣтственности несовершеннолѣтнихъ. На основаніи 10 пункта этого мнѣнія, назначенный судебнымъ приговоромъ срокъ пребыванія въ пріютѣ можетъ для тѣхъ изъ несовершеннолѣтнихъ, которые признаны будутъ исправившимися, быть сокращенъ на $\frac{1}{3}$; если же кто изъ таковыхъ послѣднихъ будетъ замѣченъ въ дурномъ поведеніи, то онъ снова возвращается въ пріютъ до истеченія полного назначеннаго ему срока *).

37. Кромѣ того, особыя постановленія о малолѣтнихъ находятся въ сельскомъ уставѣ и воинскомъ уставѣ о наказаніяхъ.

Что касается до сельскаго устава 1839 года, то въ ст. 453 (Т. XII) онъ постановляетъ, что малолѣтніе и несовершеннолѣтніе до 15 лѣтъ отъ рожденія освобождаются отъ наказанія за проступки по приговору сельской и волостной расправы, опредѣленіе сего наказанія предоставляется родителямъ и опекунамъ.

Несравненно сложнѣе постановленія воинскаго устава о наказаніяхъ.

Во 1-хъ, ст. 94 говоритъ, что наказаніе имѣющихъ отъ 10 до 17 лѣтъ отъ роду и учинившихъ преступленіе съ разумѣніемъ смягчается на томъ же основаніи, какъ опредѣлено сіе въ Уложеніи о наказаніяхъ, но съ тѣмъ во 1-хъ, что родъ наказанія опредѣляется виновному согласно съ постановленіями настоящаго устава по соотвѣтствію наказаній, означенныхъ въ оныхъ, съ наказаніями по Уложенію, и во 2-хъ, что въ тѣхъ

*) См. судебные уставы изданія государственной канцеляріи, т. IV, стр. 85 и сл.; Неклюдовъ, руководство, стр. 19. Богдановскій, в. с. стр. 115. Такъ какъ я поставилъ своею задачею изслѣдованіе только законодательныхъ постановленій о влияніи возраста на отвѣтственность, а не касаюсь вопроса о самомъ порядкѣ отбытія наказаній малолѣтними, т. е. устройства мѣстъ заключенія для нихъ и т. п., то я не счелъ необходимымъ разбирать болѣе подробно указъ 5 декабря.

случаяхъ, когда недостижнiе 14 лѣтъ должны быть на основанiи Уложенiя подвергнуты домашнему исправительному наказанiю, они подвергаются дисциплинарнымъ взысканiямъ по распоряженiю начальства.

По отношенiю къ этому положенiю нужно замѣтить слѣдующее:

А. Законъ вовсе не говоритъ, какъ долженъ поступать военный судъ съ малолѣтними отъ 10 до 14 и отъ 14 до 17, признанными дѣйствовавшими безъ разумѣнiя, но такъ какъ воинскiй уставъ есть законъ дополнительный къ Уложенiю, а потому все его пробѣлы и пропуски должны быть пополняемы на основанiи общаго закона, то поэтому и въ данномъ случаѣ военный судъ долженъ примѣнить по отношенiю къ лицамъ отъ 10 до 14 второй пунктъ, а по отношенiю къ лицамъ отъ 14 до 17 лѣтъ третiй пунктъ статьи 137.

Б. По отношенiю къ малолѣтнимъ, дѣйствовавшимъ съ разумѣнiемъ, уставъ прямо ссылается на Уложенiе и только требуетъ замѣны этихъ наказанiй согласно правиламъ, выраженнымъ въ 6 ст.

Для несовершеннолѣтнихъ эта замѣна не представитъ никакихъ особенныхъ затрудненiй; замѣнимъ только, что замѣнѣ должно подлежать не наказанiе, назначаемое въ законѣ за данное преступленiе, а наказанiе, которому виновный долженъ былъ подлежать въ данномъ случаѣ и притомъ какъ несовершеннолѣтнiй, поэтому напр. если несовершеннолѣтнiй подсудимый обвинялся въ дѣянiи, влекущемъ ссылку на поселенiе по 3 степени 20 статьи и признанъ хотя и виновнымъ, но заслуживающимъ снисхожденiя, то онъ долженъ быть приговоренъ, согласно 828 и 774 уст. угом. суд. и 1 п. 140 ст., къ ссылкѣ на житье въ Сибирь по 2-й и 3-й степени 31-й статьи—и уже это наказанiе будетъ замѣнено по 1 пункту приложенiя къ ст. 6 воинскаго устава.

Но несравненно труднѣе примѣненiе пачала, указаннаго въ ст. 94 воин. уст., къ малолѣтнимъ отъ 10 до 14 лѣтъ. Ссылка

на поселеніе для нихъ остается безъ измѣненія согласно 13 ст. воин. уст., но чѣмъ замѣнить для нихъ отдачу въ монастырь? Никакого наказанія, ему соотвѣтствующаго, въ законахъ военныхъ не указано и я думаю, въ виду высказанныхъ мною началъ о взаимномъ отношеніи Уложенія и устава, существующая въ настоящемъ случаѣ отдача въ монастырь должна остаться безъ измѣненій, такъ что только 4 п. 138 ст. замѣняется 2 п. 94 статьи.

Во 2-хъ, статья 92-я постановляетъ: «Несовершеннолѣтніе, имѣющіе отъ роду болѣе 17 лѣтъ, но менѣе 21 года, подвергаются за преступленія и проступки положенному въ законѣ наказанію, но обстоятельство это можетъ быть принято судомъ въ соображеніе для смягченія наказанія въ предѣлахъ, определенныхъ 99 ст. сего уст. Несовершеннолѣтніе сего возраста офицеры, гражданскіе чиновники военнаго вѣдомства и нижніе чины, пользующіеся особенными правами состоянія и не состоящіе на срочной службѣ, за преступленія и проступки, не сопряженные съ нарушеніемъ обязанностей военной службы, подвергаются наказаніямъ, согласно правиламъ 139 и 140 ст. Уложенія».

Эти постановленія, значительно отступающія отъ Уложенія и отличающіяся крайнею запутанностью редакціи, въ существѣ своемъ состоятъ въ слѣдующемъ. Постановленія Уложенія объ отвѣтственности несовершеннолѣтнихъ примѣняются только къ преступникамъ, такъ сказать, изъ привилегированныхъ (пересчитанныхъ въ самой статьѣ) состояній и притомъ за дѣянія, не нарушающія военную дисциплину, ко всѣмъ же остальнымъ и во всѣхъ случаяхъ нарушенія дисциплины примѣняются тѣ же наказанія, какъ и къ взрослымъ, съ смягченіемъ по 99 статьѣ.

Такимъ образомъ, создается новое различіе между преступниками привилегированными и непривилегированными и притомъ именно при такихъ условіяхъ, при которыхъ оно всего менѣе можетъ быть оправдано. Теорія говоритъ, что чѣмъ выше по образованію и вообще по условіямъ жизни среда, тѣмъ ско-

рѣе созрѣваетъ и рязвивается малолѣтній, между тѣмъ какъ воинскій уставъ принимаетъ начало совершенно обратное. Кроме того, нельзя не замѣтить, что указаніе его на возможность смягчить въ этихъ случаяхъ наказанія по 99 ст. представляется какимъ-то недоразумѣніемъ, такъ какъ ст. 99 говоритъ объ измѣненіи наказанія при *совокупности* обстоятельствъ увеличивающихъ или уменьшающихъ вину, а здѣсь идетъ рѣчь о вліяніи несовершеннолѣтія.

Наконецъ, въ 3-хъ, статья 93-я постановляетъ: «Несовершеннолѣтніе, имѣющіе отъ роду болѣе 14, по менѣе 21 года, за преступленія, подвергающія смертной казни, осуждаются, безъ лишенія всѣхъ правъ состоянія, къ заточенію въ крѣпости, съ сокращеніемъ срока содержанія одною третью».

Нельзя конечно не отдать полной справедливости гуманному взгляду, высказанному составителями этой статьи; начала въ ней выраженныя, не только давно уже признаны теорією, но мало по малу входятъ и въ положительные кодексы, такъ что противоположныя постановленія Уложенія вызываютъ справедливое порицаніе. Но съ другой стороны нельзя также не сознаться, что статья 93 не приведена въ соотношеніе съ другими постановленіями, а самая ея редакція вызываетъ недоразумѣнія.

Во 1-хъ, каторжныя работы и соединенное съ ними лишеніе всѣхъ правъ примѣняются и по воинскому уставу къ несовершеннолѣтнимъ съ измѣненіемъ только срока работъ изъ безсрочныхъ въ 20 лѣтъ, а срочныхъ съ сокращеніемъ на $\frac{1}{3}$, такъ что несовершеннолѣтніе, подлежащіе болѣе тяжкому взысканію, оказываются въ болѣе выгодномъ положеніи.

Во 2-хъ, говоря что срокъ заточенія уменьшается на $\frac{1}{3}$, уставъ вовсе умалчиваетъ, какой именно срокъ подлежитъ сокращенію. Положимъ, подсудимый признанъ виновнымъ и заслуживающимъ смертной казни, но такъ какъ онъ несовершеннолѣтній, то это наказаніе замѣняется заточеніемъ, которое по статьѣ 17-й можетъ быть отъ 10 до 20 лѣтъ, и

судъ при томъ долженъ сократить его на $\frac{1}{3}$; долженъ ли онъ остановиться на высшемъ срокѣ и назначить 13 лѣтъ 4 мѣсяца, или можетъ выбрать минимумъ и назначить 6 лѣтъ и 8 мѣсяцевъ? Очевидно, что согласно съ буквою закона судъ по своему усмотрѣнію можетъ выбрать извѣстный срокъ заточенія и этотъ срокъ сократить на $\frac{1}{3}$, такъ что можетъ остановиться и на минимумѣ. А тогда отсутствіе соотношенія между этой статьею и правилами о замѣнѣ каторги и даже ссылки на поселеніе выкажется еще замѣтнѣе.

38. Таковы постановленія нашего дѣйствующаго права объ отвѣтственности несовершеннолѣтнихъ и малолѣтнихъ, но для полноты моего очерка я считаю необходимымъ остановиться на нѣкоторыхъ процессуальныхъ вопросахъ, зависящихъ отъ возраста обвиняемыхъ въ преступленіи и отъ особенностей наказаній, для нихъ назначенныхъ.

Во 1-хъ, въ какомъ порядкѣ приговариваются малолѣтніе и несовершеннолѣтніе къ отдачѣ родителямъ или родственникамъ для домашняго исправленія, т. е. дѣлается ли эта отдача на основаніи приговора суда, постановленнаго въ порядкѣ судебномъ, или на основаніи постановленія, состоявшагося въ порядкѣ распорядительномъ?

Вопросъ этотъ представляется по моему мнѣнію сложнымъ и долженъ быть раздѣленъ соотвѣтственно дѣленію возраста по Уложенію.

А. Отдача родителямъ или родственникамъ дѣтей до 7 и отъ 7 до 10 лѣтъ для вразумленія и домашняго исправленія *).

Такъ какъ въ данномъ случаѣ малолѣтство является (по буквальному тексту или по духу) обстоятельствомъ, уничтожаю-

*) Ср. Макалинскій, руководство для судебныхъ слѣдователей 1870 г. толкованіе на ст. 271; Арсеньевъ, Преданіе суду и пр. 1870 г. стр. 56; о вліяніи возраста на мѣры пресѣченія возможности укрыться отъ суда, см. у Кистяковского, О мѣрахъ пресѣченія и пр. 1869 г. стр. 425 и сл.

щимъ вмѣняемость и относится притомъ къ категоріи причинъ очевидныхъ, не требующихъ ихъ констатированія судомъ (р. к. д. 1869 г. № 877), то порядокъ производства въ дѣлахъ этого рода долженъ быть слѣдующій: судебный слѣдователь, получивъ, какимъ бы то образомъ ни было, заявленіе о совершеніи преступленія ребенкомъ моложе 7 или отъ 7 до 10 лѣтъ, производитъ надлежащее дознаніе о дѣйствительности заявленнаго факта и о возрастѣ обвиняемаго, и затѣмъ, имѣя въ виду, что это обстоятельство есть законная причина погашенія уголовной отвѣтственности, представляетъ, на основаніи 177 ст. у. у. с. (указъ сената 1868 года), чрезъ прокурора окружному суду о прекращеніи слѣдствія, и судъ постановляетъ рѣшеніе объ этомъ въ распорядительномъ засѣданіи *).

Б. Отдача родителямъ виновныхъ отъ 10 до 14 лѣтъ, дѣйствовавшихъ безъ разумѣнія.

Такъ какъ въ этомъ случаѣ отдача родителямъ можетъ быть только результатомъ рѣшенія суда о наличности или отсутствіи разумѣнія, то очевидно, что она можетъ быть только послѣдствіемъ судебного приговора. Судъ, удостовѣряясь въ томъ, что преступное дѣяніе, приписываемое обвиненному, дѣйствительно имъ совершено, но что онъ дѣйствовалъ безъ разумѣнія, назначаетъ эту мѣру. Это же толкованіе примѣняется и къ лицамъ отъ 14 до 17 лѣтъ, признаннымъ дѣйствовавшими безъ разумѣнія и приговариваемымъ къ отдачѣ родителямъ на основаніи 2 части 137 и 4 п. 138 статей.

В. Отдача малолѣтнихъ отъ 10 до 14 лѣтъ, обвиненныхъ въ преступленіяхъ, влекущихъ самое большое заключеніе въ крѣпость.

Этотъ вопросъ представляется болѣе труднымъ, чѣмъ два предшествующіе.

Съ одной стороны, такъ какъ и здѣсь возрастъ обвиняемаго

*) Замѣчаніе г. Лохвицкаго, в. с. стр. 101, что они отдаются полиціею или слѣдователями, лишено основаній.

является причиною, безусловно уничтожающею наказуемость, помимо сознаваемости или несознаваемости имъ своихъ поступковъ, то повидимому судебное разсмотрѣніе дѣла было бы совершенно бесполезно, и слѣдствіе по ст. 277 должно бы было подлежать прекращенію въ томъ же порядкѣ, какъ и по отношенію къ дѣтямъ до десятилѣтняго возраста.

Но подобный выводъ представляется весьма спорнымъ по слѣдующимъ соображеніямъ:

Во 1-хъ, при подобномъ толкованіи устанавливается значительное различіе въ рѣшеніи дѣлъ вполне однородныхъ. Представимъ себѣ, что малолѣтній обвиняется въ преступленіи, влекущемъ ссылку на поселеніе, но на судѣ какое-либо квалифицирующее обстоятельство отпадаетъ и онъ признается виновнымъ въ дѣяніи, наказываемомъ тюрьмою—тюрьма будетъ замѣнена домашнимъ исправленіемъ, но на основаніи судебного приговора.

Правда, это неудобство или различіе не могло бы имѣть рѣшительнаго значенія, если бы къ этому не присоединилось другое основаніе гораздо болѣе важное, а именно, что:

Во 2-хъ, даже при обвиненіи въ дѣяніи, наказываемомъ крѣпостью или другими меньшими наказаніями, легко можетъ случиться, что окружному суду придется, на основаніи 203 ст. у. у. с. и примѣчанія къ 147 ст. Уложенія, примѣнять постановленія мирового устава и руководствоваться при смягченіи наказанія не 137 и сл. ст. Уложенія, а 11 статьею м. у., которая не требуетъ безусловно отдачи родственникамъ лицъ этой категоріи, такъ что и здѣсь прекращеніе производства по дѣлу до постановленія приговора было бы неправильно, и отдача для домашняго исправленія должна слѣдовательно опредѣляться судебнымъ рѣшеніемъ суда.

То же толкованіе и по тѣмъ же соображеніямъ должно быть отнесено и къ несовершеннолѣтнимъ, обвиняемымъ въ преступленіяхъ по неосторожности.

Такимъ образомъ вопросъ объ отдачѣ для домашняго исправленія разрѣшается такъ, что дѣти до 10 лѣтъ отдаются по опредѣленію суда, состоявшемуся въ распорядительномъ засѣданіи, а старѣе этого возраста по приговору, постановленному въ судебномъ засѣданіи.

39. Второй процессуальный вопросъ; не менѣе интересный, заключается въ опредѣленіи подсудности преступленій, совершенныхъ малолѣтними и несовершеннолѣтними. Спорный пунктъ состоитъ именно въ томъ: измѣняетъ ли возрастъ лица общія правила о подсудности.

Многіе изъ западныхъ кодексовъ, какъ напр. Франція по 68 ст. ул. (спеціально введенной законами 1824 и 1832 г.), Бельгія по закону 4 окт. 1867 г., Пруссія и т. д., измѣняютъ вопросъ о подсудности тѣмъ, что разсматриваютъ въ большинствѣ случаевъ преступленія, совершенныя малолѣтними безъ участія присяжныхъ засѣдателей и не въ окружныхъ судахъ, а въ судахъ исправительной полиціи, и нельзя сказать, чтобы эти изъятія были лишены основаній.

Они выходятъ изъ того положенія, что, во 1-хъ, судопроизводство предъ присяжными, по большей части соединенное съ сравнительно медленнымъ ходомъ дѣла, съ болѣе торжественною обстановкою, весьма невыгодно дѣйствуетъ на малолѣтнихъ преступниковъ значительно возвышая ихъ самоуваженіе, что напротивъ того судъ безъ присяжныхъ можетъ имѣть, такъ сказать, болѣе семейный характеръ, и что съ другой стороны необходимость въ тѣхъ гарантіяхъ, которыми обставленъ судъ съ присяжными, значительно уменьшается какъ по существу дѣлъ этого рода, такъ и по особому характеру наказаній, назначаемыхъ для малолѣтнихъ.

Но, допуская подобныя изъятія, надо прибавить, что кодексы сочли нужнымъ сдѣлать объ этомъ спеціальныя постановленія, такъ какъ подобныя измѣненія изъ началъ, опредѣляю-

щихъ подсудность, выведены быть не могутъ. Подсудность дѣла опредѣляется существомъ преступленія въ томъ видѣ, въ какомъ оно представляется въ моментъ поступленія въ судъ, и возрастъ относится только къ числу обстоятельствъ, вызывающихъ замѣну наказанія, а не измѣняющихъ существо преступленія. Поэтому по нашему праву, въ которомъ такого спеціальнаго правила не существуетъ, нельзя допустить того толкованія, чтобы возрастъ подсудимаго измѣнялъ подсудность *)).

40. Возрастъ констатируется или доказывается не общимъ судебнымъ порядкомъ, а документально. Такими документами являются прежде всего метрическія книги, а за неимѣніемъ ихъ другіе документы. Вторая часть XV тома, ст. 725, опредѣлила: о лѣтахъ малолѣтнихъ совѣстный судъ справляется съ переписными ревизскими и съ метрическими книгами, не утверждаясь на однихъ показаніяхъ обвиняемыхъ и опредѣляя малолѣтство, если нѣтъ никакихъ доказательствъ, по внѣшнему виду, въ случаѣ же сомнѣнія требуетъ свидѣтельства чиновниковъ врачебной управы».

Точно также и уставъ уголовного судопроизводства ст. 413 говоритъ: когда возрастъ обвиняемаго можетъ имѣть вліяніе на вмѣненіе ему содѣяннаго въ вину или на опредѣленіе ему наказанія, то показаніе его о лѣтахъ повѣряется справками изъ ревизскихъ сказокъ и другихъ документовъ; за невозможностью же сихъ справокъ, возрастъ обвиняемаго опредѣляется посредствомъ освидѣтельствованія его, чрезъ судебного врача».

Причемъ разумѣется главное значеніе имѣютъ выписи изъ консисторской метрической книги, или, какъ нашелъ кассационный департаментъ (р. к. д. 1869 № 958), выписи изъ приходской метрической книги, къ числу же другихъ документовъ

*) Г. Лохвицкій, державшійся прежде другого воззрѣнія, отказался отъ него въ послѣднемъ изданіи. См. также Чебышевъ-Дмитріевъ, русское уголовное судопроизводство, стр. 26.

относятся перечисленные въ ст. 214 и 215 т. X части 1-й, хотя впрочемъ сенатъ въ рѣшеніи 1870 года за № 525 добавилъ, что исповѣдныя росписи сами по себѣ не могутъ служить достаточнымъ документомъ *).

Законъ такимъ образомъ обязываетъ слѣдователя всѣми зависящими отъ него средствами опредѣлить возрастъ подсудимаго, но очевидно могутъ встрѣтиться случаи, что вопросъ о возрастѣ будетъ возбужденъ только при судебномъ слѣдствіи, или что слѣдователь не можетъ представить суду точныхъ свѣдѣній по дѣлу. Какъ поступать въ этихъ случаяхъ?

Практика и большинство теоретиковъ французскихъ и нѣмецкихъ, разсматривая возрастъ какъ одинъ изъ элементовъ виновности, держатся того начала, что какъ скоро возрастъ нельзя доказать документально, посредствомъ актовъ о рожденіи, то онъ подлежитъ рѣшенію судей факта, и слѣдовательно присяжныхъ, если дѣло разсматривается съ ихъ участіемъ **).

Но совершенно иначе отнесся къ этому вопросу нашъ кассационный департаментъ, который по дѣлу Турковскихъ (67/490) нашель, что возрастъ опредѣляется на основаніи документовъ, а потому и не подлежитъ рѣшенію присяжныхъ; что особый вопросъ о возрастѣ не можетъ быть даже поставленъ на основаніи 759, какъ объ остоятельствѣ особо уменьшающемъ вину, такъ какъ возрастъ относится къ числу общихъ причинъ, вліяющихъ на наказуемость. Точно также и по дѣлу Данненберга (70/65). Прав. сенатъ нашель, что окружной судъ, не повѣривъ свѣдѣній о лѣтахъ изнасилованной справкою изъ документовъ, указанныхъ въ ст. 413 у. у. с., поступилъ въ явное нарушеніе закона и

*) Ср. Макалинскій, в. с. вып. II, стр. 284; Лохвицкій, в. с. стр. 111.

**) Эли, № 257; Бланшъ № 310; Требюсьенъ стр. 118; Берто стр. 348; Oppenhol в. с. № 1 къ § 72. Французская практика признаетъ даже, что обвиняемый моложе 16 лѣтъ можетъ ссылаться на свой возрастъ во всякомъ положеніи процесса, т. е. не только при апелліи, но даже и въ кассационномъ производствѣ. Тоже Berner, Grundsätze. Contra Oppenhol

не имѣлъ никакого права предлагать присяжнымъ особый вопросъ о лѣтахъ, какъ о совершенно достовѣрномъ событіи, тогда какъ достовѣрность возраста основывается на документахъ, именно означенныхъ въ законѣ, и не подлежитъ ни разрѣшенію, ни утверженію присяжныхъ, но при этомъ кассационный департаментъ оставилъ совершенно безъ разсмотрѣнія тѣ случаи, гдѣ констатированіе возраста по документамъ является совершенно невозможнымъ.

41. Самая постановка вопроса о разумѣніи возбуждаетъ нѣкоторыя недоразумѣнія.

Собственно говоря, при опредѣленіи кому либо наказанія, судъ всегда разрѣшаетъ вопросъ о томъ, находился ли подсудимый въ состояніи вмѣняемости и можетъ ли быть ему вменено его дѣяніе, такъ какъ безъ этихъ условій нѣтъ преступленія. При этомъ утверженіе или отрицаніе факта вмѣняемости совершается при разрѣшеніи общаго вопроса о виновности, если только не было почему либо выдѣлено въ особый вопросъ.

Поэтому естественно является вопросъ о томъ какое же значеніе имѣетъ постановка особаго вопроса о разумѣніи при обвиненіи малолѣтнихъ.

Отвѣтъ на это бываетъ двоякій. Одни, напр. Гаусъ, Эли, признаютъ понятіе «разумѣнія» (*discernement, Unterscheidungsvermögen*) совершенно тождественнымъ съ понятіемъ о вмѣняемости и постановку особаго вопроса объясняютъ тѣмъ что законодатель хотѣлъ этимъ путемъ обратить особое вниманіе лицъ, разсматривающихъ дѣло, на внутреннюю сторону дѣянія, заставить ихъ оцѣнивать въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ нравственное развитіе малолѣтнихъ.

Напротивъ того другіе, какъ напр. Бланшъ *), видятъ

*) Тоже Orrenhof, № 2 по § 42, хотя онъ и не указываетъ, въ чемъ состоитъ различіе, а замѣчаетъ только, что вопросъ о разумѣніи можетъ быть обсуждаемъ только тогда, когда утвердительно

существенное различіе между отвѣтомъ о виновности и отвѣтомъ о разумѣніи. Первый, какъ говоритъ онъ, указываетъ на наличность желанія сдѣлать добро или зло, а второй на способность оцѣнивать нравственную сторону совершеннаго. Малолѣтній можетъ совершить дѣяніе съ преступнымъ намѣреніемъ, и въ тоже время можетъ, по причинѣ своего возраста, не признавать всей безнравственности совершеннаго. Поэтому отсутствіе intention есть обстоятельство уничтожающее преступность дѣянія, а отсутствіе discernement — excuse légale, первое можетъ быть констатировано судебнымъ слѣдователемъ или учрежденіемъ предающимъ суду, а второе только судьями факта.

Въ какомъ же положеніи находится этотъ вопросъ по нашему праву?

По этимологическому значенію слова «разумѣніе», подъ этимъ терминомъ должна быть понимаема наличность сознанія совершаемаго не только по отношенію къ его послѣдствіямъ и связи съ другими окружающими явленіями, но и сознаніе отношенія къ фактамъ болѣе отдаленнымъ, и между прочимъ къ требованіямъ нравственности и закона. Поэтому признаніе наличности разумѣнія равносильно отрицанію невмѣняемости вообще, т. е. происходящей не только отъ возраста лица, но и вообще отъ ненормальнаго состоянія мыслительной дѣятельности, но оно не обнимаетъ другаго элемента вмѣняемости — отсутствія свободы выбора между различными побужденіями или мотивами: человекъ можетъ понимать значеніе совершаемаго имъ факта, и въ тоже время не отвѣчать за него, въ силу того, что онъ находится подъ вліяніемъ непреодолимой силы, принужденія, что онъ весь былъ охваченъ какою либо страстью, порывомъ. Поэтому, строго говоря, понятіе разумѣнія относится къ понятію вмѣняемости какъ видъ къ роду, и наличность вмѣняемости предполагаетъ разумѣніе, но разумѣніе не исключаетъ возможности невмѣняемости, такъ что вопросъ о разрѣшеніи вопроса о вмѣняемости; въ коментаріи къ изданію сѣверогерманскаго Уложенія онъ выражается еще неопредѣленно.

разумѣніи отличается отъ вопроса о виновности, хотя и не въ томъ смыслѣ, какъ говорить объ этомъ Бланшъ.

Но юридическая практика, и даже отчасти общежитейское употребленіе слова разумѣнія придаетъ ему нѣсколько иное, болѣе обширное значеніе. Оно выходитъ изъ тѣхъ соображеній, что принужденіе, непреодолимое увлеченіе неминуемо дѣйствуетъ на сознание, лишаетъ его полноты и ясности, такъ что лице, находящееся въ подобномъ положеніи, не можетъ быть въ строгомъ смыслѣ названо дѣйствующимъ съ разумѣніемъ. Поэтому на основаніи этого мнѣнія отрицаніе разумѣнія совершенно тождественно съ отрицаніемъ вмѣняемости и наоборотъ. И нужно сказать, что это толкованіе, хотя нѣсколько и страдающее съ стороны строгой логичности, представляетъ несравненно болѣе практическихъ удобствъ *).

Поэтому и я считаю возможнымъ разсматривать понятіе разумѣнія по отношенію къ малолѣтнимъ тождественнымъ съ понятіемъ вмѣняемости для взрослыхъ преступниковъ.

Въ такомъ случаѣ очевидно, что постановка особаго вопроса о разумѣніи имѣетъ во 1-хъ, значеніе особой гарантіи для малолѣтнихъ, выражаетъ желаніе законодателя обратить особое вниманіе суда на психическое состояніе малолѣтняго преступника, а во 2-хъ, указываетъ на то, что къ числу причинъ невмѣняемости, которыя встрѣчаются у взрослыхъ преступниковъ, присоединяется еще одна, зависящая отъ возраста виновнаго—недостаточное умственное развитіе, и что эта причина должна сосредоточить на себѣ главное вниманіе судей.

*) Это толкованіе принимаетъ между прочимъ одинъ изъ извѣстнѣйшихъ криминалистовъ Германіи—Гельшперъ, онъ говоритъ: «по этимологическому значенію слова разумѣніе (Unterscheidungsvermögen) означаетъ съ одной стороны способность дѣйствующаго различать самого себя отъ поставленной имъ цѣли, а съ другой—способность различать, по особому критериуму, присущему субъекту, между различными, представляющимися ему цѣлями, а эти условія составляютъ существенные элементы вмѣняемости»: Contra, Heinze Ergörterungen 1870 г.

41. Но въ такомъ случаѣ, если вопросъ о разумѣніи тождественъ съ вопросомъ о вмѣняемости, то могутъ ли въ одномъ и томъ же процессѣ быть предлагаемы отдѣльно вопросы о виновности, во всемъ ея объемѣ, и о разумѣніи или же первый вопросъ долженъ быть раздѣляемъ, согласно 754 ст. у. у. с.?

Практика наша, равно какъ и западная, въ тѣхъ законодательствахъ, гдѣ существуетъ правило о постановкѣ особаго вопроса по отношенію къ малолѣтнимъ, не требуетъ раздѣленія перваго вопроса *), такъ что утвердительные отвѣты на вопросы о вмѣняемости и разумѣніи не будутъ плеоназмомъ, а утвердительный на одинъ и отрицательный на другой — противорѣчіемъ?

Но съ подобнымъ толкованіемъ въ особенности съ точки зрѣнія теоретической согласиться довольно трудно. Вопросъ о виновности заключаетъ въ себѣ три элемента: совершилось ли событіе, совершено ли оно подсудимымъ, и можетъ ли быть ему вмѣнено. Слѣдовательно, утвердительный отвѣтъ на этотъ вопросъ — положительно признастъ вмѣняемость даннаго дѣянія совершившему, а потому онъ дѣлаетъ вопросъ о разумѣніи излишнимъ, или, при иномъ отвѣтѣ на этотъ послѣдній вопросъ вносить въ отвѣты такое противорѣчіе, которое должно лишить ихъ всякаго значенія.

Поэтому для устранения подобныхъ противорѣчій или недоразумѣній представляется повидимому необходимымъ раздѣлить вопросъ о виновности, согласно правиламъ, указаннымъ въ 754, т. е. ставить сначала вопросъ о совершеніи даннаго дѣянія подсудимымъ, а потомъ вмѣсто вопроса о вмѣненіи — спеціальныи вопросъ о разумѣніи, тогда очевидно въ отвѣтахъ присяжныхъ или суда не можетъ встрѣтиться указанныхъ выше противорѣчій.

*) Ср. въ особенности Boitard, Leçons изд. 1863 № 187 и Blanche в. с. № 307—308.

При этомъ, разумѣется, положительное утверждение вопроса о совершении подсудимымъ данного факта, должно предшествовать обсужденію вопроса о разумѣніи, въ особенности потому, что, какъ мы видѣли, даже отрицаніе разумѣнія все-таки можетъ повлечь извѣстныя стѣснительныя мѣры для малолѣтняго, а для этого разумѣется необходимо признаніе судомъ того, что онъ совершилъ дѣяніе, въ которомъ его обвиняють. Но, признавая это толкованіе теоретически безспорно вѣрнымъ, нельзя не сознаться, что оно именно при нашей системѣ отвѣтственности несовершеннолѣтнихъ не можетъ быть принято, что оно должно допустить изъятіе, которое еще нагляднѣе укажетъ замѣченную выше несостоятельность статьи 137-ой.

Для дѣтей отъ 10 до 14 и по нашему праву отсутствіе разумѣнія дѣйствительно всегда тождественно съ отсутствіемъ виновности, но таково-ли оно для обвиненныхъ отъ 14 до 17 лѣтъ?

Если мы отвѣтимъ утвердительно, то разумѣется, при отрицаніи разумѣнія, онѣ должны быть освобождены отъ наказанія, а между тѣмъ мы знаемъ, что по Уложенію къ нимъ примѣнима 3-я часть статьи 137.

Слѣдовательно, или нужно признать, что понятіе «полнаго разумѣнія» и «разумѣнія» не тождественны, такъ что приведенное выше толкованіе къ случаямъ, указаннымъ въ 3-ей части 137 ст., не относится, но этого какъ мы видѣли, допустить нельзя, между этими понятіями различія юридическаго не существуетъ; или же нужно допустить возможность одновременнаго признанія виновности и отсутствія полнаго разумѣнія, но это предположеніе, хотя и подходящее къ тексту Уложенія, будетъ противорѣчить самому существованію дѣла, самому указанному выше значенію разумѣнія.

Тѣмъ не менѣе наша практика принимаетъ послѣднее толкованіе и признаетъ:

1) Что признаніе виновности и отрицаніе разумѣнія вообще не можетъ быть допущено, какъ явное противорѣчіе;

2) Но признаніе виновнымъ, но дѣйствовавшимъ безъ полнаго разумѣнія не составляетъ противорѣчія. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ указаніе на отсутствіе разумѣнія разсматривается только какъ основаніе для особаго снисхожденія къ виновному, а если же присяжные хотятъ заявить о томъ, что несовершеннолѣтній этого возраста не понималъ совершаемаго, то они должны отрицательно отвѣтить и на вопросъ о разумѣніи и на вопросъ о виновности.

Въ практикѣ кассационнаго департамента встрѣтилось одно весьма любопытное въ этомъ отношеніи дѣло, 1869 г. № 1070.

Подсудимый Кудрявцевъ обвинялся въ томъ, что въ выданномъ ему билетѣ, сдѣлалъ подчистки и измѣненія = представилъ такой билетъ въ управу благочинія. Присяжные признали его виновнымъ, но на вопросъ о томъ, дѣйствовалъ-ли онъ съ разумѣніемъ, отвѣтили: нѣтъ, безъ всякаго разумѣнія и заслуживаетъ снисхожденія. С.-петербургскій окружный судъ, несмотря на этотъ послѣдній отвѣтъ, приговорилъ его къ заключенію въ тюрьму на 2 мѣсяца по 976 и 137 ст. Уложенія, а защитникъ представилъ въ сенатъ жалобу, въ которой объяснялъ, что присяжные при разрѣшеніи перваго вопроса признали только дѣйствительность событія, а во второмъ заявили о невмѣненіи поступка, такъ что подсудимый долженъ былъ быть освобожденъ отъ всякой отвѣтственности.

Правительствующій сенатъ, разсматривая эту жалобу, нашелъ, что присяжные, выйдя изъ предѣловъ предложеннаго имъ 2-го вопроса, вошли въ очевидное противорѣчіе съ отвѣтомъ, даннымъ ими на 1-й вопросъ; ибо этотъ послѣдній вопросъ, поставленный согласно 754 ст. уст. угол. судопр., вмѣщалъ въ себѣ и вопросъ о вмѣненіи подсудимому совершеннаго имъ дѣянія, слѣдовательно, утвердительно на него отвѣтомъ, безъ всякой оговорки, присяжные устраняли вовсе вопросъ о

невмѣненіи, между тѣмъ, какъ отвѣтомъ на 2-й изъ предложенныхъ имъ вопросовъ, признавъ подсудимаго дѣйствовавшимъ безъ всякаго разумѣнія при совершеніи измѣненія въ паспортѣ, они отвергли существованіе въ дѣяніи подсудимаго преступнаго намѣренія, или, другими словами, признали невозможность вмѣненія, т. е. отвергли то, что признали въ отвѣтѣ на 1-й вопросъ. Конечно нельзя сказать, чтобы изъ этого рѣшенія можно было бы съ опредѣленностью понять начала, принятія кассационнымъ департаментомъ, что очевидно чувствовалъ и самъ сенатъ, положивъ въ основу своей кассации не вышеприведенный мотивъ, а другой — не постановленіе судомъ вопроса о разумѣніи по другому преступленію, а именно по предъявленію завѣдомо фальшиваго паспорта, но тѣмъ не менѣе и изъ этого рѣшенія можно сдѣлать слѣдующій выводъ.

Кассационный департаментъ призналъ во 1-хъ, что вопросъ о разумѣніи и о виновности въ извѣстномъ отношеніи тождественны другъ съ другомъ, такъ что отрицаніе въ одномъ не допускаетъ утвержденія въ другомъ; и во 2-хъ, что иначе рѣшается вопросъ тамъ, гдѣ идетъ рѣчь объ отрицаніи полного разумѣнія, такъ что присяжные утверждая виновность, могутъ отрицать полное разумѣніе.

Конечно въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ малолѣтній обвиняется въ нѣсколькихъ преступныхъ дѣяніяхъ, вопросъ о разумѣніи долженъ быть поставленъ по каждому преступленію и различіе въ отвѣтахъ, ни въ какомъ случаѣ не можетъ считаться противорѣчіемъ, такъ какъ признаніе разумѣнія зависитъ не только отъ возраста лица, но и отъ характера преступленія, въ которомъ онъ обвиняется (ср. р. в. д. 1869 г., № 1070).

41. Разбѣрая всѣ эти положенія, мы легко можемъ убѣдиться въ томъ, что постановленія нашего уголовнаго законодательства о малолѣтнихъ и несовершеннолѣтнихъ во многомъ отступаютъ отъ требованій теоріи. Попробуемъ теперь представить въ общемъ очеркъ существенные изъ его недостатковъ;

причемъ мы ихъ раздѣлимъ на двѣ группы: относящіяся во 1-хъ къ самымъ постановленіямъ Уложенія о вліяніи возраста на отвѣтственность—къ части диспозитивной, и во 2-хъ, къ системѣ наказаній—къ санкціи.

1) Недостатки постановленій о возрастѣ въ Уложеніи и мировомъ уставѣ.

А. Первое, что поражаетъ при самомъ поверхностномъ знакомствѣ съ Уложеніемъ, это излишняя, по большей части бесполезная, а иногда даже и прямо вредная сложность его системы. Уложеніе допускаетъ дѣленіе возраста до наступленія совершеннолѣтія на 5 эпохъ (до 7, отъ 7 до 10, отъ 10 до 14, отъ 14 до 17, отъ 17 до 21), не представляя никакихъ данныхъ ни теоретическихъ, ни практическихъ въ пользу этого дѣленія, кромѣ чисто историческихъ причинъ.

Б. Оно отдѣляетъ возрастъ отъ 7 до 10 отъ возраста семилѣтняго и относитъ его къ числу причинъ только уменьшающихъ наказанія, но не уничтожающихъ вѣняемость, хотя на самомъ дѣлѣ и малолѣтніе этого періода никакой отвѣтственности не подлежатъ.

В. Поставляя границу между періодомъ условной и безусловной невѣняемости 10 лѣтъ, Уложеніе не обратило вниманія на то, что у насъ поклиматическимъ условіямъ, срокъ этотъ оказывается немного раннимъ. Не только жизненный опытъ, но и статистическія данныя указываютъ намъ, что случаи, въ которыхъ бы дѣти до 11 и даже до 12 лѣтъ оказывались дѣйствовавшими съ разумѣніемъ, представляютъ исключеніе, такъ что возрастъ двѣнадцатилѣтній, въ особенности для преступниковъ изъ крестьянскаго сословія, составляющихъ между прочимъ большинство, съ большимъ основаніемъ могъ бы быть поставленъ гранью, съ которой начинается вѣняемость.

Г. Еще болѣе возраженій могло бы быть сдѣлано противъ другой грани, припатою въ Уложеніи, 14 лѣтъ, такъ какъ она также лишена всякихъ основаній. Конечно никто не воспре-

щаетъ суду признать дѣйствовавшимъ безъ разумѣнія и мальчика старѣе 14 лѣтъ, и безъ постановки особаго вопроса о разумѣніи, при разрѣшеніи общаго главнаго вопроса о виновности, но дѣло въ томъ, что 14-ти лѣтній срокъ служить также гранью, отдѣляющею эпоху измѣненія наказанія отъ эпохи смягченія. Въ настоящее время, какъ мы видѣли, правительство само со знало это и продолжило срокъ условной вмѣняемости до 17-ти лѣтъ.

Д. Но мы также видѣли, что это постановленіе о возрастѣ отъ 14 до 17 лѣтъ составляетъ одинъ изъ самыхъ слабыхъ пунктовъ въ системѣ постановленій о возрастѣ, такъ какъ онъ даетъ возможность приговаривать къ наказанію лицъ, дѣйствовавшихъ безъ разумѣнія, устанавливаетъ крайне широкое право судьи въ выборѣ наказанія и стоитъ въ противорѣчій съ другими постановленіями о малолѣтнихъ.

Е. Наконецъ, также было уже указано на крайнюю несостоятельность постановленій о повтореніи преступленій малолѣтними, постановленій, построенныхъ на началѣ, отвергнутомъ уже и теоріей и новыми положительными кодексами, и приводящихъ къ чрезмѣрной жестокости.

Ж. Что касается до мирового устава, то хотя онъ во многомъ улучшилъ постановленія Уложения, упростилъ его дѣленіе, но въ свою очередь внесъ нѣсколько новыхъ недостатковъ: 1) онъ уничтожилъ періодъ условной вмѣняемости, не считая нужнымъ ставить особый вопросъ о разумѣніи, даже по отношенію къ дѣтямъ 10 и 11 лѣтъ; во 2-хъ, по отношенію къ дѣтямъ отъ 10 до 14, онъ въ случаѣ даже признанія ихъ заслуживающими снисхожденія не допускаетъ замѣны наказанія другими, а только смягчаетъ ихъ, т. е. считаетъ возможнымъ подвергать ихъ и тюремѣ и аресту и штрафамъ; въ 3-хъ, вводя совершенно новое начало—необходимость устройства исправительныхъ пріютовъ для малолѣтнихъ, онъ допускаетъ при мѣненіе этой мѣры въ крайне ограниченномъ числѣ случаевъ;

въ 4-хъ, по отношенію къ возрасту отъ 17 до 21 года не допускаетъ никакого снисхожденія.

3. Въ силу этого нерѣдко между постановленіями мирового устава и уложенія встрѣчается значительное противорѣчіе. Мальчикъ 10 или 11 лѣтъ, совершившій кражу на сумму болѣе 300 рублей, будетъ или освобожденъ отъ наказанія или подвергнетъся заключенію въ монастырь, смотря по тому или другому рѣшенію судомъ вопроса о разумѣли, а обвиненный въ кражѣ на сумму менѣе 300 рублей будетъ заключенъ въ тюрьму или же хотя и будетъ освобожденъ, но по простому благоусмотрѣнію суда.

42. Еще болѣе возраженій можетъ быть сдѣлано по отношенію къ системѣ наказаній, допущенной въ Уложеніи для малолѣтнихъ *). Въ настоящее время не только теорія, но и положительныя законодательства признали то начало, что для малолѣтнихъ необходимо не наказаніе, воспитаніе, и что ни одна мѣра уголовная, не заключающая послѣдняго элемента, не должна быть допущена, а Уложеніе и уставъ безпрестанно нарушаютъ это требованіе.

А. Даже и тѣ немногіе теоретики, которые признаютъ необходимымъ удержаніе въ кодексахъ смертной казни, безусловно не допускаютъ его для несовершеннолѣтнихъ; новѣйшіе положительные кодексы даже наиболѣе сурово относящіеся къ несовершеннолѣтнимъ преступникамъ, полагая напр. срокъ совершенстволѣтія въ 16 лѣтъ, какъ прусское, баварское и бельгійское, и тѣ не допускаютъ примѣненія смертной казни для лицъ моложе 21 года, а наше Уложеніе сохранило это наказаніе для лицъ отъ 14 до 21 г. и притомъ за такія преступленія—политическія, въ которыхъ цѣлесообразность этихъ положеній подвержена наибольшимъ возраженіямъ и сомнѣніямъ.

*) Ср. Богдановскій в. с. стр. 126 и сл. Ср. также объяснительную записку II отдѣленія къ 6 ст. устава.

Б. Каторжные работы или соответствующее имъ заключеніе въ Zuchthaus, какъ по качеству и характеру работъ, такъ и по условіямъ жизни, по суровой дисциплинѣ, въ нихъ господствующей, также не применимы для малолѣтнихъ. Въ особенности это нужно сказать о нашихъ каторжныхъ работахъ, съ ихъ слишкомъ извѣстнымъ вліяніемъ на физическую и нравственную сторону заключенныхъ; а между тѣмъ по Уложенію они назначаются не только для лицъ отъ 14 до 17, но при повтореніи преступленій даже и для дѣтей отъ 10 до 14; 11-ти лѣтній мальчикъ, согласно 146 статьи Уложенія, можетъ быть осужденъ на *безсрочную каторгу* *).

В. Почти тоже нужно замѣтить и по отношенію къ ссылкѣ на поселеніе, замѣняющей для лицъ отъ 10 до 14, даже всѣ уголовныя наказанія. Вырвать ребенка изъ среды, въ которой онъ жилъ и выросъ, и перенести въ новую, ему чуждую, нерѣдко даже относящуюся къ нему совершенно враждебно, оставить его тамъ безъ всякой поддержки моральной и матеріальной, иногда даже безъ возможности, вслѣдствіе отсутствія знанія и привычки къ труду, отыскать себѣ надлежащій заработокъ, все это до такой степени противорѣчитъ началу исправленія и перевоспитанія, что требуетъ устраненія по-

*) Въ любопытныхъ статистическихъ данныхъ, сообщаемыхъ Анучинымъ (стр. 329) приведены нѣкоторыя данныя о числѣ малолѣтнихъ и несовершеннолѣтнихъ, сосланныхъ въ Сибирь съ 1835 до 1846, хотя къ сожалѣнію принятые имъ періоды не совпадаютъ съ періодами ни Уложенія, ни свода и кромѣ того не сдѣлано различія между сосланными на каторгу и въ ссылку на поселеніе. Въ возрастѣ отъ 11 до 15 муштинъ 134, изъ нихъ 24 за убійство, 77 за зажигательство, 29 за святотатство; женщинъ 63—9 за убійство и 54 за поджогъ; въ возрастѣ отъ 16 до 20 лѣтъ—мужчинъ 1202, изъ нихъ за убійство 560 (въ томъ числѣ 56 за убійство помѣщиковъ), 180 за разбой, 155 за зажигательство, 189 за святотатство; женщинъ 621, изъ нихъ за убійство 417 (158 за мужеубійство и 129 за дѣтоубійство) и 156 за зажигательство.

добной мѣры изъ системы взысканій, назначаемыхъ для малолѣтнихъ.

Г. Наконецъ, не менѣе сильныя возраженія могутъ быть сдѣланы и противъ лишенія всѣхъ правъ состоянія, сопровождающаго всѣ уголовныя наказанія, тѣмъ болѣе, что эта мѣра въ такой формѣ не допускается въ западныхъ кодексахъ и по отношенію къ взрослымъ. «Лишить человѣка тѣхъ правъ, которыми онъ не начиналъ, а иногда даже по закону и не могъ начать пользоваться, лишить его этихъ правъ безповоротно, навсегда—въ ту пору, когда онъ только еще начинаетъ знакомиться съ жизнью, представляется слишкомъ жестокимъ», и эта несоразмѣрность наказанія по нашему праву представляется тѣмъ болѣе очевидною, что Уложеніе не допускаетъ для несовершеннолѣтнихъ лишенія всѣхъ особенныхъ правъ.

Д. Что касается до наказаній исправительныхъ, то, какъ мы видѣли, Уложеніе допускаетъ по отношенію къ несовершеннолѣтнимъ примѣненіе ихъ, кромѣ пораженія правъ, во всѣхъ случаяхъ, а по отношенію къ малолѣтнимъ только въ случаѣ повторенія, поэтому здѣсь можетъ быть сдѣлано одно общее замѣчаніе. Лишеніе свободы допускается по отношенію къ малолѣтнимъ только въ такомъ случаѣ, когда оно имѣетъ исправительно-воспитательный характеръ; необходимымъ условіемъ для этого является учрежденіе особыхъ заведеній, специально для нихъ назначенныхъ въ формѣ колоній, пріютовъ, гдѣ бы на первомъ планѣ стоялъ интересъ воспитанія. Поэтому примѣненіе къ нимъ разнообразныхъ видовъ лишенія свободы, существующихъ у насъ, является совершенно нераціональнымъ, а устройство отдѣльныхъ помѣщеній въ этихъ заведеніяхъ, въ особенности для малолѣтнихъ, не представляется достаточною гарантіею для ихъ успѣшнаго дѣйствія, такъ какъ ихъ вредъ заключается не въ одномъ только общеніи съ другими арестантами, но по преимуществу въ самомъ существѣ тюремнаго заключенія и условіяхъ его примѣненія.

Е. Даже отдача въ монастырь, назначаемая въ нѣкоторыхъ случаяхъ для дѣтей отъ 10 до 14 лѣтъ, не можетъ быть признана вполнѣ рациональной по отношенію къ лицамъ, по преимуществу нуждающимся въ обученіи, въ развитіи любви къ труду; такъ что единственною мѣрою, встрѣчающеюся въ Уложеніи и соотвѣтствующею требованіямъ науки — является отдача въ приютъ, введенная съ 1864 г. Но эта отдача играетъ въ Уложеніи слишкомъ незначительную роль и стоитъ въ полнѣйшемъ противорѣчій со всею его системою.

Все же это вмѣстѣ взятое и послужило поводомъ для представленія въ слѣдующей главѣ проекта измѣненія законоположеній о малолѣтнихъ преступникахъ, проекта, построеннаго согласно требованіямъ теоріи, указаніямъ опыта и примѣра западныхъ кодексовъ.

ГЛАВА III.

Проектъ законоположеній объ отвѣтственности малолѣтнихъ и несовершеннолѣтнихъ преступниковъ.

Предполагая представить въ настоящемъ отдѣлѣ проектъ законоположеній объ отвѣтственности малолѣтнихъ, мы должны предварительно разсмотрѣть нѣкоторые вопросы, отъ разрѣшенія которыхъ зависитъ существо этихъ постановленій.

I. Долженъ ли существовать въ законѣ особый періодъ, до наступленія котораго не могло бы быть и возбуждаемо уголовное преслѣдованіе?

Какъ мы видѣли только французская система не признаетъ подобнаго періода, но въ этомъ отношеніи она безусловно осуждается даже лучшими и изъ французскихъ криминалистовъ. «Есть возрастъ, говоритъ Эли, въ которомъ невиповность совершившаго что либо достовѣрна—это эпоха дѣтства. Законъ не долженъ предавать въ руки правосудія дѣтей, относительно которыхъ невозможно и предполагать наличности разумія. Нельзя допустить, чтобы ихъ жизнь была въ самомъ началѣ запятана фактомъ судебного разбирательства дѣла, если ихъ невиновность такъ очевидна». «Поставить на скамью подсудимыхъ, говоритъ Росси, ребенка 8 или 9 лѣтъ это скандалъ, это такой позорный поступокъ, съ которымъ никогда не примирится общественная совѣсть. Необходимо дать этимъ

несчастнымъ воспитаніе, но нечего и думать подвергнуть ихъ уголовной карѣ».

Новѣйшій изъ нѣмецкихъ кодексовъ, Уложеніе сѣверо-германскаго союза, признаетъ безусловно существованіе такого возраста; въ нашемъ правѣ онъ признанъ еще закономъ 1765 года.

По всѣмъ этимъ соображеніямъ—отвѣтъ на данный вопросъ долженъ быть утвердительный.

II. Если же допустить существованіе такого возраста, то должны ли его границы опредѣляться законодателемъ или же опредѣленіе ихъ можетъ быть предоставлено благоразумію магистратуры?

За послѣднее стоятъ нѣкоторые сторонники французской системы, указывая по обыкновенію на то, что законодатель не въ состояніи разрѣшить общимъ образомъ случаи, представляющіе въ дѣйствительности большое разнообразіе. Но мы уже видѣли основанія, по которымъ теорія предпочитаетъ точныя, хотя можетъ быть и менѣе справедливыя нормы закона—произволу судей.

Поэтому мы думаемъ, что, согласно съ нынѣ существующей системою, предѣлъ безусловной невмѣняемости долженъ быть опредѣленъ закономъ.

III. Каковъ долженъ быть этотъ предѣлъ: по возможности ранній или поздній?

Въ этомъ отношеніи не только постановленія положительнаго права, но и мнѣнія теоретиковъ представляютъ значительное разнообразіе.

Въ защиту поздняго предѣла указываютъ:

1. Привлеченіе на скамью подсудимыхъ лицъ слишкомъ ранняго возраста будетъ имѣть послѣдствіемъ, за малыми исключеніями, оправданіе подсудимыхъ. Поэтому вся дѣятельность, потраченная на предварительное и судебное слѣдствіе,

будетъ бесполезна, всё расходы, сопряженные съ этою дѣятельностью, будутъ истрочены напрасно.

2. Частое появленіе на скамьѣ подсудимыхъ лицъ ранняго возраста, не сознающихъ свои поступки, производитъ крайне невыгодное дѣйствіе на общественное мнѣніе, унижая достоинство суда, поселяя къ нему не только недовѣріе и антипатію, но иногда презрѣніе и ненависть.

3. Наконецъ, подобное появленіе малолѣтнихъ въ судѣ, хотя бы и сопровождавшееся оправданіемъ, произведетъ весьма невыгодное впечатлѣніе на самихъ подсудимыхъ. Та роль, которую они играютъ въ процессѣ, дѣлая ихъ героями дня, убиваетъ въ нихъ нерѣдко послѣдніе остатки правственности, кладетъ печать на всю ихъ позднѣйшую жизнь.

Противники же поздняго срока указываютъ:

Во 1-хъ, что такимъ образомъ извѣстное число дѣтей, вполне испорченныхъ, сознательно причинившихъ зло, будетъ освобождено отъ наказанія, чѣмъ нарушается справедливость и общественная безопасность. Хотя впрочемъ нельзя не прибавить, что, дѣлая это возраженіе, забываютъ, что съ одной стороны подобные случаи будутъ крайне рѣдки, а съ другой, что и тамъ, гдѣ можно говорить объ испорченности ребенка, его виновность, по самому существу своему, различна отъ виновности лицъ взрослыхъ, такъ что и фактъ безнаказанности нѣсколькихъ лицъ этой категоріи не имѣетъ важнаго значенія.

Во 2-хъ говорятъ, что назначеніе позднихъ сроковъ невыгодно и для самихъ малолѣтнихъ. Судъ, даже признавая лицъ этого возраста не обладающими вмѣняемостью, можетъ, какъ мы видѣли, отдать ихъ въ исправительные пріюты, слѣдовательно позаботиться объ ихъ дальнѣйшей участи, а если по поводу вредныхъ дѣяній, совершенныхъ этими лицами, не будетъ возбуждаться уголовное преслѣдованіе, то и судъ не можетъ примѣнять къ нимъ какія либо воспитательно-исправительныя мѣры.

Но, говоря это, становятся на ненадлежащую точку зрѣнія. Задача уголовного преслѣдованія — прекращать, уничтожать совершившіяся нарушенія правоваго порядка и возстановлять нарушенное господство права; поэтому тамъ, гдѣ нѣтъ преступленія, не можетъ и дѣйствовать уголовное правосудіе, какъ бы не было выгодно его вмѣшательство. При томъ же это возраженіе не представляется особенно важнымъ и по его существу; дѣятельность суда можетъ быть замѣняема дѣятельностью особенныхъ обществъ, заботящихся о дѣтяхъ, не имѣющихъ крова и пріюта, находящихся въ губельно дѣйствующихъ семейныхъ условіяхъ и т. п.

Поэтому я думаю, что срокъ, опредѣляющій предѣлъ безусловной невмѣняемости, долженъ быть выбранъ по возможности поздній, когда бы съ вѣроятностью можно было ожидать, что большинство подсудимыхъ будетъ дѣйствовать съ разумѣніемъ.

IV. Каковъ же долженъ быть этотъ срокъ?

Нечего и говорить, что этотъ срокъ можетъ быть выбранъ только съ приблизительною вѣрностью. Очевидно, что возрастъ семи-лѣтній, принятый въ Уложеніи, или правѣ англійскомъ, и защищаемый изъ писателей Ортоланомъ, вовсе не соотвѣтствуетъ дѣйствительнымъ условіямъ развитія ребенка, что мало того, по климатическимъ условіямъ и вслѣдствіе крайней неразвитости массы народа, съ трудомъ можно предполагать, чтобы большинство дѣтей, достигшихъ десятилѣтняго возраста (Уложеніе о наказаніяхъ, австрійскій кодексъ и др.), обладали пониманіемъ своихъ обязанностей къ обществу и государству, а что, напротивъ, можно положительно утверждать, что подобныя лица будутъ рѣдкими исключеніями, и что, поэтому, срокъ, отдѣляющій періодъ безусловной невмѣняемости, долженъ лежать за десятилѣтнимъ возрастомъ.

Съ другой стороны, едвали можно поставить такимъ предѣломъ не только срокъ 16-лѣтній, какъ думаетъ г. Неклюдовъ,

но даже и 14-ти-лѣтній, какъ указываетъ г. Богдановскій; едвали можно предположить, что большинство дѣтей, 12-ти или 13-ти лѣтъ, не имѣютъ понятія о требованіяхъ закона уголовного, тѣмъ болѣе, что, напримѣръ, наше Уложеніе съ 14-ти лѣтъ даже не предполагало, до изд. 1866 г., возможности невмѣненія.

Поэтому я считалъ бы возможнымъ выбрать срокъ средній, напримѣръ, 12-ти-лѣтній, указанный у насъ въ законѣ 1744 г. и принятый въ сѣверо-германскомъ уложеніи, согласно съ мнѣніемъ ученой депутаціи и постановленіями нѣкоторыхъ партикулярныхъ нѣмецкихъ законодательствъ.

V. Нужно ли упоминать въ законѣ о дальнѣйшей судьбѣ тѣхъ дѣтей моложе 12-ти лѣтъ, которыя совершатъ какое-либо преступленіе?

Наше законодательство дѣйствительно говоритъ, напр., что эти дѣти отдаются родителямъ для внушенія имъ о совершенномъ вполнѣствіи, для домашняго исправленія и т. п., и тоже дѣлаютъ нѣкоторые нѣмецкіе кодексы, но имѣетъ ли какое-либо основаніе подобное правило?

Для этого нужно обратить вниманіе на слѣдующія обстоятельства:

Дѣла о лицахъ моложе 12-ти лѣтъ, въ случаѣ возбужденія ихъ у судебного слѣдователя, будутъ прекращаемы, по представленію судебного слѣдователя, окружнымъ судомъ въ распорядительномъ, а не судебномъ засѣданіи; поэтому судъ, собственно говоря, не можетъ и дѣлать въ этомъ порядкѣ какиа-либо постановленія объ отдачѣ ребенка родителямъ или отсылкѣ его въ пріюты, такъ какъ и для этого необходимо рѣшить: виновенъ ли ребенокъ въ томъ преступленіи, которое ему приписываютъ, а такое рѣшеніе, разумѣется, предполагаетъ *судебное* разсмѣрѣніе дѣла.

Поэтому вопросъ объ отдачѣ въ воспитательные пріюты малолѣтнихъ моложе 12-ти лѣтъ долженъ быть рѣшаемъ не

судомъ, а особыми полицейскими или общественными учрежденіями, которыя при этомъ должны руководствоваться не фактомъ совершенія малолѣтнимъ преступленія, а совершенно иными основаніями, какъ, напримѣръ, отсутствіемъ семьи, крова и пріюта, очевидно доказаннымъ дурнымъ воспитаніемъ малолѣтнихъ, или отсутствіемъ всякаго воспитанія со стороны родителей и т. д.

Но очевидно также, что нѣтъ никакого основанія упоминать въ кодексѣ уголовномъ о мѣрахъ послѣдняго рода, какъ не имѣющихъ къ нему никакого отношенія.

Такимъ образомъ, резюмируя все выше сказанное о дѣтскомъ возрастѣ, мы можемъ поставить такое положеніе: *дѣти не достигшіе при совершеніи преступленія 12 лѣтъ, не подлежатъ уголовному преслѣдованію.*

Я перехожу ко второму періоду—малолѣтству.

VI. Долженъ ли существовать особый періодъ возраста, такъ называемой условной вмѣняемости, т. е. такой періодъ, въ продолженіе котораго судъ въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ долженъ точно определить: неустраняетъ ли ранній возрастъ подсудимаго возможности вмѣнить ему совершенный имъ поступокъ?

Говоря о томъ, что съ достиженіемъ 12-ти лѣтняго возраста прекращается періодъ, до котораго не должно быть допущаемо привлеченіе къ суду, я вовсе не хотѣлъ сказать, что бы затѣмъ уничтожилась всякая возможность признанія невмѣняемости въ силу возраста лица, а только предполагалъ, что большинство малолѣтнихъ является умственно и нравственно развитыми, но конечно легко могутъ встрѣтиться индивидуумы, вовсе не усиѣвшіе еще въ 12-ть лѣтъ развиться, а съ другой—лица, развившіяся по отношенію къ одной группѣ преступленій, могутъ оказаться совершенно не понимающими значенія и важности преступленій другой группы.

Поэтому дѣти старше 12 лѣтъ, хотя и привлекаются къ суду, но также могутъ быть признаны находящимися въ состояніи невмѣняемости, зависящемъ, притомъ, отъ недостаточнаго ихъ развитія, и слѣдовательно судъ, разсматривая дѣло о малолѣтнихъ старѣе 12 лѣтъ, долженъ въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ подробно разсмотрѣть и рѣшить вопросъ о томъ: достигъ ли обвиняемый полнаго пониманія совершеннаго имъ факта или нѣтъ, или другими словами, можетъ ли быть вѣне-но ему данное дѣяніе, несмотря на его возрастъ.

VII. Въ какой формѣ долженъ быть въ подобныхъ случаяхъ разрѣшенъ судомъ вопросъ о влияніи на вѣняемость возраста подсудимаго?

Большинство западныхъ законодательствъ, какъ и наше дѣйствующее право отвѣчаютъ на это одинаково: судъ долженъ поставить себѣ объ этомъ особый вопросъ. Такимъ образомъ по французскому праву судъ разсматриваетъ: дѣйствовали ли малолѣтній «avec discernement» или нѣтъ, тоже дѣлаютъ большинство нѣмецкихъ законодательствъ, переводя это слово почти тождественнымъ выраженіемъ «Unterscheidungs, vermögen»; только новое сѣверо-германское уложеніе употребляетъ иное выраженіе «Sie zur Erkenntniss der Strafbarkeit der handlung erforderliche Einsicht», хотя, по справедливому замѣчанію почти всѣхъ комментаторовъ, этотъ новый терминъ отличается отъ прежняго только по формѣ, а не по содержанію.

Наше Уложеніе употребляетъ два термина: «разумѣніе» и «полное разумѣніе», причемъ оба они являются тождественными и я выше также указалъ, что этотъ терминъ «разумѣніе», хотя и страдаетъ нѣкоторою неполнотою, но за неимѣніемъ другаго, болѣе подходящаго, можетъ быть безъ всякаго неудобства удержанъ и впослѣдствіи.

Поэтому можно сказать, что за двѣнадцатилѣтнимъ предѣломъ начинается второй періодъ, по отношенію къ которому

судъ въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ долженъ рѣшать: дѣйствовалъ-ли виновный съ разумѣніемъ или нѣтъ?

VIII. Но можетъ ли этотъ признакъ: постановка отдѣльнаго вопроса о разумѣніи, имѣть такое значеніе, чтобы можно было допустить на этомъ основаніи особое дѣленіе возраста?

Собственно говоря, вопросъ о разумѣніи ставится прямо или подразумевается судомъ по отношенію ко всякому подсудимому, такъ какъ онъ заключается въ общемъ вопросѣ о вмѣняемости. Дѣяніе тогда только можетъ считаться преступленіемъ, когда лице его совершившее сознавало его значеніе и обладало свободою выбора, и это правило вполнѣ относится и къ вмѣняемости малолѣтнимъ; вопросъ о разумѣніи только дополняетъ или даже, правильнѣе, замѣняетъ обыкновенный вопросъ о вмѣняемости.

Законодатель, требуя постановки особаго вопроса о разумѣніи, указываетъ во 1-хъ на то, что къ общимъ причинамъ, уничтожающимъ вмѣняемость, для этой категоріи присоединяется еще одна—отсутствіе надлежащаго развитія, зависящее отъ ихъ возраста, а во 2-хъ, обращаетъ въ этихъ случаяхъ особое вниманіе суда на вопросъ о вмѣняемости и какъ бы предполагаетъ отсутствіе таковой въ лицахъ этой категоріи, такъ что противное должно быть доказано обвинительною властью.

Но очевидно, что въ такомъ случаѣ разсматриваемый нами признакъ вовсе не имѣетъ особенно важнаго значенія и не можетъ служить самъ по себѣ основаніемъ для разграниченія отдѣльныхъ періодовъ возраста.

IX. Какой же другой признакъ долженъ быть подысканъ для подобнаго дѣленія?

Въ предыдущихъ главахъ (въ особенности гл. 1 № 4) я неоднократно указывалъ на тотъ особенный признакъ, который отличаетъ въ правѣ уголовномъ первый періодъ возраста, съ котораго

начинается вмѣняемость. Я указывалъ на то, что особенныя качества психической дѣятельности малолѣтнихъ, тѣ условія, въ которыхъ стоятъ съ дѣтства юные преступники, заставили науку и положительное право—дать одинъ отвѣтъ, что виновность лицъ этой категоріи совершенно иная, нежели взрослыхъ, что для нихъ нужно полное измѣненіе существа наказаній, что къ нимъ должны быть примѣняемы мѣры воспитательныя.

Поэтому отличительнымъ признакомъ втораго періода можетъ быть поставлено вліяніе его на измѣненіе наказанія (*Zurechnung der Strafe*).

Мы можемъ сказать, что по наступленіи 12 лѣтъ, малолѣтній можетъ быть не только привлеченъ къ суду, но и осужденъ какъ виновный, но что и въ этихъ случаяхъ существующая въ законѣ система наказаній не только смягчается по отношенію къ нему, но совершенно измѣняется, замѣняется другою.

X. Въ какомъ отношеніи стоитъ этотъ признакъ къ другому, выше указанному?

Говоря о томъ, что постановка особаго вопроса о разумѣніи вовсе не имѣетъ такого значенія, чтобы на этомъ основаніи можно было построить особый періодъ — условной вмѣняемости, я вовсе не утверждалъ, чтобы постановка этого вопроса была бесполезна. Напротивъ того, заставляя обращать особое вниманіе на психическую сторону дѣятельности малолѣтнихъ, законъ даетъ для нихъ весьма важную гарантію. Поэтому я думаю, что этотъ признакъ можетъ имѣть дополнительное значеніе. Такимъ образомъ малолѣтствомъ или отрочествомъ будетъ считаться тотъ періодъ возраста, въ которомъ судья въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ долженъ разрѣшить вопросъ о томъ: дѣйствовалъ ли обвиняемый съ разумѣніемъ, и если признаетъ его дѣйствовавшимъ съ разумѣніемъ, то долженъ замѣнить для него существующую систему наказанія — другою, принятою только для малолѣтнихъ.

XI. Какимъ годомъ долженъ окончиваться этотъ второй періодъ?

Такое же различіе какъ и по отношенію къ предѣлу безусловной невмѣняемости встрѣчаемъ мы и въ данномъ случаѣ и въ наукѣ и въ теоріи.

Наше Уложеніе ставило этимъ предѣломъ наступленіе 14 лѣтъ, но я уже указывалъ, что это опредѣленіе не имѣло ни историческихъ, ни теоретическихъ основъ, что подобный ранній срокъ ни въ какомъ случаѣ не соотвѣтствовалъ нашимъ климатическимъ условіямъ. Эта несоотвѣтственность была признана и самимъ правительствомъ, какъ это можно видѣть изъ приведеннаго выше мнѣнія редакторовъ уставовъ 1864 года. Они снова возвратились къ сроку, принятому еще въ сводѣ законовъ — къ 17-ти лѣтнему и согласно съ этимъ мнѣніемъ считаю и я возможнымъ признать малолѣтствомъ, или отрочествомъ возрастъ отъ 12 до 17 лѣтъ.

XII. Какими наказаніями для преступниковъ малолѣтнихъ могутъ быть замѣняемы общіе виды наказаній, принятыя въ Уложеніи?

Въ возрастѣ отъ 10 до 14 лѣтъ, соотвѣтствующемъ разсматриваемому нами возрасту отъ 12 до 17, Уложеніе допускаетъ собственно два рода наказаній: лишеніе всѣхъ правъ состоянія и ссылку на поселеніе и заключеніе въ монастырь. Мировой же уставъ допускаетъ тюремное заключеніе или эвентуально отдачу въ исправительныя пріюты, арестъ; денежный штрафъ и выговоры, замѣчанія, внушенія; но я уже указывалъ, что вся эта репрессивная система крайне не состоятельна, что не говоря уже о ссылкѣ на поселеніе и лишеніи всѣхъ правъ состоянія, даже отдача въ монастырь или заключеніе въ тюрьму или арестъ, не соотвѣтствуютъ требованіямъ теоріи и практики, что даже устройство въ мѣстахъ заключенія, предназначенныхъ для взрослыхъ, особыхъ отдѣленій, не соотвѣтствуетъ цѣли, такъ какъ для этихъ лицъ нужно устройство мѣстъ за-

ключенія совершенно иного рода и характера, чѣмъ для лицъ взрослыхъ, что такимъ образомъ единственною формою лишенія свободы, признаваемою рациональною для малолѣтнихъ, является отдача въ исправительныя заведенія, колоніи или ремесленные пріюты.

Но при этомъ также очевидно, что для того, чтобы подобная отдача имѣла какую либо силу, она должна быть долгосрочною *). Нечего и говорить о томъ, что будто можно воспитать ребенка, приучить къ труду и порядку, обучить его какому-нибудь ремеслу и т. д. въ два или три мѣсяца, даже и въ годъ или 1½; поэтому вездѣ, гдѣ существуютъ подобныя пріюты, они ставятъ условіемъ извѣстный минимумъ пребыванія въ нихъ дѣтей, по большей части три или два года. Но если мы даже остановимся на послѣднемъ срокѣ, наиболѣе распространенномъ, то легко можно видѣть, что подобное долгосрочное лишеніе свободы, хотя бы даже и воспитательнаго характера, не можетъ быть общимъ наказаніемъ, безразлично примѣняемымъ ко всемъ преступленіямъ и проступкамъ, какъ бы ни мала была отвѣтственность за нихъ, въ законѣ назначенная.

Поэтому, и въ виду началъ, уже принятыхъ законодательствомъ съ одной стороны при изданіи мирового устава, а съ другой при утвержденіи устава первой земледѣльческой колоніи въ Петербургѣ, я считаю возможнымъ поставить слѣдующія положенія:

1) Главною и основою формою наказаній для малолѣтнихъ отъ 12 до 17 лѣтъ должна быть отдача въ исправительныя заведенія;

2) Въ интересахъ успѣшнаго дѣйствія этой мѣры срокъ отдачи не можетъ быть менѣе 2 лѣтъ;

*) См. Мотивы къ закону 5 декабря 1866 года, изд. гос. канцеляріи стр. 101, но противъ предлагаемаго тамъ годичнаго срока могутъ быть сдѣланы существенныя возраженія, такъ какъ доводы въ пользу его чисто формальнаго свойства.

3) Поэтому эта мѣра можетъ быть назначаема: во первыхъ, въ замѣнъ всѣхъ уголовныхъ наказаній; и во 2-хъ, въ замѣнъ исправительныхъ наказаній не ниже заключенія въ тюрьмѣ.

Но затѣмъ является второй вопросъ: какъ поступать въ тѣхъ случаяхъ, когда малолѣтній будетъ обвиненъ въ преступныхъ дѣяніяхъ меньшей важности?

Въ этомъ отношеніи въ нашемъ правѣ существуютъ двѣ системы: Уложение вовсе освобождаетъ отъ отвѣтственности, а уставъ мировой допускаетъ примѣненіе ареста, денежныхъ наказаній и выговоровъ.

Что касается до первой системы, съ ней врядъ-ли можно согласиться, въ особенности въ томъ случаѣ, когда срокъ малолѣтства будетъ продолженъ до 17 лѣтъ, но съ другой стороны и система мирового устава допускаетъ сильныя возраженія. Не говоря уже о томъ, что заключеніе подъ арестъ при тюрьмѣ или даже въ особомъ помѣщеніи можетъ имѣть только вредное вліяніе, и примѣненіе къ нимъ денежныхъ штрафовъ едва-ли можетъ быть признано удовлетворительнымъ. Денежное взысканіе, какъ наказаніе, имѣетъ значеніе только тогда, когда оно падаетъ на лице, имѣющее независимую, самостоятельную имущественную сферу дѣятельности на лицѣ, которое, слѣдовательно, можетъ понимать тяжесть и значеніе этого взысканія; тамъ же, гдѣ оно падаетъ на лице, хотя и имѣющее какое-либо достояніе, но не имѣющее права распоряжаться имъ, подобное взысканіе оказывается совершенно бесполезнымъ. Еще нагляднѣе представится несостоятельность этой мѣры въ тѣхъ случаяхъ, когда у малолѣтняго не окажется никакого имущества, такъ какъ въ этихъ случаяхъ нельзя будетъ допустить замѣну этого взысканія лишеніемъ свободы, по соображеніямъ вышеуказаннымъ.

Такимъ образомъ денежные взысканія могутъ быть допу-

щены только въ видѣ вознагражденія за вредъ и убытки, но не въ видѣ наказанія.

Остается слѣдовательно строгое порицаніе со стороны суда, публичное внушеніе малолѣтнему о важности совершеннаго имъ факта, отрицать значеніе котораго по моему мнѣнію нельзя. Такъ что, въ случаѣ совершенія малолѣтними какого либо проступка, влекущаго наказаніе ниже тюремнаго заключенія, къ нимъ можетъ быть примѣнима только одна мѣра — строгое порицаніе со стороны суда.

Но нужно прибавить, что, говоря объ отвѣтственности малолѣтнихъ, я имѣлъ въ виду только совершеніе ими дѣяній умышленныхъ; особнякомъ отъ нихъ, какъ въ теоріи такъ и въ положительномъ правѣ, стоятъ дѣянія неосторожныя. Наше Уложеніе по отношенію къ неосторожнымъ проступкамъ освобождаетъ отъ всякой отвѣтственности лицъ моложе 21 года, и съ этимъ взглядомъ нельзя не согласиться. Требовать полной внимательности и осмотрительности въ своихъ дѣйствіяхъ, несомнѣнно можно только по отношенію къ лицамъ взрослымъ; подобное требованіе противорѣчитъ всеѣмъ особенностямъ характера малолѣтнихъ въ томъ видѣ, какъ его признаетъ и самъ законъ.

Поэтому и я считаю правильнымъ освободить малолѣтнихъ отъ отвѣтственности за проступки, совершенные по неосторожности.

ХІІІ. Эти правила о замѣнѣ наказаній для малолѣтнихъ должны ли быть распространяемы безусловно на все преступленія, несмотря на ихъ значеніе, или допускаютъ какія-либо изъятія?

Изъ предъидущаго легко можно видѣть, что тѣ особенныя условія вмѣняемости, которыя зависятъ отъ возраста подсудимыхъ, имѣютъ одинаковую силу какъ по отношенію къ преступленіямъ, указаннымъ въ Уложеніи, такъ и къ проступкамъ, предусмотрѣннымъ въ мировомъ уставѣ. Поэтому если

мы и предположимъ, что при послѣдующей реформѣ уголовного законодательства останутся два, а не одинъ общій кодексъ, то и тогда нѣтъ никакого основанія допускать относительно малолѣтнихъ двѣ системы: одну въ Уложеніи, другую въ уставѣ.

Точно также несомнѣнно, что эти правила о замѣнѣ наказаній для малолѣтнихъ должны быть примѣняемы какъ при преступленіяхъ, влекущихъ общія наказанія, помѣщенные въ ст. 19 и сл. Уложенія, такъ и въ тѣхъ исключительныхъ случаяхъ, указанныхъ въ особенной части Уложенія, гдѣ назначаются какія-либо спеціальныя мѣры взысканія. Судъ долженъ прировнять эти мѣры къ одному изъ общихъ наказаній и сообразно съ послѣдними допустить указанную выше замѣну.

Наконецъ, если кромѣ Уложенія и устава будутъ сохранены какіе-либо спеціальныя уставы, касающіеся и отвѣтственности малолѣтнихъ, то предлагаемая мною система замѣны наказаній должна быть распространяема и на нихъ.

Такимъ образомъ можно сказать, что система замѣны наказаній для малолѣтнихъ должна быть безусловно примѣняема во всѣхъ случаяхъ привлеченія ихъ къ суду уголовному.

XIV. Сроки пребыванія въ исправительныхъ пріютахъ должны ли быть опредѣляемы судомъ или нѣтъ?

Съ одной стороны, если отдача въ исправительные пріюты, каковъ бы ни былъ ея характеръ, является замѣною наказаній, то сроки ея должны быть опредѣляемы судомъ, такъ какъ безусловное предоставленіе опредѣленія ихъ управленію пріютовъ было бы повидимому равносильно съ уничтоженіемъ всякой соразмѣрности между преступленіемъ и наказаніемъ.

Но, съ другой стороны, въ теоріи права уголовного раздается все болѣе и болѣе требованій, чтобы при рациональномъ устройствѣ мѣръ заключенія былъ предоставленъ болѣе широкій просторъ тюремной администраціи при опредѣленіи срока,

и это требованіе получаетъ еще большее значеніе въ тѣхъ воспительныхъ заведеніяхъ, о которыхъ идетъ рѣчь, такъ какъ точное опредѣленіе срока пребыванія малолѣтнихъ въ пріютѣ парализовало бы дѣятельность директора пріюта, заставляя освободить изъ пріютовъ тѣхъ, которые должны бы были пробывать тамъ еще нѣкоторое время и наоборотъ заставляя удерживать тѣхъ, которыхъ было бы выгодно освободить.

Для соглашенія этихъ двухъ противоположныхъ требованій можно принять слѣдующія мѣры:

1) Предоставить суду право опредѣлять minimum пребывания въ пріютѣ, приводя этотъ minimum въ соотвѣтствіе съ важностью замѣняемыхъ имъ наказаній.

2) Сохранить за управленіемъ заведенія право сокращать срокъ пребыванія на $\frac{1}{3}$.

XV. Каковы же должны быть эти наименьшіе сроки пребыванія въ исправительныхъ пріютахъ?

Сообразно съ существующею у насъ системою наказаній, мнѣ казалось бы правильнымъ принять три слѣдующія категоріи сроковъ:

4 года при замѣнѣ смертной казни и каторжныхъ работъ;

3 года при замѣнѣ ссылки на поселеніе, или ссылки на житье въ Сибирь или отдаленныя губерніи, кромѣ сибирскихъ, или вмѣсто соотвѣтствующей имъ отдачи въ арестантскія роты или рабочіе дома.

2 года при замѣнѣ другихъ исправительныхъ наказаній до тюремнаго заключенія включительно.

XVI. Но какъ же опредѣлится тогда maximum пребывания въ пріютахъ?

Такъ какъ, на основаніи существующихъ въ нашемъ законодательствѣ правилъ о пріютахъ для малолѣтнихъ, отданные туда не могутъ оставаться тамъ по достиженіи 18 лѣтъ, то слѣдовательно возможны два случая.

1) *minimum* срока пребывания въ пріютѣ истечетъ прежде достиженія малолѣтнимъ указаннаго въ законѣ срока, или

2) послѣ этого срока.

И мы должны разсмотрѣть отдѣльно оба эти случая, но при этомъ прежде всего замѣтимъ, что достиженіе 18-ти лѣтняго возраста, какъ предѣлъ, до котораго могутъ быть оставляемы въ пріютахъ малолѣтніе, отличается отъ подобнаго же срока, припятаго въ западныхъ законодательствахъ, гдѣ таковымъ считается 20 и даже 21 годъ. Редакторы ст. 6-ой мирового устава нигдѣ не объяснили почему они именно выбрали этотъ срокъ, а между тѣмъ съ нимъ соединено множество неудобствъ, такъ что я полагалъ бы замѣнить его другимъ — достиженіемъ 19 лѣтъ.

Въ самомъ дѣлѣ, если мы согласимся съ указаннымъ выше положеніемъ, что для усишнаго дѣйствія пріютовъ необходимо, чтобы пребываніе въ нихъ было долгосрочное, напр. *minimum* 2 года (какъ это признано для лицъ старѣе 15 лѣтъ въ уставѣ пріюта около Петербурга), то тогда малолѣтніе, имѣющіе 16 лѣтъ и нѣсколько мѣсяцевъ, вовсе не могли бы попасть въ заведенія этого рода.

Поэтому необходимо или поставить предѣломъ малолѣтства срокъ 16 лѣтній, но, какъ мы видѣли, подобный срокъ былъ бы слишкомъ рановремененъ; или же, принимая во вниманіе, что наименьшій срокъ пребыванія въ пріютѣ 2 года, а наибольшій возрастъ отдаваемыхъ туда 17 лѣтъ, необходимо поставить предѣломъ пребыванія достиженіе 19-ти лѣтняго срока.

Такъ какъ во всѣхъ этихъ случаяхъ наибольшій предѣлъ будетъ достиженіе 19 лѣтъ, то сроки пребыванія представятъ слѣдующую постепенность, зависящую отчасти отъ возраста лица, отчасти отъ важности преступленія, за которое онъ отданъ, т. е. отъ *minimum*'а пребыванія, назначеннаго судомъ.

Наибольшій срокъ пребыванія при данной комбинаціи будетъ 7 лѣтъ, для малолѣтнихъ 12 лѣтъ, а наименьшій 2 года,

для лицъ 17 лѣтъ, отданныхъ за преступленія, влекущія исправительныя наказанія.

На этомъ основаніи я въ послѣдующихъ замѣчаніяхъ буду предполагать, что срокъ пребыванія въ пріютахъ будетъ 19-ти лѣтній и первый вопросъ мною поставленный, измѣнится такимъ образомъ: каковъ будетъ максимумъ для тѣхъ малолѣтнихъ, для которыхъ наименьшій срокъ пребыванія истечетъ до наступленія 19 лѣтъ.

XVII. Не слѣдуетъ ли предоставить начальству пріютовъ право сокращать этотъ срокъ для лицъ исправившихся?

10 пунктъ Высочайше утвержденнаго мнѣнія государственнаго совѣта отъ 5 декабря 1865 г. допустилъ, какъ извѣстно, подобное правило и я не считаю даже нужнымъ повторять при этомъ соображенія, высказанныя редакторами (см. изданіе государ. канцеляріи, т. IV, стр. 100), признавая ихъ вполнѣ рациональными, а потому и полагаю необходимымъ принять тоже начало, что «срокъ пребыванія въ пріютѣ можетъ, для тѣхъ изъ малолѣтнихъ, которыя признаны будутъ исправившимися, быть сокращенъ на $\frac{1}{3}$, съ тѣмъ однако, что если кто изъ таковыхъ послѣ будетъ опять замѣченъ въ дурномъ поведеніи, то онъ снова возвращается въ пріютъ», замѣнивъ только окончаніе этого положенія другимъ: «если онъ по возрасту своему можетъ еще находиться въ пріютѣ».

XVIII. Но какъ поступать съ тѣми малолѣтними, для которыхъ наименьшій срокъ заключенія въ пріютахъ, назначенный за совершенное ими преступленіе, истекаетъ по достиженіи ими 19 лѣтъ?

Здѣсь возможно представить нѣсколько способовъ рѣшенія.

Во 1-хъ, можно предположить, что эти лица будутъ оставаться въ заведеніи и по достиженіи ими 19 лѣтъ, до истеченія срока, положеннаго судомъ. Но въ такомъ случаѣ въ пріютѣ пришлось бы соединять дѣтей 10 и 12 лѣтъ съ юношами 20 и

21 года, что было бы крайне невыгодно; далѣе, къ лицамъ этого возраста съ трудомъ могъ бы быть примѣняемъ тотъ воспитательный порядокъ, который долженъ господствовать въ колоніи; наконецъ все эти лица подлежали бы всегда *minimum*'у срока пребыванія въ пріютѣ, т. е. законъ былъ бы къ нимъ болѣе снисходителенъ, чѣмъ къ лицамъ младшаго возраста.

Во 2-хъ, лица эти могли бы быть освобождаемы изъ пріютовъ по достиженіи ими 19 лѣтъ, но съ этимъ предложеніемъ согласиться еще труднѣе. Это правило было бы несправедливо по отношенію даже и къ тѣмъ малолѣтнимъ, для которыхъ его примѣненіе было бы возможно. Въ самомъ дѣлѣ, въ такомъ случаѣ *высшая* мѣра наказанія для мальчика 16 лѣтъ и нѣсколькихъ мѣсяцевъ была бы отдача въ пріюты на срокъ отъ 2 до 3 лѣтъ, а для мальчика 12 лѣтъ отъ 4 до 6 лѣтъ.

Остается слѣдовательно третья комбинація, на мой взглядъ наиболѣе правильная, переводить малолѣтнихъ находящихся въ подобныхъ условіяхъ изъ пріютовъ въ особое, для того назначенное отдѣленіе.

XIX. Гдѣ и какъ должно быть устроено это особое отдѣленіе?

Эти отдѣленія конечно могутъ быть устраиваемы и при колоніяхъ и тогда бы лица этой категоріи содержались вмѣстѣ съ тѣми малолѣтними, которые переведены въ подобное отдѣленіе, въ видѣ вышаго изъ дисциплинарныхъ взысканій (уставъ с.-петербургской колоніи § 29), но въ такомъ случаѣ въ значительной степени сохранять свою силу возраженія, сдѣланныя выше (№ XVIII, 1).

Или же эти отдѣленія будутъ устраиваться при общихъ тюрьмахъ, такъ какъ основной порядокъ ихъ устройства не можетъ такъ разительно отличаться отъ общаго тюремнаго порядка, какъ отличается напр. устройство колоній. Въ такомъ случаѣ малолѣтніе, о которыхъ идетъ рѣчь, будутъ помѣщены вмѣстѣ съ несовершеннолѣтними отъ 17 до 21 г., къ кото-

рымъ они вполне подходят по своему возрасту и для которыхъ также необходимо устройство особыхъ отдѣленій при тюрьмахъ.

XX. Какимъ же способомъ будетъ произведенъ переводъ малолѣтнихъ изъ колоній въ эти особыя отдѣленія?

Тутъ также представляется нѣсколько рѣшеній:

Во 1-хъ, можно тѣхъ лицъ, для которыхъ minimum назначеннаго судомъ пребыванія въ пріютѣ истекаетъ послѣ достиженія ими 19 лѣтъ, вовсе не отдавать въ пріюты, а прямо отправлять въ эти отдѣленія; но въ такомъ случаѣ мальчикъ 16 лѣтъ, осужденный за убійство, который бы могъ пребыть слѣдовательно въ пріютѣ цѣлыхъ три года, не попалъ бы въ него;

Во 2-хъ, можно, наоборотъ, всѣхъ лицъ этой категоріи, могущихъ слѣдовательно, при принятіи предлагаемаго мною 19-ти лѣтняго срока, пребыть въ пріютахъ не менѣе 2-хъ лѣтъ, помѣщать сначала въ исправительные пріюты, а потомъ по достиженіи 19 лѣтъ переводить въ отдѣленія. Эта послѣдняя система представляется какъ кажется наиболѣе выгодною.

XXI. Какъ продолжителенъ долженъ быть срокъ пребыванія въ тюремныхъ отдѣленіяхъ?

Для малолѣтнихъ, помѣщаемыхъ въ пріюты, срокъ опредѣляется двоякимъ образомъ: съ одной стороны minimum опредѣляется судомъ, а съ другой maximum — общимъ срокомъ, назначеннымъ для пребыванія въ этихъ заведеніяхъ; но какъ опредѣлять его для помѣщаемыхъ въ отдѣленія?

Очевидно, что минимумомъ, и здѣсь будутъ служить вышеуказанные сроки 2, 3, 4 года, назначаемые судомъ, слѣдовательно остается только maximum, для котораго мнѣ бы казалось возможнымъ принять систему удвоенія, т. е. признать 4, 6 или 8 лѣтъ, смотря по тяжести наказанія, замѣняемаго подобною отдачею.

Такимъ образомъ высшій предѣлъ, до котораго могли бы оставаться въ этихъ отдѣленіяхъ малолѣтніе, былъ бы дости-

женіе 25 лѣтъ, а именно для 17-ти лѣтнихъ, приговоренныхъ за какое-либо тяжкое преступленіе и оставленныхъ въ тюрьмѣ до истеченія полного срока.

При этомъ разумѣется необходимо во 1-хъ, зачислять въ этотъ срокъ пребываніе въ пріютахъ, если малолѣтніе были переведены оттуда и во 2-хъ, предоставить тюремному начальству, на томъ же основаніи какъ это сдѣлано для начальства пріютовъ, право сокращать эти сроки на $\frac{1}{3}$.

Конечно могутъ сказать, что сроки заключенія для тѣхъ малолѣтнихъ, которые будутъ попадать въ отдѣленія, продолжительнѣе сроковъ пребыванія въ пріютахъ, но не нужно забывать, что въ такихъ условіяхъ могутъ оказаться только лица старѣе 15 лѣтъ и притомъ по преимуществу осужденныя за тяжкія преступленія.

XXII. Какія основанія для вычисленія возраста должны быть приняты, при подобномъ разграниченіи отдаваемыхъ въ пріюты и въ отдѣленія при тюрьмахъ?

По общему правилу, какъ извѣстно, при опредѣленіи вліянія возраста на отвѣтственность принимается во вниманіе тотъ возрастъ, который имѣлъ виновный во время совершенія преступленія, безотносительно къ тому сколько лѣтъ было ему во время рѣшенія дѣла и вступленія приговора въ окончательную силу. Подсудимый будетъ наказанъ какъ малолѣтній, хотя бы послѣ совершенія преступленія прошло довольно большое число лѣтъ, такъ что въ моментъ обращенія приговора къ исполненію онъ оказался совершеннолѣтнимъ.

Но подобное начало не можетъ быть принято при разрѣшеніи вопроса о томъ, въ какое мѣсто заключенія долженъ быть помѣщенъ преступникъ. Для пріюта важно не то, сколько бы лѣтъ могъ пробыть въ немъ преступникъ, если бы онъ былъ отосланъ въ пріютъ въ день совершенія преступленія, а то, сколько онъ пробудетъ въ данномъ случаѣ.

Поэтому для разграниченія отдачи въ пріютъ или въ особа отдѣленія долженъ быть принятъ во вниманіе тотъ возрастъ, котораго достигъ осужденный въ моментъ прибытія въ пріютъ или по крайней мѣрѣ въ моментъ вступленія приговора въ окончательную силу.

XXIII. Какимъ образомъ должны быть вообще исчисляемы сроки при замѣнѣ наказаній для малолѣтнихъ?

Этого вопроса я уже касался во 2-й главѣ и вообще здѣсь должны быть примѣняемы основныя правила для замѣны наказаній, т. е. судъ долженъ прежде всего со всею подробностью опредѣлить: какому бы наказанію подлежалъ виновный, если бы онъ былъ совершеннолѣтній, и затѣмъ это наказаніе замѣнить въ виду возраста подсудимаго.

XXIV. Какое юридическое значеніе будетъ имѣть отдача судомъ малолѣтнихъ въ пріюты или тюремныя отдѣленія?

Изъ всего вышеизложеннаго мнѣ кажется очевидно, что подобная отдача, назначаемая лицамъ, признаннымъ виновными въ совершеніи преступленія и замѣняющая собою другія наказанія, должна разсматриваться также какъ наказаніе.

Поэтому она можетъ быть назначаемая судомъ только послѣ судебного разсмотрѣнія дѣла и въ общемъ порядкѣ, указанномъ въ уставѣ уголовного судопроизводства;

подсудимый можетъ быть приговоренъ къ уплатѣ судебныхъ издержекъ и вознагражденію причиненнаго вреда на общемъ основаніи;

совершеніе имъ новаго проступка послѣ освобожденія изъ пріюта или тюрьмы должно разсматриваться какъ повтореніе преступленія.

XXV. Какое вліяніе имѣетъ повтореніе преступленій на отвѣтственность малолѣтнихъ?

Говоря объ этомъ вопросѣ, я, разумѣется, имѣю въ виду

тѣ немногіе случаи, когда малолѣтній, понесшій какую-либо изъ вышеуказанныхъ мѣръ взыскапія, вновь, по отбытіи наказанія, совершитъ преступленіе, все-еще находясь въ періодѣ малолѣтства, и совершенно оставляю тѣ случаи, когда новое преступленіе совершено виновнымъ по достиженіи 17 лѣтъ.

Конечно, если мы предположимъ что карательная система для малолѣтнихъ построена на началахъ совершенно рациональныхъ, то совершеніе наказанными новыхъ преступленій, по большей части, можетъ быть признано указаніемъ на то, что первая мѣра была выбрана не вполне удачно, что оказанное снисхожденіе было излишне, такъ что фактъ повторенія можетъ служить основаніемъ для измѣненія и усиленія наказанія, но въ какихъ размѣрахъ?

Наше Уложеніе, какъ мы видѣли, въ ст. 146 принимаетъ то начало, что какъ скоро наказанный малолѣтній совершитъ новое преступленіе, равное или болѣе тяжкое, то никакое снисхожденіе къ нему не имѣетъ мѣста, и онъ наказывается какъ совершеннолѣтній, но я уже указывалъ на то единодушное порицаніе, которое вызываетъ эта статья, не имѣющая никакихъ теоретическихъ основаній.

Поэтому необходимо нѣсколько подробнѣе посмотрѣть на комбинаціи, возможные въ данномъ случаѣ.

I. Малолѣтній, освобожденный изъ исправительнаго пріюта можетъ совершить:

а) преступленіе, влекущее для малолѣтнихъ отдачу въ пріютъ. Такъ какъ по воспитательному характеру этого наказанія какія-либо особенныя отягчающія мѣры, въ особенности предписанныя въ законѣ, могутъ легко противорѣчить педагогическимъ интересамъ, то повтореніе въ этихъ случаяхъ можетъ имѣть повидимому одно послѣдствіе—усиленіе наименьшаго срока содержанія въ пріютахъ назначаемого судомъ, примѣрно на 1 годъ.

б) дѣяніе, влекущее для малолѣтнихъ только выговоръ со стороны суда. Такъ какъ по общему правилу, принятому и въ

Уложеніи, совершеніе незначительнаго проступка лицомъ, наказаннымъ за болѣе тяжкое преступленіе, не можетъ свидѣтельствовать о не дѣйствительности прежняго наказанія, то согласно съ этимъ фактъ повторенія въ подобныхъ случаяхъ, какъ и я думаю, не долженъ имѣть никакого значенія.

Такимъ образомъ для лицъ этой 1-й категоріи можетъ быть, какъ указано выше, одно усиленіе наказанія—увеличеніе срока, но, принимая во вниманіе, что число освобожденныхъ изъ пріютовъ до истеченія 17 лѣтъ будетъ весьма не велико, что кромѣ того число освобожденныхъ, успѣвшихъ до наступленія 17 лѣтъ вновь совершить какое-нибудь тяжкое преступленіе, будетъ совершенно ничтожно, я полагаю бы не дѣлать никакихъ спеціальныхъ постановленій въ законѣ относительно рецидивистовъ этой категоріи.

II. Малолѣтніе, наказанные строгимъ выговоромъ, вновь совершаютъ:

а) преступленіе, влекущее отдачу въ исправительные пріюты. Въ этихъ случаяхъ незначительность перваго отбытаго наказанія и самое существо втораго, вновь назначаемаго, даютъ полное право сказать, что нѣтъ основанія усиливать отвѣтственность по поводу повторенія, такъ какъ легко можетъ быть, что для ихъ исправленія будетъ вполнѣ достаточно отдачи въ пріюты на обыкновенныхъ условіяхъ.

б) дѣяніе, влекущее строгій выговоръ. Тамъ, гдѣ строгій выговоръ замѣняетъ денежный штрафъ или внушеніе—нѣтъ, какъ кажется, основаній требовать при повтореніи замѣны этого наказанія другимъ—отдачею въ пріюты, такъ какъ послѣднее, являясь во всякомъ случаѣ лишеніемъ свободы и притомъ долгосрочнымъ (2 года) было бы не соотвѣтственно тяжести проступковъ, но тамъ, гдѣ выговоръ замѣнялъ арестъ, подобное измѣненіе было бы возможно, т. е. можно бы было допустить, что малолѣтній, наказанный въ замѣнъ ареста—выговоромъ

и вновь совершившій дѣяніе, влекущее арестъ, можетъ быть отданъ въ пріютъ на срокъ не менѣе 2-хъ лѣтъ.

XXVI. Уничтожается ли, въ случаѣ повторенія преступленія малолѣтнимъ, необходимость разрѣшить вопросъ объ его разумѣніи?

Уже и наше дѣйствующее право отвѣтило на это отрицательно. Статья 774 у. у. с. безусловно требуетъ постановки вопроса о разумѣніи для каждаго обвиненнаго моложе 17 лѣтъ, и это начало должно разумѣется сохранить свою силу и при системѣ мною предлагаемой; малолѣтній, хотя бы и отбывшій наказаніе, можетъ быть вновь наказанъ только въ томъ случаѣ когда признають у него наличность разумѣнія, такъ какъ развитіе разумѣнія у отдѣльныхъ лицъ можетъ видоизмѣняться, сообразно съ характеромъ преступленій въ какихъ они обвиняются.

XXVII. Какъ долженъ поступить судъ съ малолѣтними отъ 12 до 17, признанными дѣйствовавшими безъ разумѣнія?

Очевидно, что здѣсь нужно различать два случая:

Во 1-хъ, малолѣтній можетъ быть признанъ судомъ не только дѣйствовавшимъ безъ разумѣнія, но и вообще не виновнымъ въ томъ дѣйствіи, въ которомъ его обвиняють. Очевидно, что въ этихъ случаяхъ мыслимо только полное оправданіе, такъ что принятіе судомъ по отношенію къ нему какихъ бы то ни было мѣръ не можетъ быть допущено.

Во 2-хъ, малолѣтній можетъ быть хотя и признанъ совершившимъ данное преступное дѣйствіе, но дѣйствовавшимъ безъ разумѣнія. Въ подобныхъ случаяхъ почти все западные кодексы, по примѣру французскаго уложенія, дозволяютъ или даже обязываютъ судъ вмѣшиваться въ дальнѣйшую будущность ребенка, принять мѣры, имѣющія характеръ принудительный, какъ по отношенію къ подсудимому, такъ отчасти и по отношенію къ его родителямъ или родственникамъ и нельзя не сознаться, что подобное вмѣ-

шательство представляется вполне законнымъ. Это вмѣшательство, по справедливому замѣчанію Ортолана, оправдывается «той опасностью, дурными привычками или пагубными наклонностями, о которыхъ свидѣлствуетъ совершенный имъ фактъ; оно вытекаетъ изъ виновности малолѣтняго, которая хотя и не имѣетъ элементовъ, могущихъ оправдать примѣненіе общихъ наказаній, но тѣмъ не менѣе заключается въ дѣяніи подсудимаго; наконецъ, она основывается на небрежности, дурномъ примѣрѣ или безразличности родителей или родственниковъ малолѣтняго».

XXVIII. Въ чемъ же можетъ заключаться подобное вмѣшательство?

По существу дѣла оно должно быть направлено къ устраненію возможности совершенія ими преступленій въ будущемъ, къ уничтоженію тѣхъ пагубныхъ задатковъ, которые они выказали.

Поэтому судъ можетъ прежде всего отдать ихъ подъ особый надзоръ ихъ родителямъ или родственникамъ, или же тамъ, гдѣ семьи у малолѣтняго не окажется, или гдѣ судъ найдетъ, что эта семья можетъ имѣть только вредное вліяніе на малолѣтняго, отдать его въ воспитательныя заведенія, будутъ ли они устроены частными лицами, обществомъ или государствомъ.

XXIX. Долженъ ли судъ при подобной отдачѣ опредѣлять срокъ пребыванія въ тюрьмѣ?

Изъ западныхъ законодательствъ нѣкоторыя, какъ напр. французское, допускаютъ и въ этихъ случаяхъ опредѣленіе срока судомъ и притомъ даже весьма незначительнаго—напр. на нѣсколько мѣсяцевъ (но не менѣе 6 дней к. р. 1833 г. и 1856 г.), но съ подобнымъ положеніемъ, по моему мнѣнію, согласиться нельзя.

Во 1-хъ, краткосрочное заключеніе въ пріюты не можетъ имѣть никакого значенія для воспитанія ребенка;

во 2-хъ, такъ какъ здѣсь идетъ рѣчь о воспитательной

мѣрѣ, а не о наказаніи, то и самое вмѣшательство суда въ опредѣленіе размѣровъ этого заключенія не имѣетъ основанія.

Поэтому я и думаю, что судъ можетъ вообще только постановить о необходимости отдачи въ пріютъ, но затѣмъ самое опредѣленіе сроковъ пребыванія въ этомъ воспитательномъ заведеніи можетъ зависѣть только отъ усмотрѣнія начальства этихъ заведеній, предполагая разумѣется, что вышшимъ срокомъ пребыванія будетъ и здѣсь, какъ и для малолѣтнихъ наказанныхъ, достиженіе ими 19-ти лѣтняго возраста; такъ что вышій срокъ пребыванія въ пріютѣ для 12-ти лѣтнихъ будетъ 7 лѣтъ, а для 17-ти лѣтнихъ—2 года.

XXX. Какое же юридическое значеніе можетъ имѣть эта мѣра?

Такъ какъ въ данномъ случаѣ рѣчь идетъ о лицахъ, признанныхъ дѣйствовавшими безъ разумѣнія, т. е. находящимися въ состояніи неимѣяемости, то, разумѣется, подобная отдача въ воспитательныя заведенія ни въ какомъ случаѣ не можетъ считаться наказаніемъ. Поэтому подсудимый не можетъ подлежать уплатѣ судебныхъ издержекъ и въ случаѣ совершенія имъ впослѣдствіи новаго преступленія, не можетъ считаться рецидивистомъ.

Но съ другой стороны, такъ какъ эта мѣра имѣетъ характеръ принудительный и является результатомъ судебного рѣшенія по дѣлу, то оно во 1-хъ можетъ подлежать на общемъ основаніи обжалованію со стороны приговореннаго и можетъ во 2-хъ, быть назначено во всякомъ случаѣ не иначе, какъ послѣ признанія подсудимаго виновнымъ въ взводимомъ на него преступленіи.

XXXI. Должно ли подобное вмѣшательство зависѣть отъ тяжести преступленія, въ которомъ обвиняется малолѣтній или нѣтъ?

Нѣкоторыя изъ западныхъ государствъ, напр. Баварія (Фран-

ція, по *прежней* практикѣ кассационнаго суда) исключаютъ право суда отдавать въ пріюты малолѣтнихъ, обвиняемыхъ въ незначительныхъ проступкахъ, но съ этимъ согласиться, мнѣ кажется, нельзя. Еслибы эта мѣра была наказаніемъ, то разумѣется ограниченіе ее было бы необходимо, но смотря на нее, какъ на мѣру исключительно воспитательнаго свойства, мы должны по возможности заботиться о расширеніи района ея примѣненія.

XXXII. Не должно ли малолѣтство подсудимыхъ имѣть вліяніе на подсудность дѣла?

По основнымъ началамъ уголовного процесса, обстоятельства, вліяющія на замѣну одного наказанія другимъ, сами по себѣ не могутъ имѣть вліянія на измѣненіе подсудности, слѣдовательно весь вопросъ сводится къ тому, что не должно-ли законодательство содержать какія либо особыя постановленія объ измѣненіи подсудности для малолѣтнихъ, какъ дѣлаетъ это напр. французское право.

Основанія для подобнаго измѣненія заключаются въ томъ, что всѣ торжественныя формы процесса, въ особенности производство дѣла съ присяжными, оставляетъ невыгодное впечатлѣніе на малолѣтнихъ, раздражая ихъ самолюбіе, дѣлая ихъ героями дня, и что на этомъ основаніи судъ по возможности скорый и несложный представляется для нихъ несравненно болѣе выгоднымъ.

Эти соображенія получаютъ еще большее значеніе потому, что возраженія, дѣлаемая противъ измѣненія подсудности (ср. въ особенности Эли № 234), не имѣютъ достаточной убѣдительности. Они всѣ сводятся къ тому, что нѣтъ основаній лишать малолѣтнихъ тѣхъ гарантій, которыя существуютъ на судѣ съ присяжными, что присяжные скорѣе могутъ оцѣнить побудительныя причины къ преступленію, принять въ разчетъ легкомысліе и впечатлительность этаго возраста и т. д.; но говоря такимъ образомъ забываютъ о той системѣ наказаній,

которая должна быть примѣняема къ малолѣтнимъ и которая сама по себѣ исключаетъ возможность опасеній, существующихъ по отношенію къ взрослымъ преступникамъ. Значеніе невѣрной оцѣнки мотивовъ, легкомыслія и т. п. парализуется въ значительной степени самымъ характеромъ тѣхъ взысканій, которымъ подлежатъ малолѣтніе.

Поэтому я полагалъ бы весьма полезнымъ принять то начало, что малолѣтніе въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ они дѣйствовали безъ участія совершеннолѣтнихъ, подлежатъ вѣдѣнію или мирового суда, или окружнаго, но безъ участія присяжныхъ засѣдателей.

Затѣмъ остается рассмотреть послѣдній періодъ возраста—несовершеннолѣтіе.

XXXIII. Какое значеніе по отношенію къ ответственности за преступленіе имѣетъ несовершеннолѣтіе?

Въ первой главѣ я обратилъ вниманіе на тѣ соображенія, по которымъ теорія признаетъ, что и по достиженіи 17 лѣтъ нельзя признавать преступную волю вполне развившеюся и подвергать виновныхъ той же отвѣтственности, какъ и преступниковъ взрослыхъ, вполне сформировавшихся. Поэтому, теорія отмѣчаетъ третій періодъ возраста, къ которому во 1-хъ, виновный признается вполне понимающимъ значеніе и преступный характеръ его дѣянія, т. е. находящимся въ состояніи вмѣняемости, если только прирожденная неспособность къ умственному развитію, душевныя болѣзни и т. п. общія причины не уничтожаютъ этого состоянія; во 2-хъ, виновность его признается заключающею въ себѣ всѣ элементы, требуемые для наказуемости, почему и примѣняется общая система наказаній; въ 3-хъ, вслѣдствіе сравнительной неопытности, способности дѣйствовать подъ вліяніемъ увлеченія и первыхъ побужденій, этотъ возрастъ считается основаніемъ уменьшенія наказанія.

Это возрѣніе раздѣляетъ, какъ мы видѣли, и наше Уложе-

не, а потому и я ставлю такое положеніе, что несовершеннолѣтіе должно быть признано оснoваніемъ для смягченія наказанія.

XXXIV. Какъ долго долженъ продолжаться этотъ періодъ?

Уложеніе, какъ извѣстно, признаетъ такимъ срокомъ достиженіе 21 года, и я думаю, что этотъ срокъ выбранъ правильно, тѣмъ болѣе, что всѣ возраженія (ср. напр. Лохвицкій, стр. 102), сводятся только къ указанію на единичные факты, въ которыхъ полная зрѣлость должна бы быть признаваема ранѣе. Возрастъ 21 года есть обыкновенный срокъ, съ котораго не только начинается гражданская полноправность, но и вообще участіе въ общественной и государственной дѣятельности; ранѣе 21 года не могутъ окончить курсъ въ университетѣ, въ этомъ же возрастѣ, за малыми исключеніями, выходятъ и изъ другихъ высшихъ учебныхъ заведеній, а потому замѣчаніе г. Лохвицкаго, что могутъ быть прокуроры или товарищи предсѣдателя моложе 21 года — является парадоксомъ и имѣетъ въ виду рѣдкіе, такъ сказать, аномальные случаи.

XXXV. Какое же смягченіе должно быть допущено для этого возраста?

Въ этомъ отношеніи я долженъ прежде всего замѣтить, что такъ какъ здѣсь идетъ рѣчь не о созданіи новой системы наказуемости для совершеннолѣтнихъ, а о замѣнѣ системы существующей, то всѣ мои предположенія могутъ имѣть только характеръ, такъ сказать, временный. Въ самомъ дѣлѣ вся система наказаній, принятыхъ въ нашемъ Уложеніи, распалась и стоитъ наканунѣ своей реформы; многія изъ назначенныхъ въ ней наказаній существуютъ только въ законѣ, а не въ дѣйствительности, какъ напр. каторжная работа, поэтому понятно, что и всякое предложеніе объ ихъ смягченіи и уменьшеніи будетъ также лишено всякаго реального содержанія; поэтому я ограничусь, во 1-хъ, указаніемъ на тѣ виды смягченія, которыя были бы желательны въ будущемъ, какова бы ни была реформа на-

шей карательной системы, и во 2-хъ, представлю проектъ измѣненія существующихъ постановленій о несовершеннолѣтнихъ, измѣненій, которыя могли бы устранить противорѣчія и неполноту, указанные мною выше по отношенію къ дѣйствующему праву. При этомъ я разсмотрю отдѣльно вліяніе несовершеннолѣтія на нашу систему наказаній уголовныхъ и исправительныхъ.

XXXVI. Какое вліяніе должно имѣть несовершеннолѣтіе виновнаго на смягченіе наказаній уголовныхъ?

Въ этомъ отношеніи, согласно указаніямъ доктрины и положительнымъ доказательствамъ запада, представляются желательными слѣдующія наказанія:

А. Къ несовершеннолѣтнимъ не должна быть примѣняема смертная казнь, такъ какъ даже и тѣ государства, которыя признали необходимымъ сохранить смертную казнь, безусловно отрицаютъ ее примѣнимость къ несовершеннолѣтнимъ.

В. Точно также не должны быть примѣнены къ нимъ безсрочныя наказанія. Если уже и по отношенію къ взрослымъ преступникамъ возбуждаются весьма сильныя сомнѣнія о цѣлесообразности безсрочныхъ наказаній, если и по отношенію къ нимъ кругъ примѣненія этой мѣры постоянно ограничивается, то еще съ большимъ правомъ могутъ быть сдѣланы возраженія противъ примѣненія ея къ несовершеннолѣтнимъ. Безсрочная каторга для юноши 18, 19 лѣтъ, безконечная жизнь въ четырехъ стѣнахъ, подъ строгимъ надзоромъ, съ непрестанными работами, для человѣка не успѣвашаго ознакомиться съ жизнью, узнать ея тревоженія, горе и радости; очевидно, что такая мѣра не состоитъ въ надлежащемъ соответствіи съ виновностью юнаго преступника.

В. Въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ для нихъ будетъ назначено срочное заключеніе, соединенное съ принудительными работами, соответствующее по тяжести нашимъ каторжнымъ работамъ, необходимо, во 1-хъ, чтобы они при этихъ работахъ отдѣля-

лись отъ преступниковъ болѣе взрослыхъ и чтобы для нихъ выбирались тѣ работы, которыя впоследствии могли бы дать возможность имъ зарабатывать средства къ жизни.

Г. Нельзя признать удовлетворительною для преступниковъ этой категоріи ссылку на поселеніе, въ томъ видѣ какъ знаетъ это наказаніе наше право. Въ самомъ дѣлѣ, успѣшный результатъ этой мѣры мыслимъ только въ томъ случаѣ, когда лицо переселяемое обладаетъ уже на столько опытностью и знаніемъ, энергіею къ труду, что оно можетъ начать самостоятельную жизнь на мѣстѣ новаго поселенія; а разумѣется этихъ качествъ нельзя и предполагать въ несовершеннолѣтнемъ преступникѣ. Поэтому для нихъ и было бы желательно допустить замѣну ссылки временнымъ лишеніемъ свободы.

Д. Наконецъ, что касается до лишенія всѣхъ правъ состоянія, то даже и въ томъ случаѣ эта форма наказанія будетъ сведена къ своимъ истиннымъ границамъ (ср. мое изслѣдованіе о преступленіяхъ противъ жизни, т. II, стр. 471), т. е. будетъ заключаться только въ лишеніи правъ политическихъ и сословныхъ, и тогда оно должно быть примѣняемо къ несовершеннолѣтнимъ съ значительнымъ смягченіемъ, причемъ это смягченіе должно по преимуществу заключаться въ уменьшеніи сроковъ подобнаго пораженія правъ.

Не повторяю, что многія изъ этихъ мѣръ являются желательными при будущей реформѣ нашей карательной системы, и не могутъ быть введены, по моему мнѣнію, въ настоящее время при сохраненіи существующей системы. Таковыми представляются мнѣ во 1-хъ, замѣна ссылки на поселеніе заключеніемъ, такъ какъ оно предполагаетъ существованіе пенитенціарныхъ мѣстъ заключенія, которыхъ у насъ нѣтъ, и во 2-хъ, измѣненіе постановленій о лишеніи всѣхъ правъ, такъ какъ оно связано съ измѣненіемъ цѣлой системы статей не только въ Уложеніи о наказаніяхъ, но и въ законахъ гражданскихъ.

Поэтому, я считалъ бы возможнымъ сдѣлать теперь же

одно только измѣненіе въ ст. 139 Уложенія, а именно—допустить замѣну срочною каторгою не только каторги безсрочной, но и смертной казни.

XXXVII. Какое вліяніе можетъ имѣть несовершеннолѣтіе подсудимаго на примѣненіе къ нему наказаній исправительныхъ?

Конечно было бы всего желательнѣе тѣ разнообразныя формы лишенія свободы, которыми изобилуетъ наше Уложеніе, замѣнить менѣе разнообразными, но болѣе раціональными формами; въ такомъ случаѣ и для несовершеннолѣтнихъ разнообразныя наказанія, нынѣ существующія, могли бы быть замѣнены заключеніемъ въ особыхъ отдѣленіяхъ при этихъ тюрьмахъ, и занятіемъ ихъ работами, соотвѣтствующими ихъ возрасту и тѣлесному развитію и могущими обезпечить существованіе въ будущемъ.

Въ настоящее же время, при существованіи системы наказаній, принятой въ Уложеніи, измѣненіе должно заключаться въ болѣе послѣдовательномъ проведеніи принятыхъ въ немъ началъ смягченія.

Поэтому, необходимо принять, что смягченіе на одну или двѣ степени принимается для всѣхъ исправительныхъ наказаній;

что несовершеннолѣтніе не могутъ быть подвергаемы не только лишенію всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, но и ограниченію правъ во всѣхъ случаяхъ и во всѣхъ видахъ, въ какихъ знаетъ Уложеніе;

что несовершеннолѣтніе, во всякомъ случаѣ, содержатся въ заключеніи отдѣльно отъ взрослыхъ.

Такимъ образомъ, я предлагаю слѣдующій проектъ законоположеній объ отвѣтственности малолѣтнихъ преступниковъ, который долженъ замѣнить статьи 94, 136, 137, 138; 141, 146. Уложенія, и 6, 10 п. 2 и 11 мирового устава:

§ 1.

Дѣти, не достигшія при совершеніи преступленія 12 лѣтъ, не подлежатъ уголовному преслѣдованію.

§ 2.

Малолѣтніе отъ 12 до 17 лѣтъ, признанные учинившими преступленіе съ разумніемъ, приговариваются:

1) За преступленія, подвергающія лишенію всѣхъ правъ состоянія и смертной казни или ссылки въ каторжную работу — къ отдачѣ въ исправительныя пріюты на срокъ не менѣе 4-хъ лѣтъ и безъ лишенія правъ.

2) За преступленія, подвергающія лишенію всѣхъ правъ состоянія и ссылкѣ на поселеніе, или лишенію всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ и ссылкѣ на житье въ Сибирь или отдаленныя губерніи, или заключенію въ арестантскихъ ротахъ или въ рабочемъ домѣ — къ отдачѣ въ пріюты на срокъ не менѣе 3-хъ лѣтъ и также безъ лишенія правъ.

3) За преступленія, подвергающія заключенію въ крѣпость, въ смиренный домъ или тюрьму — къ отдачѣ въ пріюты на срокъ не менѣе 2-хъ лѣтъ, и также безъ лишенія или ограниченія правъ.

4) За преступленія, подвергающія аресту, денежному штрафу, выговору, замѣчанію или внушенію — выговору со стороны суда.

5) За преступленія, учиненныя по неосторожности, малолѣтніе отъ 12 до 17 лѣтъ не подлежатъ уголовному преслѣдованію.

Примѣчаніе. Малолѣтніе остаются въ пріютахъ до достиженія 19 лѣтъ; въ случаѣ же признанія ихъ исправившимися, начальство пріютовъ можетъ освободить ихъ и ранѣе этого періода, но во всякомъ случаѣ не ранѣе истеченія сроковъ, указанныхъ въ пунктахъ 1, 2 и 3.

§ 3.

Малолѣтніе, для которыхъ назначенный судомъ наименьшій срокъ заключенія въ пріютахъ истекаетъ по достиженіи 19 лѣтъ, переводятся по достиженіи этого возраста въ особыя отдѣленія при тюрьмахъ.

Срокъ пребыванія въ этихъ тюрьмахъ не можетъ быть продолжительнѣе двойнаго срока, указаннаго въ пунктѣ 1-мъ и 2-мъ § 2. Но начальству тюрьмы предоставляется право освобождать исправившихся и по истеченіи $\frac{2}{3}$ полнаго срока.

§ 4.

Малолѣтніе, наказанные за преступленія, влекущія заключеніе подъ арестъ и вновь признанные виновными въ таковыхъ же—могутъ быть отданы въ исправительные пріюты, на срокъ не менѣе 2-хъ лѣтъ.

§ 5.

Малолѣтніе отъ 12 до 17 лѣтъ, признанные дѣйствовавшими безъ разумія, хотя и не подлежатъ наказанію, но могутъ быть отданы судомъ или ихъ родителямъ, родственникамъ или опекунамъ для строгаго за ними присмотра, или помѣщены въ одинъ изъ воспитательныхъ пріютовъ.

§ 6.

Дѣла о малолѣтнихъ, подсудныя окружнымъ судамъ, вѣдаются безъ участія присяжныхъ засѣдателей.

Но въ случаѣ соучастія въ преступленіи совершеннолѣтнихъ, дѣла сего рода разсматриваются по общимъ правиламъ о подсудности.

Кромѣ того, я предложилъ бы слѣдующія измѣненія въ постановленіяхъ объ отвѣтственности несовершеннолѣтнихъ.

Статью 139 изложить такъ:

«Несовершеннолѣтніе, отъ 17 до 21 года, за совершеніе преступленій, влекущихъ лишеніе всѣхъ правъ состоянія, подвергаются тѣмъ же наказаніямъ, какъ и совершеннолѣтніе, но съ тою лишь разницею, что время работъ сокращается одною третью, а вмѣсто смертной казни и отдачи въ каторжную работу безъ срока, они приговариваются къ каторгѣ на 20 лѣтъ».

Статью 140 изложить такъ:

«За преступленія и проступки менѣе тяжкіе, несовершеннолѣтніе, отъ 17 до 21 года, подвергаются тѣмъ же наказаніямъ какъ и совершеннолѣтніе, но съ уменьшеніемъ мѣры оныхъ на 1 или по усмотрѣнію суда, и на 2 степени и во всякомъ случаѣ безъ лишенія или ограниченія правъ».

Затѣмъ статьи 142 и 143 оставить безъ измѣненія, а статью 144 изложить такъ:

«За преступленія, учиненныя по неосторожности, несовершеннолѣтніе отъ 17 до 21 года уголовному преслѣдованію не подлежатъ».

Статью 145 изложить такъ:

«Несовершеннолѣтніе во всѣхъ мѣстахъ заключенія содержатся отдѣльно отъ совершеннолѣтнихъ», а ст. 146 отмѣнить и по отношенію къ несовершеннолѣтнимъ; предоставивъ здѣсь примѣнять общія правила о повтореніи.



ПРИЛОЖЕНИЕ.

СПЛОД

ПРИЛОЖЕНІЕ.

Предпринявъ разработку проекта закона объ отвѣтственности малолѣтнихъ и несовершеннолѣтнихъ преступниковъ, комитетъ общества для устройства земледѣльческихъ колоній предположилъ собрать и необходимыя для того статистическія матеріалы, т. е. свѣдѣнія о числѣ преступниковъ этого рода, о распредѣленіи ихъ по губерніямъ, по полу, по преступленіямъ и т. п.

Составленныя для этого таблички были разсланы въ окружныя и мировыя суды, къ прокурорамъ губерній, въ которыхъ дѣйствуетъ старый уставъ судопроизводства и въ тюремныя комитеты, а самая разработка этихъ матеріаловъ была поручена мнѣ.

Но къ сожалѣнію, несмотря на видимое сочувствіе и искреннюю готовность, служить полезному предпріятію, которое комитетъ встрѣтилъ въ нѣкоторыхъ лицахъ судебного вѣдомства, въ общемъ результатъ эти свѣдѣнія были доставлены только изъ небольшого числа судебныхъ мѣстъ, а потому и оказались отрывочными, а иногда были недостаточно точны и полны, такъ что предположенное статистическое изслѣдованіе не могло состояться.

Но такъ какъ для подобной работы необходимо было употребить сравнительный методъ, то я, разумѣется, долженъ былъ собирать матеріалы по статистикѣ иностранной и считаю небезполезнымъ привести, въ видѣ приложения къ настоящему труду, часть этихъ матеріаловъ, относящуюся къ наиболее богатой статистикѣ — французской.

Я пользовался при этомъ отчетами министра юстиціи съ 1841 по 1865 г., т. е. за 25 лѣтъ, и отчетами директора тюремъ съ 1852 по 1856 и съ 1858 по 1863 г., такъ какъ только отчеты за эти годы находятся въ бібліотекѣ втораго отдѣленія, и только въ нѣкоторыхъ случаяхъ приводилъ числовыя данныя и за другіе годы, заимствуя ихъ или изъ официальныхъ отчетовъ министра юстиціи за 1850 и 1860 г., или изъ сочиненій, занимавшихся научною обработкою даннаго вопроса, а именно:

A. Quetelet, *Phisique social*, 1869 года, томъ 2-й, стр. 299 и сл.;

Guerry, *Statistique morale*, 1864 г., предпоследняя карта.

A. Wagner, *Die Gesetzmässigkeit*, 1864 г., выпускъ 1-й, стр. 32;

А. Oettingen, *Die Moralstatistik*, 1869 г., томъ 2-й, стр. 747;
 Неклюдовъ, *Уголовно-статистическіе этюды*, 1865 г.

Я долженъ изрочемъ прибавить, что все эти работы, по отношенію къ вопросу мною разсматриваемому, представляютъ одинъ общій недостатокъ; они, говоря о преступникахъ моложе 16 лѣтъ, останавливаются только на преступленіяхъ, подсудныхъ судамъ съ присяжными и забываютъ, что по французскому праву большинство преступленій малолѣтнихъ вѣдается судами исправительной полиціи, а потому и въ статистикѣ помѣщены въ разрядѣ délits, а не crimes. Отсюда естественно и ихъ выводы по отношенію къ лицамъ этаго возраста оказываются не всегда вѣрными; для примѣра укажу на соображенія Вагнера и Эттингена объ уменьшеніи въ малолѣтнихъ наклонности къ преступленію, будто бы замѣчаемой во французской статистикѣ за послѣднее время

Съ другой стороны, я также долженъ прибавить, что въ настоящемъ приложеніи вовсе и не думаю излагать вопросъ о вліяніи возраста на преступленіе, такъ какъ для этого безусловно было бы необходимо разсматривать все періоды возраста въ ихъ отношеніи къ отдѣльнымъ правонарушеніямъ; я группирую только тѣ данныя, по которымъ можно бы было составить понятіе о характерѣ преступленій, совершаемыхъ малолѣтними, такъ какъ этимъ путемъ могутъ быть объясняемы и нѣкоторыя изъ положеній, поставленныхъ въ третьей главѣ.

1. Каковъ процентъ малолѣтнихъ и несовершеннолѣтнихъ въ общемъ числѣ преступниковъ?

Для отвѣта на этотъ вопросъ можетъ служить слѣдующая таблица, о числѣ лицъ, обвиненныхъ за преступленія (crimes).

Таблица 1.

	Общее число.		Ежегодная средняя.		
	съ 1826 по 1850 г.	съ 1851 по 1860 г.	съ 1826 по 1850 г.	съ 1851 по 1860 г.	съ 1826 по 1860 г.
Всего обвиненныхъ. . .	185075	62435	7403	6243	7071
Малолѣтнихъ до 16 лѣтъ.	2390	649	96	65	87

Слѣдовательно, на 1000 обвиняемыхъ было: въ первомъ періодѣ 13 моложе 16 лѣтъ, а во второй 10; но для того, чтобы понять эти цифры

и показываемое ими уменьшение процентнаго числа малолѣтнихъ и несовершеннолѣтнихъ преступниковъ, нужно обратить вниманіе на два слѣдующія обстоятельства:

Во 1-хъ, за этотъ періодъ времени многія изъ преступныхъ дѣяній, за которыя назначались уголовныя наказанія и которыя поэтому были помѣщены между преступленіями — перешли въ разрядъ проступковъ (*délits*), т. е. наказываются исправительными наказаніями или, какъ выражаются французскіе юристы, были коррекціонализированы.

Во 2-хъ, по ст. 68 *Code pénal*, какъ мы видѣли, большинство преступленій, совершаемыхъ малолѣтними, вѣдаются судами исправительной полиціи и помѣщаются въ отчетахъ въ разрядѣ *délits*, и число подобныхъ дѣлъ, въ которыхъ измѣнялась подсудность, было въ первый періодъ около 300 въ годъ, т. е. составляла $\frac{3}{4}$ всѣхъ преступленій, совершенныхъ лицами моложе 16 лѣтъ; поэтому необходимо обратиться къ цифрѣ обвиненныхъ въ проступкахъ.

За указанные два періода для преступниковъ всѣхъ возрастовъ французская статистика представляетъ слѣдующее: съ 1826 по 1850 г. было обвиненныхъ всего 4949768, т. е. среднимъ числомъ 197991 въ годъ, а съ 1851 по 1860 г. 2262829 или 226283 въ годъ.

Но для сравнительнаго опредѣленія преступности малолѣтнихъ преступниковъ, приведенныя мною цифры оказываются неудобными, такъ какъ въ нихъ заключается и число обвиненныхъ въ нарушеніяхъ уставовъ казеннаго управленія, разбиравшихся не у мировыхъ судей, а въ судахъ исправительной полиціи, а по этимъ нарушеніямъ возрастъ обвиняемыхъ, въ особенности въ отчетахъ до 1840 года, или вовсе не обозначается, или означается неполно. Такимъ образомъ, мы возьмемъ только число обвиненныхъ въ общихъ проступкахъ и съ ними будемъ сравнивать число малолѣтнихъ.

Таблица 2.

	Общее число.		Ежегодное среднее.		
	съ 1826 по 1850 г.	съ 1851 по 1860 г.	съ 1826 по 1850 г.	съ 1851 по 1860 г.	съ 1826 по 1860 г.
Всего обвиненныхъ . . .	1717201	1497419	68688	149740	109214
Моложе 16 лѣтъ . . .	75442	65276	3018	6528	4773

Такъ что, если мы прибавимъ числа, приведенныя въ таблицѣ первой, то мы увидимъ, что уменьшеніе числа малолѣтнихъ, судившихся въ ассизныхъ судахъ, есть явленіе кажущееся, что, напротивъ того,

число обвиненныхъ этого возраста въ періодъ съ 1826 по 1860 г. почти удвоилось и только послѣ этого года начинается поворотъ въ противоположную сторону, т. е. уменьшеніе обвиненныхъ, какъ мы увидимъ это далѣе изъ спеціальныхъ таблицъ съ 1841 по 1865 г.

При этомъ надо прибавить, что это увеличеніе малолѣтнихъ шло параллельно съ общимъ увеличеніемъ числа проступковъ, какъ это можно видѣть изъ слѣдующей таблицы.

Таблица 3.

	1826 — 1850			1851 — 1860		
	мущ.	жен.	всего.	мущ.	жен.	всего
Моложе 16 лѣтъ	45	40	43	44	42	43
Отъ 16 до 21 года.	122	92	107	124	109	116
Старше 21 года.	833	868	850	832	849	841
Всего.	1000	1000	1000	1000	1000	1000

Но это приведенное выше число проступковъ, совершаемыхъ малолѣтними, очевидно, не тождественно съ числомъ случаевъ, за которые вообще малолѣтніе привлекаются къ суду, такъ какъ въ это число не входятъ полицейскія нарушенія, разсматривающіяся въ tribunaux de simple police, и во-вторыхъ, нарушенія фискальныхъ законовъ, вѣдающіяся судами неправительной полиціи. Что касается до перваго разряда, то тамъ статистика не констатируетъ различія по возрастамъ обвиненныхъ, указывая только на общее число подсудимыхъ, которое было напр. въ періодъ съ 1856 по 1860—530311 въ годъ, а по отношенію ко второму — предшествующія цифры могутъ быть пополнены слѣдующею таблицею, относительно ежегоднаго числа малолѣтнихъ, обвиняемыхъ въ ассизахъ и въ tribunaux correctionnelles съ 1841 по 1865 г.

Таблица 4.

	съ 1841	съ 1846	съ 1851	съ 1856	съ 1861	
	по 1845.	по 1850.	по 1855.	по 1860.	по 1865.	
Обвинен. на судѣ присяжи.	71	80	80	49	42	
Обвин. на судѣ безъ присяж.)	Въ общихъ проступкахъ.	3643	5366	7036	6019	5559
	Въ нарушеніи наз. уст.	2633	3080	2452	1645	698
Всего.	6347	8527	9658	7713	6299	

Но конечно для того, чтобы установить болѣе ясное представление о числѣ малолѣтнихъ преступниковъ и отношеніи его къ общему числу преступниковъ, необходимо, во 1-хъ, привести эти числа въ соотношеніе съ общимъ числомъ жителей даннаго періода возраста, и во 2-хъ, привести найденныя такимъ образомъ числа къ общему уровню.

Въ видахъ этого, я въ 1-хъ, принимаю, за основаніе дѣленіе всѣхъ жителей Франціи на періоды, принятые въ официальной статистикѣ (Rapport 1860 г., стр. XV), отбрасывая при этомъ, какъ и дѣлается этотъ отчетъ, возрастъ до 10 лѣтъ, на который падаетъ ничтожное число правонарушеній, и во 2-хъ, предполагаю, что въ періодъ съ 1826 по 1860 г. процентное отношеніе числа жителей не измѣнилось.

Тогда мы получимъ слѣдующую таблицу.

Таблица 5.

	1826 — 1850					1851 — 1860				
	Пропорціональное распределе- ніе народонас. по возрасту.	Ежегодное число преступле- ній и преступковъ.	Распредѣле- ніе народо- населенія по возрасту за этотъ пе- ріодъ.	Число преступниковъ на 100000 жителей.	Относительная наклонность къ преступленію.	Ежегодное число преступле- ній и преступковъ.	Распредѣле- ніе народо- населенія по возрасту за этотъ пе- ріодъ.	Число преступниковъ на 1000 жителей.	Относительная наклонность къ преступленію.	
10 ^{отъ} до 16 л.	133	3114	3,630000	8,5	0,27	6593	3,900000	16,9	0,28	
16 ^{отъ} до 21 г.	107	9228	2,920000	31,5	1	19034	3,100000	61,4	1	
старше 21 года.	760	63749	20,750000	30,7	0,97	130358	22,300000	58,4	0,95	
Итого. .	1000	76121	27,300000	—	—	145985	29,300000	—	—	

Эта таблица представляет некоторыя интересныя данныя. Во 1-хъ, она констатируетъ уже указанный мною фактъ, что общее число малолѣтнихъ преступниковъ увеличилось вдвое (ср. столбцы 4 и 8) и во 2-хъ, что общая наклонность малолѣтнихъ къ преступленіямъ почти въ $3\frac{1}{2}$ раза слабѣе наклонности взрослыхъ, причеъ даже и относительная наклонность малолѣтнихъ въ эти два періода возросла, хотя и въ меньшихъ размѣрахъ (ср. столбцы 5 и 7).

Нечего и говорить, что настоящая таблица имѣетъ значеніе только для опредѣленія относительной наклонности малолѣтнихъ и что по ней нельзя, напр., судить даже и о сравнительной преступности лицъ отъ 16 до 21 года, по той причинѣ, что въ третьей горизонтальной графѣ соединены лица различныхъ возрастовъ, такъ что вліяніе возрастовъ, на которые обыкновенно падаетъ максимумъ преступности, т. е. возрастовъ отъ 21 до 25 и отъ 25 до 30 л., парализуется вліяніемъ возрастовъ, близкихъ къ старости.

II. Характеръ преступленій, совершаемыхъ малолѣтними.

Посмотримъ теперь въ какихъ нарушеніяхъ закона оказываются по преимуществу виновными юные преступники.

Для этого я соединяю въ одно, какъ преступленія малолѣтнихъ, разсматривавшіяся на судѣ съ присяжными, такъ и поступившія въ суды исправительной полиціи, раздѣляя ихъ по пятилѣтіямъ съ 1841 по 1865 и представляя въ первой половинѣ таблицы ежегодное среднее число преступленій, а во второй—процентное ихъ отношеніе на 1,000 преступленій и проступковъ, вообще совершенныхъ малолѣтними.

Эта таблица указываетъ намъ на слѣдующіе факты:

Общіе преступленія и проступки, совершаемые малолѣтними, достигли своего maximum'a въ періодъ съ 1851 по 1855, причемъ высшимъ предѣломъ является 1854 годъ, когда средній годової уровень былъ 8538, при общемъ среднемъ уровнѣ за все 25 лѣтъ въ 5525; послѣ 1854 года, хотя общій уровень и понизился, но все-таки за послѣднее пятилѣтіе онъ былъ въ 1½ раза болѣе, чѣмъ въ первое.

Въ частности это возрастаніе отразилось особенно на слѣдующихъ преступленіяхъ: мошенничество возрасло въ 4 раза, что впрочемъ отчасти объясняется закономъ 1851 года, признавшимъ уголовно наказуемымъ нѣкоторые виды торговаго обмана; преступленія противъ нравственности, поджогъ умышленный и нарушенія законовъ объ охотѣ въ 3 раза, поджогъ по неосторожности въ 2½, простая кража въ 1½, нищенство и бродяжничество, возвысившіяся было къ 1855 году, почти въ 2½ раза, затѣмъ снова уменьшились, что объясняется циркулярами министра юстиціи за 1858 и 1859 годы, предписавшаго судамъ въ дѣлахъ этого рода прекратить по возможности преслѣдованіе уголовное, чтобы не переполнить заведенія, назначенныя для малолѣтнихъ преступниковъ.

Затѣмъ, дѣйствительно уменьшились кража съ отягчающими обстоятельствами въ три, а домашняя въ два раза, и въ небольшомъ размѣрѣ проступки политическіе и оскорбленія чиновниковъ.

Все же остальные проступки остались безъ измѣненія.

Что же касается до пропорціональнаго распредѣленія отдѣльных правонарушеній, то въ этомъ отношеніи проступки малолѣтнихъ представляются въ нномъ видѣ, нежели взрослыхъ, какъ это можно видѣть изъ сравненія столбцовъ 13 и 14 и изъ нижеслѣдующихъ таблицъ:

Таблица 7.

	Взрос- лыхъ.	Мало- лѣтн.
Преступленія и проступки противъ обществ. порядка.	225	170
Противъ личности.	186	51
Противъ правовъ	23	28
Противъ собственности	383	636
Различныя правонарушенія	183	115
Итого.	1000	1000

Таблица 8.

М а л о л ѣ т н і е.		В з р о с л ы е.	
Кража простая	574	Кража простая	252
Бродяжничество	86	Наруш. закона объ охотѣ . .	158
Наруш. закона объ охотѣ . .	83	Побои	131
Нищенство	73	Оскорбленіе чиновниковъ . .	55
Побои	37	Нищенство	45
Нарушеніе благопристойн.	17	Бродяжничество	45
Нарушеніе сельск. устав. . .	16	Политическіе проступки . .	30
Неосторожный поджогъ . . .	13	Обиды	29
Оскорбленіе нравствен. . . .	10	Торговый обманъ	25
Неост. убійство и повр. здор.	9	Наруш. полиц. надзора . . .	24
Обманъ	8	Мошенничество	18
Злоупотр. довѣренностью . .	7	Кража квалифицированная .	17
Поджогъ умышленный	6	Злоупотребленіе довѣріемъ .	16
Оскорбленіе чянови	5	Истребл. пещей	15
Другіе проступки	66	Другіе проступки	140
Итого.	1000	Итого.	1000

Характеристично въ этой таблицѣ то, что преобладающими преступленіями малолѣтнихъ являются незначительная кража ($\frac{3}{10}$) и нищенство съ бродяжничествомъ ($\frac{1}{10}$), прямо свидѣтельствующія, что невозможность поддерживать своимъ трудомъ собственное существованіе, при отсутствіи всякой поддержки извнѣ, со стороны семьи, является главнымъ стимуломъ, толкающимъ малолѣтнихъ на преступную дорогу, сравнительно съ которымъ и всѣ остальные побужденія, равно какъ и дѣйствія подъ ихъ вліяніемъ совершенныя, представляются ничтожными*).

III. Какое вліяніе имѣетъ полъ на преступленія, совершаемыя малолѣтними?

* При этомъ не могу не замѣтить, что эти таблицы совершенно опровергаютъ талантливые обобщенія, сдѣланныя г. Неклюдовымъ, стр. 177, о наклонности къ преступленіямъ возраста отъ 1—16 лѣтъ. Ошибка его состояла въ томъ, что, принявъ въ основаніе только цифры преступленій, а не проступковъ, онъ долженъ былъ видѣть безусловное отсутствіе извѣстныхъ преступленій, а имѣетъ съ тѣмъ и отсутствіе извѣстныхъ силъ, заправляющихъ преступленіями, тамъ гдѣ они въ дѣйствительности были переведены въ другія таблицы.

Таблица 9.

	Процентное число преступлений.						Н а р о д о н а с е л е н и е .				Процентное число относительно къ народонаселению.					
	съ 1826 по 1850.		съ 1851 по 1860.		съ 1826 по 1860.		съ 1826 по 1850 г.		съ 1851 по 1860 г.		1826 — 1850		1851 — 1860		1826 — 1860	
	м.	ж.	м.	ж.	м.	ж.	мущинъ.	женщинъ.	мущинъ.	женщинъ.	м.	ж.	м.	ж.	м.	ж.
отъ 10 до 16 л.	29	26	27	27	28	27	1,800000	1,740000	1,940000	1,870000	28,1	26,7	26	27,8	27	27,2
отъ 16 до 21 г.	144	112	136	120	140	116	1,470000	1,440000	1,580000	1,540000	140,2	114,9	132,5	123,2	136,4	119,1
старше 21 г.	827	862	837	853	832	857	10,240000	10,610000	10,950000	11,370000	831,7	858,4	841,5	849	836,6	853,7
Итого.	10	00	10	00	10	00	13,510000	13,790000	14,470000	14,780000	1000	1000	1000	1000	1000	1000

Слѣдовательно въ первую пору жизни до 16 лѣтъ оба пола вовсе не отличаются другъ отъ друга, т. е. относительная наклонность ихъ къ преступленію тождественна, а въ эпоху молодости наклонность женщинъ даже слабѣе мужчинъ; поэтому положеніе, высказываемое въ официальной французской статистикѣ и поддержанное Quetelet (Phisique, стр. 302) и Вагнеромъ (стр. 35), имѣетъ свое основаніе (см. contra Неклюдовъ стр. 72).

Посмотримъ теперь на отношеніе пола къ отдѣльнымъ преступленіямъ, принимая въ основаніе дѣленіе преступленій, указанное въ таблицѣ 6-й и выкидывая только тѣ правонарушенія, въ которыхъ общее процентное число, падающее на малолѣтнихъ, менѣе единицы.

Таблица 10.

	1841—45.		1846—50.		1851—55.		1856—60.		1861—65.		1841—1865.		1841—65.	
	м.	ж.	м.	ж.	м.	ж.	м.	ж.	м.	ж.	м.	ж.	м.	ж.
Возстаніе	5	4	5	3	3	2	2	1	2	1	366	47	3	2
Оскорбленіе чиновниковъ	7	7	8	6	6	3	5	3	4	4	683	103	6	5
Разрушеніе обществен. памятниковъ	3	11	2	1	2	—	1	—	1	—	175	7	2	—
Ипщичество	59	115	101	170	82	123	44	75	48	90	7815	2486	67	113
Бродяжничество	103	60	112	84	90	92	75	79	66	73	10205	1756	88	80
Проступки противъ религія	3	2	—	—	1	—	1	1	—	1	136	18	1	1
Поврежденіе здоровья	57	53	40	31	31	20	31	27	37	26	4346	601	37	27
Неосторожное убійство	14	4	10	2	7	1	9	3	9	5	1066	58	9	3
Обиды	3	11	2	10	2	6	1	8	2	9	240	183	2	8
Оскорбленіе нравственности	10	2	5	3	10	4	12	4	14	6	1268	90	11	4
Нарушеніе благопристойности	12	9	9	12	14	14	19	27	24	50	1866	510	14	24
Кража простая	559	651	526	600	565	640	590	667	585	633	66114	13989	571	637
Обманъ	6	9	6	14	7	13	6	14	9	23	791	338	7	15
Злоупотребленіе довѣрпностью	6	4	5	3	7	4	9	7	11	7	892	102	8	5
Торговый обманъ	—	—	—	—	2	18	3	43	2	26	186	433	2	20
Нарушеніе сельскаго закона	17	27	16	30	18	28	13	20	13	14	1796	506	15	23
Поджогъ умышленный	1	2	2	2	3	1	3	2	4	2	323	38	3	2
Поджогъ по неосторожности	8	7	10	6	21	12	18	7	14	7	1753	182	15	8
Нарушеніе закона объ охотѣ	61	4	94	2	100	3	127	3	118	3	11967	62	103	3
Другіе проступки	36	29	46	21	29	16	31	21	37	21	4066	453	36	20
В с е г о	1000	1000	1000	1000	1000	1000	1000	1000	1000	1000	116054	21962	1000	1000

Такимъ образомъ относительное распредѣленіе преступленій и въ этомъ возрастѣ, при равной общей напряженности, оказывается неравномернымъ, и мы получимъ слѣдующее распредѣленіе преступленій по относительному преобладанію того или другаго пола.

Таблица 11.

Группа преобладанія мужчинъ.	М.		Группа преобладанія женщинъ.	Ж.	
	М.	Ж.		М.	Ж.
Наруш. зак. объ охотѣ . . .	97	3	Торговый обманъ	9	91
Неост. убійст. и повр. здор.	75	25	Обиды	20	80
Оскорбл. нравствен.	73	27	Обманы	32	68
Поджогъ по неостор.	65	35	Нарушеніе благопристойн.	37	63
Злоупотребл. довѣр.	62	38	Пищенство	37	63
Умышл. поврежд. здор. . . .	58	42	Нарушен. сельскаго устава.	39	61
Возстан. и оскорбл. чин. . .	56	44	Простая кража	47	53

Причемъ, какъ легко можно видѣть, эти цифры выражаютъ не абсолютное отношеніе каждаго пола по каждому преступленію, а относительное, т. е. вычисленное соответственно съ общемою суммою преступленій каждаго пола, но сравнительный порядокъ преступленій останется, разумѣется, тотъ же, когда мы возьмемъ и абсолютныя числа.

Для сравненія я представляю таблицу, указывающую на распредѣленіе преступленій по поламъ безъ различія возрастовъ, изъ отчета за 1860 годъ, причемъ въ этой таблицѣ взяты цифры абсолютнаго участія обоихъ половъ въ каждомъ преступлѣ.

Таблица 12.

Сравнительное преобладаніе мужчинъ.	М.		Сравнительное преобладаніе женщинъ.	Ж.	
	М.	Ж.		М.	Ж.
Возстан. и оскорбл. чиновн.	901	99	Оскорбленіе нравствен. . .	331	669
Проступ. противъ религіи.	898	102	Прелюбодѣянiе	518	482
Уничтоженіе посявовъ . . .	881	119	Обиды	712	288
Побой	879	121	Кража	723	277
Наруш. полицейск. надзора.	876	124	Торговый обманъ	748	252
Нарушен. благопристойн. . .	860	140	Пищенство	769	231
Обманы	826	174	Наруш. сельскаго устава .	770	230
Нарушеніе довѣрія	813	187	Бродяжничество	811	189

IV. Изъ какихъ общественныхъ элементовъ создаются эти малолѣтніе преступники?

Таблица 13.

	Мальчики		Дѣвочки.		1852—1863.		
	1852	1858	1852	1858	Мальч.	Дѣвоч.	
	по 1857	по 1863	по 1857	по 1863			
На 1000 дѣтей, находящихся въ приютахъ, было.	Освобожденныхъ, но отд. въ приютъ по ст. 66. . .	960	960	928	909	960	918
	Осужденныхъ	31	31	24	13	31	19
	Отданныхъ родительскою властью.	9	9	48	78	9	63
На 1000 дѣтей было:	Сельскаго.	485	486	466	477	486	472
	Городскаго	515	514	534	523	514	528
	Зажиточныхъ.	33	22	16	15	27	15
На 1000 дѣтей было:	Живущихъ своимъ трудомъ.	578	550	492	464	564	478
	Не имѣющихъ занятій: бродягъ, нищихъ, публичныхъ жевщицъ. . .	189	217	243	239	203	241
	Преступниковъ	98	93	147	166	96	157
	Неизвѣстн. состоянія . .	102	118	102	116	110	109
На 1000 дѣтей было:	Законныхъ	833	842	805	779	838	792
	Незаконныхъ	167	158	195	221	162	208
На 1000 дѣтей было:	Сиротъ, имѣющ. одного родителя	316	304	318	372	310	345
	Сиротъ, не имѣющихъ родителей	90	86	86	96	88	91
	Изъ воспитательнаго дома.	27	28	25	31	28	28
	Имѣющихъ родителей. . .	567	582	571	501	574	536
Изъ 1000 преступившихъ дѣтей занемало до поступленія.	Промышлен. занятіямъ. . .	201	204	206	222	202	214
	Земледѣльческими занятіямъ	105	110	42	60	108	51
	Не имѣя занятій.	694	686	752	718	690	735

Изъ цифръ, приведенныхъ въ этой таблицѣ, особенное вниманіе обращаютъ слѣдующія: во 1-хъ, $\%$ -распредѣленіе находящихся въ пріютахъ по поламъ оказывается замѣчательно неравномѣрнымъ между различными полами: число лицъ, отданныхъ родительскою властью между мальчиками составляетъ 9 на 1000, а между дѣвочками 6 на 1000, указывая ясно, что опасеніе лишиться работника, является одною изъ сильныхъ причинъ, ограничивающихъ проявленіе власти родительской.

Также обращаетъ на себя вниманіе процентное отношеніе между малолѣтними преступниками законно и незаконно-рожденныхъ, ясно указывающее на вліяніе тѣхъ отношеній, которыя существуютъ между обществомъ и послѣдними. Для уразумѣнія этихъ цифръ, нужно конечно имѣть въ виду, что между поворожденными незаконнорожденные составляютъ только 8 $\%$, а между преступниками отъ 10—16 лѣтъ 20 $\%$; а между тѣмъ, смертность между ними въ первые годы жизни почти втрое болѣе общей смертности между дѣтьми.

Что касается до другихъ отдѣловъ этой таблицы, то конечно указанія ея очень любопытны, но для ихъ полноты необходимо бы было вычислить $\%$ -е отношеніе къ общему числу малолѣтнихъ по каждой категоріи, для чего данныхъ собрать я не могъ.

Въ дополненіе къ предъидущей таблицѣ можетъ служить:

Таблица 14.

	Изъ поступив. въ пріюты.		Изъ осужденныхъ къ отдачѣ въ исправител. пріюты.			
	съ 1852	съ 1858	1841—65.		1841—65.	
	по 1857	по 1863	м.	д.	м.	д.
Безграмотныхъ	656	665	372	141	651	766
Умѣли или читать или писать.	156	169	172	38	301	207
Умѣли читать и писать . . .	182	159	25	5	44	27
Имѣли высшее образованіе .	6	7	2	—	4	—
Итого	1000	1000	571	184	1000	1000

При этомъ я долженъ прибавить, что первые два столбца составлены по отчетамъ тюремнымъ, а послѣдніе по отчетамъ министра юстиціи. Разница же, которую мы замѣчаемъ въ выводахъ, вполне объясняется тѣмъ, что въ тюремной статистикѣ указываются какъ осужденные, такъ и отданные родительскою властью, а въ отчетахъ министра юстиціи—только первые.

V. Къ какому возрасту именно относилось большинство малолѣтнихъ преступниковъ?

Вопросъ этотъ былъ бы весьма интересенъ, въ особенности въ виду спора, указанного мною въ предшествующихъ главахъ, но, къ сожалѣнiю, данныя существуютъ только относительно лицъ, судимыхъ съ присяжными съ 1841—1865 г.

Таблица 15.

В о з р а с т ъ .	Всего.	Средняя по пятилѣт.	Ежегод. средн.	Процентъ.	
На 6-мъ	4	1	9	—	2
На 7-мъ	3	1		—	
На 8-мъ	5	1		—	
На 9-мъ	11	2		1	
На 10-мъ	21	4	315	1	98
На 11-мъ	47	9		3	
На 12-мъ	83	17		6	
На 13-мъ	170	34		10	
На 14-мъ	233	47		15	
На 15-мъ	327	65		20	
На 16-мъ	714	143	—	44	
И т о г о	1618	324	324	100	100

Такъ что до 10-ти-лѣтняго возраста осуждалось каждое пятилѣтiе по 9 человекъ, — процентъ весьма значительный, особенно если принять во вниманiе, что большинство дѣлъ о малолѣтнихъ рассматривалось безъ присяжныхъ.

Для пополненiя этой таблицы, представимъ другую, взятую изъ статистики тюремной съ 1853—1863 годъ.

Таблица 16.

	Валовая цифра.		Пропорціональ- ная цифра.	
	м.	д.	м.	д.
Отъ 7 до 9	1573	360	19	18
Отъ 9 до 11	5699	1206	68	60
Отъ 11 до 13	13478	3021	161	149
Отъ 13 до 15	21959	5247	262	257
Отъ 15 до 21	14148	10507	490	516
Итого	83857	20341	1000	1000

VI. Какія были юридическія послѣдствія уголовного преслѣдованія малолѣтнихъ.

Таблица 17.

	1841—1865.		1841—1865.			1836 до 1840.	1831 до 1835.	1826 до 1830.
	м.	ж.	м.	ж.	всего	всего	всего	всего
	На 1000 отганныхъ въ при- юты или тюрьмы было осу- ждено на срокъ.	На 1000 обвинен- ныхъ было.						
Оправдано и отдано роди- телямъ	356	356						
Приговорено къ денежно- му штрафу	118	77						
Приговор. къ отдачѣ въ приютъ или тюрьму	526	567	} 424	} 454	} 439	} 570	} 670	} 750
Менѣе 6 дней	90	100						
Отъ 6 дней до 1 мѣс.	161	170						
Отъ 1 до 6 мѣс.	130	141	} 370	} 351	} 360	} 300	} 250	} 210
Отъ 6 мѣс. до 1 года	43	43						
Отъ 1 года до 2 л.	56	57						
Отъ 2-хъ до 5 л.	314	294						
Отъ 5-ти до 10 л.	206	195	206	195	201	130	80	40

Привода же число заключенныхъ ко времени, которое они про-
были въ мѣстахъ заключенія, мы получимъ слѣдующее: 61032 маль-

чика пробыли 63,515654 дня, т. е. на каждого мальчика приходилось по 2 года 10 мѣс. и 20 дней; 12709 дѣвочекъ пробыли 11,491747 дней, такъ что на каждую приходилось по 2 года 7 мѣс. и 4 дня.

Притомъ мы видимъ также, что по мѣрѣ улучшенія мѣсть заключенія, усиливалась репрессія, такъ что въ 1841 году число освобожденныхъ было 41%, а въ 1865 году — 31%, число осужденныхъ на тюремное заключеніе менѣе 1 г., въ 1826 г. было 75%, а въ 1865 г.—44%.

VII. Какое число рецидивистовъ между малолѣтними преступниками?

Къ сожалѣнію, цифры, на основаніи которыхъ мы могли бы составить себѣ ясное понятіе о вліяніи наказаній на малолѣтнихъ, оказываются недостаточными, что видно изъ слѣдующихъ таблицъ.

A. Общее число рецидивистовъ между взрослыми.

Таблица 18.

	1826 по 1830.	1831 по 1835.	1836 по 1840.	1841 по 1845.	1846 по 1850.	1851 по 1855.	1856 по 1860.
На 1000 обвиненныхъ было рецидивистовъ	125	129	169	180	176	266	315
На 1000 рецидивистовъ было освобожд. изъ							
Bagnes	84	70	64	53	50	34	24
Maisons centrales	61	50	48	41	37	25	18
Emprisonnem	801	836	849	872	880	867	804
Amende	54	44	39	34	33	80	154

B. Рецидивисты между малолѣтними.

Весьма любопытныя указанія о числѣ рецидивистовъ между малолѣтними существуютъ только въ статистикѣ до 1850 года.

Таблица 19.

	Между рецидив. было ежегодно осужден. въ 1 разъ до 16 лѣтъ.		Изъ этого числа судилось вновь до достиженія 16 лѣтъ.	
	1841 до 1845.	1846 до 1850.	1841 до 1845.	1846 до 1850.
Осужденн. въ 1-й разъ за преступл. . . .	174	191	5	5
Осужденн. въ 1-й разъ за проступки . . .	987	1427	132	186
Итого	1161	1618	137	191

Если же мы примемъ, что малолѣтніе рецидивисты второго періода образовались изъ малолѣтнихъ, наказанныхъ въ первый періодъ, то мы получимъ такіе, впрочемъ только вѣроятные, выводы: число ежегодно обвиняемыхъ малолѣтнихъ въ періодъ съ 1841—1845 г. было 6350 человекъ, изъ нихъ число наказанныхъ 3750, поэтому изъ 1000 наказанныхъ въ этотъ періодъ вновь впадало въ преступленіе въ слѣдующій, и притомъ прежде достиженія 16 лѣтъ—51 человекъ, а вообще 483, т. е. около половины. Но нельзя не замѣтить, что эта цифра будетъ болѣе настоящей, такъ какъ очевидно, что взрослые рецидивисты, которые были въ первый разъ наказаны какъ малолѣтніе, не всѣ вышли изъ предшествующаго періода, такъ что съ болѣею вѣроятностью можно предположить, что число рецидивистовъ за эти періоды было 40—45 процентовъ.

Съ 1851 года мы имѣемъ только данныя по отношенію къ лицамъ, освобожденнымъ изъ исправительныхъ пріютовъ и притомъ попавшихся въ какомъ-либо преступленіи въ теченіи первыхъ трехъ лѣтъ по освобожденіи.

Таблица 20.

	Всего освобожд.	Изъ освобожд. сдѣлались рецидив.				На 1000 освобож. было рецидивистовъ.			
		въ 1-й г.	во 2-й г.	въ 3-й г.	Всего.	въ 1-й г.	во 2-й г.	въ 3-й г.	Всего.
1851—55	5861	172	492	303	967	29	84	52	167
1856—60	7809	231	509	377	1107	28	65	48	142
1861—65	5441	134	327	95	239	25	60	54	139
В с е г о	19111	527	1328	775	2313	27	70	51	149

При этомъ цифра эта будетъ разумѣется различна по отдѣльнымъ пріютамъ; для сравненія я представлю цифры по 5 заведеніямъ.

Таблица 21.

	Gaillon.					La Koquette.					Ostwald.					Fontevrault.					Mettray.				
	На 1000 освобожденных было рецидивистовъ.					На 1000 освобожденных было рецидивистовъ.					На 1000 освобожденных было рецидивистовъ.					На 1000 освобожденных было рецидивистовъ.					На 1000 освобожденных было рецидивистовъ.				
	Всего освоб.	На 1-й годъ.	На 2-й годъ.	На 3-й годъ.	Всего го.	Всего освоб.	На 1-й годъ.	На 2-й годъ.	На 3-й годъ.	Всего го.	Всего освоб.	На 1-й годъ.	На 2-й годъ.	На 3-й годъ.	Всего го.	Всего освоб.	На 1-й годъ.	На 2-й годъ.	На 3-й годъ.	Всего го.	Всего освоб.	На 1-й годъ.	На 2-й годъ.	На 3-й годъ.	Всего го.
1851—55.	561	45	127	60	230	494	54	108	58	220	109	36	118	100	255	436	34	85	60	177	479	21	77	40	137
1856—60.	787	53	96	87	237	266	41	100	40	177	355	23	73	48	144	513	27	64	66	154	455	11	47	47	104
1861—65.	376	53	59	93	234	371	43	95	76	214	157	13	38	56	106	136	8	66	74	147	351	23	34	32	88
Всего . .	1724	50	94	80	234	1131	46	101	58	204	621	24	76	68	168	1085	23	71	67	159	1285	18	53	40	110

Хотя нельзя не прибавить, что при сравненіи этихъ цифръ пужно имѣть въ виду, что для тѣхъ заведеній, какъ напр. Metzgrau, которыя получаютъ преступниковъ изъ разныхъ департаментовъ, число рецидивистовъ не можетъ быть констатировано съ полною точностью, такъ какъ большинство выпущенныхъ разбѣзжается также по отдѣльнымъ департаментамъ.

Далѣе, конечно, средняя цифра рецидивистовъ 15% (таблица 20) въ 3 раза менѣе таковой-же цифры за 1841—45 годъ, но было бы ошибочно считать такое отношеніе мѣриломъ улучшенія тюремъ для малолѣтнихъ во Франціи. Во 1-хъ, въ первый періодъ взяты пятилѣтія, а не трехлѣтія, а во 2-хъ, тамъ вошли въ это число и малолѣтніе рецидивисты, наказанные въ первый разъ денежнымъ штрафомъ, которыхъ, разумѣется, въ цифрѣ рецидивистовъ съ 1851—1860 г. нѣтъ, а между тѣмъ число ихъ весьма значительно.

КОНЕЦЪ.

РГЛАВЛЕНІЕ.

ГЛАВА I.

	Стр.
Общія положенія	1—18
1. Различные виды нарушенія правоотношеній.	
2. Различіе дѣяній вмѣняемыхъ и невмѣняемыхъ.	
3. Къ числу причинъ, уничтожающихъ вмѣняемость, относятся и дѣтство обвиняемаго.	
4. Малолѣтніе, хотя и достигшіе эпохи вмѣняемости, не могутъ подлежать тѣмъ же взысканіямъ, какъ и взрослые преступники.	
5. Въ последнемъ случаѣ малолѣтство можетъ быть раздѣлено на два періода: 1) періодъ замѣны наказаній, назначаемыхъ для взрослыхъ и 2) смягченія этихъ наказаній.	
6. Тройное значеніе несовершеннолѣтія въ правѣ уголовномъ.	
7. Предѣлы этихъ возрастовъ должны быть опредѣляемы въ самомъ законѣ.	
8. Основанія, по которымъ можетъ быть произведено въ законодательствѣ дѣленіе возрастовъ.	
9. Дѣленіе возрастовъ въ современныхъ законодательствахъ.	
10. Постановленія объ отвѣтственности малолѣтнихъ французскаго права.	
11. Недостатки этой системы.	
12. Римская система дѣленія возраста.	

13. Нѣмецкая система по вопросу объ ответственности малолѣтнихъ.
14. Постановленія объ ответственности малолѣтнихъ сѣверо-германскаго кодекса.

ГЛАВА II.

- Постановленія русскаго права 19—89
15. Историческій очеркъ постановленій нашего права объ ответственности малолѣтнихъ.
 16. Уложеніе 1845 и позднѣйшія законодательныя измѣненія по вопросу о малолѣтнихъ.
 17. Постановленія дѣйствующаго права о дѣтихъ моложе 7 лѣтъ.
 18. Ответственность малолѣтнихъ отъ 7—10 лѣтняго возраста.
 19. Постановленія Уложенія о лицахъ отъ 10—14 лѣтъ.
 20. Малолѣтніе отъ 10—14, дѣйствовавшіе съ разуміемъ, не подлежатъ смертной казни.
 21. Замяна другихъ наказаній для малолѣтнихъ отъ 10—14 лѣтъ.
 22. Причины, по которымъ долженъ производить судъ замяну наказаній для малолѣтнихъ отъ 10—14 лѣтъ.
 23. Измѣненія постановленій Уложенія о несовершеннолѣтнихъ, произведенныя на основаніи уставовъ 1864 года.
 24. Наказуемость по дѣйствующему уложенію несовершеннолѣтнихъ отъ 14—17 лѣтъ.
 25. Смягченіе уголовныхъ наказаній для несовершеннолѣтнихъ отъ 17—21 года по Уложенію.
 26. Смягченіе для лицъ этой категоріи наказаній исправительныхъ.
 27. Нѣсколько замѣчаній о примѣненіи исправительныхъ наказаній къ несовершеннолѣтнимъ.
 28. Домашнее исправленіе, назначаемое за неосторожныя поступки, совершенныя несовершеннолѣтними, не можетъ почитаться наказаніемъ.
 29. Порядокъ смягченія судомъ наказанія для несовершеннолѣтнихъ.
 30. Случаи, при которыхъ законъ допускаетъ чрезвычайное снисхожденіе къ проступкамъ малолѣтнихъ и несовершеннолѣтнихъ.

31. Постановленія статьи 146 объ отвѣтственности малолѣтнихъ и несовершеннолѣтнихъ за повтореніе преступленій не имѣютъ рациональныхъ основаній.
32. Условія примѣненія статьи 146.
33. Постановленія о малолѣтнихъ бродягахъ, содержащіяся въ томѣ XIV.
34. Постановленія мирового устава о малолѣтнихъ моложе 10 лѣтъ.
35. Отвѣтственность несовершеннолѣтнихъ отъ 10—17 лѣтъ, по мировому уставу.
36. Отдача въ исправительные пріюты на основаніи 6-й статьи мирового устава.
37. Отвѣтственность малолѣтнихъ и несовершеннолѣтнихъ по сельскому и воинскому уставамъ.
38. Въ какомъ порядкѣ отдаются малолѣтніе и несовершеннолѣтніе родителямъ для домашняго исправленія.
39. Вліяніе возраста на подсудность.
40. Какими средствами и способами доказывается возрастъ подсудимыхъ.
41. Значеніе вопроса о разумнѣи по отношенію къ малолѣтнимъ преступникамъ.
42. Отношеніе вопроса о разумнѣи къ вопросу о виновности.
43. Недостатки постановленій Уложенія объ отвѣтственности малолѣтнихъ.
44. Недостатки системы его наказаній.

ГЛАВА III.

Проектъ законоположеній объ отвѣтственности малолѣтнихъ и несовершеннолѣтнихъ преступниковъ	90—124
---	--------

ПРИЛОЖЕНІЕ.

Статистическія свѣдѣнія о малолѣтнихъ преступникахъ во Франціи	125—146
--	---------

ЗАМѢЧЕННЫЯ ОПЕЧАТКИ.

Стр.	4 строка	13	сверху	<i>Напечатано:</i>	<i>Читай:</i>
»	4	»	»	параллельно	параллельно
»	4	»	23	го	его
»	5	»	19	подтверждаютъ	подтверждаютъ
»	8	»	3	началь	началь
»	8	»	5	второго	вторую
»	13	»	17	окружномъ	окружнымъ
»	13	»	20	ортоланъ	Ортоланъ
»	15	»	6	привлечень	привлечень
»	15	»	2	снизу	des
»	6	»	12	сверху	des
»	30	»	21	не	на
»	35	»	8	лишенію	лишеніи
»	38	»	6	изданія	изданіи
»	50	»	20	предположено	предположено
»	50	»	24	признаніе	признанія
»	55	»	10	случаяхъ	случаямъ
»	70	»	1	несовершеннолѣтняго	несовершеннолѣтія
»	81	»	17	развивается	развивается
»	82	»	14	онъ	они
»	85	»	4	выданомъ	выданномъ
»	87	»	10	снизу	дѣтей
»	91	»	1	сверху	статьѣ
»	96	»	21	статья	статьѣ
»	96	»	22	подвергнуть	подвергать
»	96	»	22	Sie	Die
»	98	»	22	Handlung	Handlung
				вмѣняести	вмѣняемости