

ПРАВОВО

ЕЖЕНЕДЕЛЬНАЯ ЮРИДИЧЕСКАЯ ГАЗЕТА

1899 г.

№. 46.

Воскресенье 14 Ноября.

„Право“ издается в С.-Петербургѣ под редакціей приватъ-доцента В. М. Гессена и Н. И. Лазаревского и при ближайшемъ участіи: І. В. Гессена, О. О. Грузенберга, прив.-доц. А. И. Каминка, В. Д. Набокова, проф. Л. І. Петражицкаго и В. М. Устинова.



Содержаніе: 1) Начало проекта книги пятой гражданскаго уложенія. Проф. Л. І. Петражицкаго. 2) Средніе вѣка и международное право. Пр.-доц. М. А. Таубе. 3) Распредѣленіе доказательствъ между сторонами въ гражданскомъ процессѣ (366 ст. уст. гр. суд.). (окончаніе). — К. П. Змирлова. 4) Нѣчто о законодательномъ порядкѣ и крестьянскомъ дворѣ. — М. А. Лозина-Лозинскаго. 5) Судебные отчеты: послѣднее засѣданіе гражд. и уголовн. касс. д-въ Пр. Сената. 6) Хроника. 7) Юридическія общества: І. С.-Петербургское. ІІ. Ярославское. 8) Библиографія: Вѣстникъ права, октябрь 1899 г. 9) Судебно-административная практика.

10) Справочный отдѣлъ (на обложкѣ).

РЕДАКЦІЯ (Дмитровскій пер., 6) открыта для личныхъ обязанностей по воскресеньямъ отъ 1 ч. до 3 ч. дня.

Статьи, присылаемыя въ редакцію для напечатанія, подлежатъ, въ случаѣ надобности, исправленію и сокращенію. Статьи должны быть присылаемы за подписью автора, съ указаніемъ его адреса. Ненапечатанныя статьи возвращаются по представленію надлежащаго количества марокъ на ихъ пересылку.

Подписная цѣна: на годъ съ доставкой и пересылкой 7 руб., на полгода 4 руб. Допускается разсрочка: при подпискѣ 4 р. и къ первому мая 3 рубля. За границу за годъ—10 руб. Отдѣльные нумера продаются по 20 коп.

ГЛАВНАЯ КОНТОРА (Дмитровскій, 6) открыта отъ 11 час. до 4 час., кромѣ воскресныхъ и праздничныхъ дней.

ОТКРЫТА ПОДПИСКА НА 1900 ГОДЪ.

11 Ноября послѣ продолжительной болѣзни скончался Михаилъ Николаевичъ Калустинъ.

Начало проекта книги пятой гражданскаго уложенія.

Рѣчь идетъ о первыхъ пяти статьяхъ проекта обязательственнаго права, а именно о томъ, что ихъ слѣдуетъ зачеркнуть.

Первая статья проекта гласитъ:

„Обязательствомъ именуется законная обязанность одного лица къ передачѣ имущества или къ совершенію либо несовершенію иного дѣйствія въ пользу другого лица.

Лицо обязанное называется должникомъ, а лицо, имѣющее право требованія по обязательству, — вѣрителемъ“.

Противъ этой статьи можно было бы возразить весьма много. Мы ограничимся указаніемъ, что первая часть ея, представляющая попытку опредѣлить понятіе обязательства и отличить его, слѣдовательно, отъ иныхъ юридическихъ явленій, на самомъ дѣлѣ этой цѣли не достигаетъ, а указываетъ такіе признаки, которые не только свойственны „законнымъ обязанностямъ“ любой вѣтви гражданскаго права (вещнаго, семейственнаго, наследственнаго права), но и обязанностямъ государственнаго, церковнаго, международнаго права. Во всѣхъ обла-

стяхъ права одинаково повторяются обязанности „къ передачѣ имущества или къ совершенію либо несовершенію иного дѣйствія въ пользу другого лица“. Такимъ образомъ, статья 1 подъ видомъ опредѣленія довольно узкаго и спеціальнаго понятія обязательства даетъ, повидимому, опредѣленіе весьма общаго понятія юридической обязанности.

Но и этой функціи изреченіе ст. 1 не могло бы исполнить, потому что оно содержало бы въ себѣ *definitio per idem*. Слово „законная“ (обязанность), замѣтимъ, не означаетъ по мысли автора обязанностей, основанныхъ на законѣ (въ отличіе отъ нормъ обычнаго права и т. д.); это — не вполне точное выраженіе для указанія, что дѣло идетъ о юридическихъ обязанностяхъ „въ различіе отъ нравственныхъ (естественныхъ) обязанностей“ (Объяснит. зап. І. стр. 9). Такимъ образомъ, въ качествѣ опредѣленія юридическихъ обязанностей ст. 1 сообщала бы только, что юридическія обязанности суть юридическія обязанности.

Между прочимъ, въ мотивахъ (тамъ же стр. 2) сообщается:

„Общее понятіе обязательства, какъ отношенія имущественно-личнаго, предполагающаго, въ отличіе отъ отношенія вотчиннаго, необходимое участіе двухъ лицъ и направленнаго на дѣятельность одного изъ нихъ, а не на какое-либо имущество, окончательно упрочилось и

безспорно какъ въ наукѣ, такъ и въ законодательствахъ“.

Къ сожалѣнію, эта безспорность—дѣло давно минувшихъ дней. Теперь въ теоріи права скорѣе не можетъ подлежать спору противоположное положеніе, а именно, что въ этомъ признакъ не слѣдуетъ усматривать отличія вещнаго („вотчиннаго“) права отъ обязательствъ и иныхъ правоотношеній, что и вещное право есть отношеніе между лицами, а не отношеніе къ вещи („имуществу“) ¹⁾.

Но и въ томъ случаѣ, если бы приведенное сообщеніе соотвѣтствовало фактамъ, и если бы дѣйствительно вещныя права не требовали „участія“ другихъ лицъ и извѣстнаго ихъ поведенія, все-таки статья первая не указывала бы отличія обязательствъ отъ всевозможныхъ иныхъ юридическихъ обязанностей публичнаго и частнаго права.

Правильное опредѣленіе обязательства — дѣло весьма трудное.

При этомъ главныя затрудненія возникаютъ вовсе не по поводу отличія обязательствъ отъ вещныхъ правоотношеній (это различіе опредѣлить не трудно, хотя оно заключается вовсе не въ томъ, въ чемъ его усматриваетъ проектъ и объясн. зап.), а по поводу выдѣленія обязательствъ изъ обширной области прочихъ относительныхъ правъ. Это проблема, которую еще наукѣ предстоитъ рѣшить. Законодателю же, во всякомъ случаѣ, лучше воздержаться отъ рѣшенія этой трудной проблемы теоріи права, чѣмъ предлагать неправильное ея рѣшеніе.

Статья вторая гласитъ:

„Обязательства возникаютъ изъ договоровъ, недозволенныхъ дѣяній и другихъ, указанныхъ въ законѣ, основаній“.

Это — попытка рѣшить другую, тоже до сихъ поръ нерѣшенную теоретическую задачу, состоящую въ классификаціи основаній возникновенія обязательствъ. Слова „и другихъ, указанныхъ въ законѣ, основаній“ доказываютъ, что не удалось рѣшить эту задачу и проекту. — Какъ видно изъ объяснительной записки (но не изъ самой статьи), приведенное изреченіе должно

представлять нѣчто большее, нежели попытку классификаціи или перечисленія съ признаніемъ неудачи. А именно, статья 2-й слѣдуетъ по указанію объяснительной записки приписать особую мысль. Эта мысль состоитъ въ слѣдующемъ (тамъ же стр. 14):

„По мысли проекта, одни лишь договоры и недозволенные дѣянія составляютъ *общіе* источники обязательствъ; всѣ прочія обязательства, сопровождающія другія отношенія или составляющія послѣдствія разныхъ другихъ событій, имѣютъ своимъ источникомъ законъ въ томъ смыслѣ, что обязательственные послѣдствія даннаго бытового отношенія или даннаго событія, не подходящаго прямо подъ понятіе договора или недозволеннаго дѣянія, могутъ быть опредѣлены лишь закономъ по примѣненію началъ справедливости, полезности или цѣлесообразности“.

Смыслъ этого рассужденія, повидимому, состоитъ въ томъ, что „другія основанія“ слѣдуетъ обсуждать какъ *ius singulare*, въ отличіе отъ *ius generale*, отъ общей *ratio iuris*, въ силу которой возникаютъ обязательства изъ договоровъ и деликтовъ. Это (т. е. примѣненіе соответственныхъ правилъ толкованія) было бы нововведеніемъ весьма сомнительнаго свойства (особенно въ виду нѣкоторыхъ промаховъ проекта въ области опредѣленія разныхъ „другихъ основаній“ въ другихъ статьяхъ, объ этомъ въ другомъ мѣстѣ). Но такъ какъ изъ другихъ рассужденій видно намѣреніе не реформировать, а воспроизвести обычныя начала соврем. обязат. права, то скорѣе на это рассужденіе слѣдуетъ смотрѣть, какъ на чисто теоретическія размышленія. Какъ таковыя, они являются *falsa demonstratio quae non nocet* (какъ по римскому, такъ и по новымъ гражданскимъ правамъ между договорами и деликтами, съ одной стороны, и прочими юридическими фактами, порождающими обязательства, съ другой стороны, нѣтъ вовсе того различія, какое усматриваетъ объяснительная записка: вездѣ одинаково требуется: 1. „опредѣленіе закона по примѣненію началъ справедливости etc.“, 2. наличность извѣстнаго юридическаго факта).

Статья 3 гласитъ:

„Нижеизложенныя правила объ обязательствахъ по договорамъ вообще примѣняются и къ обязательствамъ, возникающимъ изъ недозволенныхъ дѣяній и другихъ, указанныхъ въ законѣ, основаній, насколько для нихъ въ законѣ не установлено изъятій“.

Эта статья, въ отличіе отъ предыдущихъ, не напрасно помѣщена въ проектъ, но весьма желательно, чтобы она отсутствовала въ будущемъ законѣ.

Она имѣетъ рациональное значеніе въ проектѣ, потому что система изложенія проекта нерациональна. Въ будущемъ же законѣ желательна рациональная система, а въ случаѣ про-

¹⁾ Ср., напр., появившееся на дняхъ специальное, но основанное на серьезномъ знакомствѣ съ общей теоріей права (весьма интересное также и съ точки зрѣнія теоріи и политики права вообще) изслѣдованіе пр.-доц. Томскаго университета Н. Розина „О крайней необходимости“, стр. 203: „Правовое отношеніе... предполагаетъ, по крайней мѣрѣ, двухъ субъектовъ... на сторонѣ одного изъ субъектовъ создается право..., на сторонѣ другого — обязанность... Эти два реквизита правового отношенія другъ отъ друга неотдѣлимы, одинъ не можетъ существовать безъ другого, и въ современной наукѣ это стало аксіомой. Правовое отношеніе возможно нынѣ только между людьми... Мышля, допускающія правовое отношеніе къ вещамъ, къ предметамъ внѣшняго міра, являются заблужденіемъ... только между ними (людьми) могутъ возникнуть (правовыя) отношенія... Въ этомъ смыслѣ роковую роль сыграло пониманіе права какъ охраны интересовъ, а не какъ нормы поведенія“...

ведения правильной системы статья эта окажется лишней.

Въ самомъ дѣлѣ, смыслъ статьи вѣдь сводится къ слѣдующему: „проектъ ниже систематически вводитъ читателей въ заблужденіе, а именно, онъ излагаетъ подъ видомъ правилъ, относящихся специально къ договорнымъ обязательствамъ, такія правила, которыя на самомъ дѣлѣ такого спеціального значенія не имѣютъ, а относятся собственно „и къ обязательствамъ, возникающимъ изъ недозволенныхъ дѣяній и другихъ, указанныхъ въ законѣ, основаній“. Статья 3 считаетъ долгомъ сообщить объ этой ошибкѣ въ системѣ проекта и просить ее (ложные выводы, отсюда вытекающіе) во всѣхъ подлежащихъ случаяхъ по возможности исправлять“.

И дѣйствительно, достаточно взглянуть на оглавленіе проекта, чтобы убѣдиться, что статья 3 не напрасно даетъ столь отрицательную характеристику системы проекта. Изъ этого оглавленія видно, что вся первая часть проекта, соответствующая традиціонной „общей части“ обязательственного права, состоитъ изъ ряда логическихъ погрѣшностей. Она представляетъ смѣсь спеціальныхъ правилъ о договорахъ съ общими, не относящимися специально къ договорамъ правилами, причемъ для внѣшняго вида единства и логической корректности этимъ общимъ ученіямъ вездѣ дано неправильное заглавіе, низводящее ихъ на степень правилъ о договорныхъ обязательствахъ. Въ главѣ первой такой ненормальной общей части проекта преобладаютъ спеціальныя правила о договорахъ, но есть и примѣсь общихъ правилъ подъ неправильнымъ заглавіемъ (напр., „Сила договора для... наследниковъ“), въ главѣ второй („Исполненіе договоровъ“) „Общія положенія“ на самомъ дѣлѣ есть спеціальныя положенія о договорахъ, спеціальныя же ученія (напр., о просрочкѣ, объ отвѣтственности за неисполненіе и т. д.) на самомъ дѣлѣ есть общія ученія для всѣхъ обязательствъ. Глава III: „Уступка требованій и переводъ обязательствъ по договорамъ“ на самомъ дѣлѣ толкуетъ объ уступкѣ обязательствъ вообще и т. д.

Еще болѣе поразительная картина получается въ томъ случаѣ, если мы отъ оглавленія перейдемъ къ тексту проекта. Неправильная система и несоответствующія истинному содержанію излагаемыхъ нормъ заглавія создаютъ здѣсь безконечный рядъ логическихъ диссонансовъ и затрудненій. Приходилось на каждомъ шагѣ укладывать въ добровольно созданныя прокрустовы ложа разныя юридическія положенія съ неприятымъ сознаніемъ, что производится болѣзненная логическая операція, что происходитъ искаженіе смысла этихъ положеній. Каковы рѣшенія этихъ конфликтовъ? Для указанія всѣхъ ненормальныхъ послѣдствій, къ которымъ повела неправильная система (въ частности, напр., умолчаній о томъ, о чемъ

слѣдовало бы, но нельзя было сказать въ виду заглавій) потребовалось бы слишкомъ много мѣста. Укажемъ только, что исходъ указанныхъ конфликтовъ въ разныхъ случаяхъ различенъ:

1. Въ нѣкоторыхъ случаяхъ восторжествовало существо дѣла надъ неправильнымъ заглавіемъ, и принятая система нарушена. Такъ, напр., въ главѣ IV („Прекращеніе обязательствъ по договорамъ“) мы находимъ положеніе (ст. 161):

„Требованія, возникшія изъ права на полученіе личнаго содержанія или вознагражденія за вредъ, причиненный умышленнымъ недозволеннымъ дѣяніемъ, не подлежатъ зачету“.

Здѣсь, очевидно, вопреки заглавію, которымъ общается говорить о прекращеніи, въ томъ числѣ зачетѣ, только обязательствъ изъ *договоровъ*, говорится и о зачетѣ обязательствъ изъ „недозволенныхъ дѣяній и другихъ, указанныхъ въ законѣ, основаній“.

2. Въ другихъ случаяхъ замѣчается противоположная крайность; демонстративно составляется торжество принятой исходной точкѣ системы надъ существомъ дѣла. Напр., въ той же главѣ въ ученіи о совпаденіи (*confusio*) ст. 163, какъ бы вознаграждая принятую систему за то, что (ст. 161) испытанное поражение, гласитъ:

„Если требованіе и обязательство, возникшія изъ одного и того же договора, совпадаютъ въ одномъ лицѣ, то они прекращаются.“

Съ прекращеніемъ совпаденія вслѣдствіе устраненія его основанія требованіе и обязательство восстанавливаются“.

Слова первой половины статьи „возникшія изъ одного и того же договора“ вставлены, очевидно, въ угоду принятой проектомъ системѣ. По существу дѣла договоръ здѣсь, конечно, не при чемъ. Всякое обязательство, независимо отъ его договорнаго или недоговорнаго происхожденія, одинаково прекращается, если должникъ сдѣлается правопреемникомъ кредитора или обратно, такъ что приписаніе значенія договору въ дѣлѣ *confusio* вноситъ явную логическую погрѣшность въ статью. Мало того, внесеніе этихъ словъ въ статью искажаетъ ее еще и въ другомъ направленіи. На самомъ дѣлѣ необходимымъ условіемъ прекращенія обязательства вслѣдствіе сліянія является единство обязательства, т. е. совпаденіе въ одномъ и томъ же лицѣ разныхъ сторонъ (активной и пассивной) одного и того же обязательства; при отсутствіи этого условія не происходитъ прекращенія требованія и долга, хотя бы было на лицо условіе, выставленное въ ст. 163 въ угоду системѣ проекта. При наличности же этого условія происходитъ прекращеніе обязательства не только въ томъ случаѣ, если обязательство возникло не изъ договора вообще (что уже выше отмѣчено), но и въ томъ случаѣ, если теперешнее содержа-

ніе требованія и долга опредѣлилось не однимъ договоромъ, а нѣсколькими послѣдовательными договорами, или деликтомъ и договоромъ вмѣстѣ etc. etc. ¹⁾.

Точно также, развѣ только желаніемъ проводить во что бы то ни стало принятую систематическую точку зрѣнія можно объяснить слѣдующую (164) статью:

„Договоры прекращаются по обоюдному согласію сторонъ.

Если по договору устанавливается взаимныя прежнія новое обязательство, то, въ случаѣ признанія такого договора недѣйствительнымъ, возстанавливается сила прежняго обязательства“.

Вмѣсто „договоры прекращаются“ слѣдовало, очевидно, сказать „обязательства прекращаются“, ибо договоръ здѣсь не при чемъ (къ тому же выраженіе „договоры прекращаются“ неточное выраженіе въ другомъ направленіи: договоръ есть длительное фактическое событіе и его прекращеніе означаетъ именно прекращеніе соответственныхъ разговоровъ или переписки и т. п.; прекращеніе же договора послѣ его окончанія немислимо ²⁾).

Вторая часть статьи (посвященная новации) уже говоритъ о новации обязательства вообще, такъ что покупаемая цѣною логики послѣдовательность принятой точки зрѣнія до конца статьи не доведена ³⁾.

Мы пропустили ст. 162. Она гласитъ:

„По договору, заключенному въ пользу третьяго лица, должникъ не имѣетъ права на зачетъ въ отношеніи другой договорившейся стороны“.

Это единственная статья изъ всей главы IV, которая дѣйствительно соответствуетъ заглавію („Прекращеніе обязат. по договорамъ“).

¹⁾ Приводимыя нами статьи проекта подвергаются разсмотрѣнію въ текстѣ только съ намѣченной точки зрѣнія. Въ частности наше умолчаніе о второй половинѣ ст. 163, говорящей о возстановленіи прекратившихся, вслѣдствіе совпаденія, обязательствъ, не означаетъ нашего согласія съ содержаніемъ ея (она представляетъ недоразумѣніе въ иномъ направленіи).

²⁾ Замѣчательно, что и объяснит. зап. (стр. 342, 343) споритъ противъ этого положенія проекта, въ частности считаетъ помѣщеніе его въ законѣ вообще лишнимъ. Съ этимъ нельзя не согласиться. Мало того, такъ какъ статья 164 достаточнымъ условіемъ для прекращенія обязательствъ выставляетъ „обоюдное согласіе“, то ее слѣдуетъ признать и по существу неправильною. Для извѣстныхъ случаевъ слѣдуетъ предписать совершеніе *формального* договора. Но эти вопросы насъ здѣсь не касаются.

³⁾ Ср. нашу оговорку выше, въ примѣчаніи первомъ. Положеніемъ второй половины ст. 164 ограничивается нормировка института новации въ проектѣ; къ тому же то, что есть, не даетъ собственно ничего для нормировки новации: само собою разумѣется, что недѣйствительный договоръ юр. дѣйствія не имѣетъ. Съ другой стороны, редакция неточна, ибо о „возстановленіи силы“ могла бы быть рѣчь только въ случаѣ дѣйствительности договора, въ случаѣ, если бы онъ уничтожилъ или подавилъ эту силу.

Измѣнять смыслъ подлежащей нормы для приуроченія къ системѣ въ данномъ случаѣ не было повода. Но какъ объяснить ея наличность здѣсь вообще? По существу, замѣтимъ, она неправильна. Если контрагентъ выговариваетъ какое-либо дѣйствіе въ пользу третьяго лица (напр., отецъ даетъ извѣстную сумму знакомому въ городѣ, гдѣ учатся его сыновья, съ тѣмъ, чтобы знакомый этотъ въ предѣлахъ капитальной суммы и процентовъ въ случаѣ надобности давалъ деньги сыновьямъ), то это отнюдь еще не означаетъ, чтобы изъ всякаго такого договора приобрѣталось право („право требованія“) для третьяго лица. Положимъ, ст. 45 проекта („По договору, заключенному въ пользу третьяго лица, исполненія обязательства могутъ требовать какъ сторона, возложившая обязательство на должника, такъ и третье лицо“), видимому, утверждаетъ противное, но это скорѣе *lapsus linguae*, во всякомъ случаѣ такого изреченія въ законѣ возвести нельзя, ибо такой законъ сдѣлался бы весьма вредной западней для весьма многихъ, бѣды не предчувствующихъ людей. И вотъ, положеніе ст. 162, поскольку оно относится и къ тѣмъ случаямъ, когда третье лицо, въ пользу котораго условлено какое-либо дѣйствіе въ договорѣ, тѣмъ не менѣе кредиторомъ не сдѣлалось, такъ что единственнымъ кредиторомъ является контрагентъ, очевидно, не можетъ быть признано правильнымъ. Это наше возраженіе осталось бы, впрочемъ, въ силѣ, даже если бы (паче чаянія) не были исправлены положенія проекта о договорахъ въ пользу третьихъ лицъ. Ибо и по теперешнему ученію проекта о договорахъ въ пользу третьяго лица въ виду положенія ст. 47 („Въ случаѣ отказа третьяго лица отъ предоставленнаго ему по договору права...“ etc.) возможны случаи, когда правоотношеніе существуетъ только между контрагентами. Но, далѣе, ст. 162 нельзя одобрить и по отношенію къ тѣмъ случаямъ, когда третье лицо дѣйствительно приобретаетъ самостоятельное право требованія. Ибо по адресу этой второй категоріи „третьихъ лицъ“ ст. 162 сообщаетъ нѣчто само собою разумѣющееся. Конечно, путемъ зачета нельзя уничтожать правъ третьихъ лицъ (приобрѣтены ли они путемъ договора или какимъ бы то ни было инымъ путемъ). И вотъ, неволью возникаетъ мысль, не попала ли эта статья, единственно правильная съ точки зрѣнія системы и заглавія, но совершенно лишняя въ предѣлахъ своей частичной правильности по существу, тоже въ угоду принятой системѣ, чтобы хоть такое оправданіе доставить заглавію?

3. Наконецъ, третью категорію приемовъ рѣшенія конфликта между системой проекта и существомъ дѣла, представляющую, такъ сказать, золотую середину между упомянутыми выше двумя крайностями, являются тѣ наибольшее многочисленные случаи, въ которыхъ

проектъ не предоставляет рѣшительной побѣды ни системѣ надъ содержаніемъ нормъ, ни содержанію нормъ надъ системою, ограничиваясь противопоставленіемъ другъ другу этихъ супротивниковъ и ролю безпристрастнаго наблюдателя неминуемаго столкновения.

Примѣромъ могутъ служить предшествующія разсмотрѣннымъ выше (161 и сл.) статьи главы IV (153—160). Въ этихъ статьяхъ, въ отличіе отъ ст. 161, не упоминается особо о внѣдоговорныхъ обязательствахъ, такъ что никакого видимаго удара системѣ не наносится, но въ нихъ нѣтъ и искаженія существа дѣла въ угоду „договору“, а говорится объ обязательствахъ глухо, такъ что возможно различное толкованіе: какъ благоприятное для содержанія статей, такъ и согласное съ системою проекта; статьи сами по себѣ имѣютъ резонный видъ въ томъ смыслѣ, что онѣ, излагая обычныя общія начала прекращенія обязательствъ, такъ и говорятъ о прекращеніи обязательствъ, безъ искаженій путемъ внесенія чуждаго элемента договора. Если же кто на этомъ основаніи сдѣлаетъ упрекъ проекту, что онъ нарушаетъ свою систему, то ему можно сказать: „Вы ошибаетесь, взгляните на заглавіе („Прекращеніе обязательствъ по договорамъ“), толкуйте сообразно съ нимъ содержаніе статей, разумѣйте подъ словомъ „обязательства“ „договорныя обязательства“ и въ такомъ случаѣ вашъ упрекъ въ отступленіи отъ принятой системы самъ собою падаетъ. Искусный защитникъ прежде позондировалъ бы почву, постарался бы узнать, что больше цѣнить его собесѣдникъ, послѣдовательность системы или же логически-корректную редакцію отдѣльныхъ статей, и сообразно съ этимъ повелъ бы свою защиту проекта. То же относится и къ слѣдующей, послѣ отпечатанныхъ выше, статьѣ—165, заключающей главу. Здѣсь говорится объ отказѣ отъ требованія и вѣрителѣ вообще ¹⁾).

Такимъ образомъ, вся глава представляетъ своеобразный драматическій интересъ. Ее можно сравнить съ отношеніями между современными державами. Заглавіе (система) и первыя статьи находятся въ вооруженномъ мирѣ, поддерживаемомъ дипломатіей. Статья 161 показываетъ, что и искуснѣйшая дипломатія не всегда можетъ предотвратить столкновение враждебныхъ силъ, и здѣсь, какъ бури Англію, существо дѣла застигаетъ систему врасплохъ и наноситъ ей жестокое поражение. Но уже въ ст. 162 система выводитъ въ бой вспомогательныя силы, даже въ излишнемъ количествѣ, а въ ст. 163 и 164 она наноситъ не менѣе жестокое поражение существу дѣла. Ст. 165 изображаетъ необходимый дипломатическій финалъ.

¹⁾ По поводу положеній этой статьи ср. выше стр. 2185 прим. 1-ое.

Неумѣлость, обнаруженная дипломатіей въ главѣ IV, послужила для нея урокомъ и ея искусство поддерживать внѣшній видъ мира между непримиримыми врагами достигаетъ виртуозности въ слѣдующей главѣ (V) и статьѣ (166). Глава V, сдѣлавъ вѣжливый поклонъ системѣ въ заглавіи („Совокупныя обязательства и совокупныя требованія по договорамъ“), съ столь же любезнымъ, но уже нѣсколько загадочнымъ видомъ начинаетъ такъ свою рѣчь:

„166. Обязательство, исполненіе котораго можетъ быть требуемо нераздѣльно отъ каждаго изъ содолжниковъ, называется совокупнымъ.“

Совокупная отвѣтственность содолжниковъ не предполагается, но должна быть положительно установлена въ законѣ или договорѣ“.

Весьма тонко замѣчаніе: „должна быть положительно установлена въ законѣ или договорѣ“. „Совокупная отвѣтственность“ заставляетъ прежде всего думать о правонарушеніяхъ и въ частности, вопреки заглавію, объ обязательствахъ недоговорнаго происхожденія. Во всякомъ случаѣ,—ограниченіе понятія солидарной отвѣтственности договорною областью было бы и само по себѣ весьма странно, а въ данномъ случаѣ вопросъ осложняется еще тѣмъ, что ст. 166 предлагаетъ новый терминъ и его опредѣленіе, а съ терминологіей шутить нельзя; нельзя въ угоду системѣ изложенья создавать хромую терминологию. И вотъ упомянутыя слова, въ которыхъ „законъ“ поставленъ даже на первомъ мѣстѣ, а „договоръ“ на второмъ, свидѣтельствуютъ въ пользу правильнаго взгляда на объемъ термина „совокупныя обязательства“ и на основанія ихъ возникновенія. Но если бы находящееся рядомъ заглавіе увидѣло въ этомъ нарушеніе своихъ правъ и измѣну системѣ, то его можно успокоить указаніемъ на то, что оно напрасно толкуетъ упомянутыя слова не въ пользу, а во вредъ себѣ. Вѣдь эти слова можно понимать и такъ, что они имѣютъ въ виду именно договорныя обязательства, тѣ договорныя обязательства, которыя сами о себѣ не позаботились, такъ что законъ приходитъ имъ на помощь.

Столь же щекотливый вопросъ въ виду того, что опять замѣшана терминологія, повторяется въ той же главѣ по поводу опредѣленія термина „совокупныя требованія“ и основаній ихъ возникновенія. Подлежащая статья (180) гласитъ:

„Требованіе, принадлежащее нѣсколькимъ вѣрителямъ, признается совокупнымъ, если каждому изъ вѣрителей принадлежитъ право требовать исполненія всего обязательства.“

Совокупныя требованія устанавливаются закономъ или договоромъ“.

Если кто въ этомъ увидитъ вопіющее пограние правъ системы и заглавія, тѣмъ бо-

лѣе поразительное, что въ этой области „законъ“ (въ смыслѣ терминологіи проекта) далеко не играетъ той важной роли, какъ въ области *пассивной* солидарности (ст. 166), то здѣсь можно развѣ отвѣтить: „Отъ заглавія главы уже далеко“¹⁾.

Этихъ примѣровъ достаточно для иллюстраціи различныхъ пріемовъ, употребленныхъ при составленіи проекта для борьбы съ затрудненіями, созданными ошибкою въ отправной систематической точкѣ. Заниматься приведеніемъ и подобною критикою прочихъ многочисленныхъ статей проекта, относящихся по существу къ обязательствамъ вообще, но въ виду принятой системы изложенія отнесенныхъ фактически къ договорнымъ обязательствамъ, по-

¹⁾ Такія исправляющія добавленія проектъ, по видимому, считаетъ лучшимъ средствомъ предупрежденія терминологической путаницы, порождаемой принятой системой изложенія. Поэтому они добавляются главнымъ образомъ къ опредѣленіямъ вводимыхъ понятій и терминовъ. Такъ, напр., ст. 72 опредѣляетъ:

„Если въ одномъ и томъ же договорѣ участвуютъ нѣсколько вѣрителей или нѣсколько должниковъ, то каждый вѣритель въ правѣ требовать исполненія обязательства и каждый должникъ обязанъ его исполнить въ равной долѣ, если въ законѣ или договорѣ не постановлено иначе (долевыхъ требованій и долевыхъ обязательствъ)“.

Здѣсь та же двусмысленность, что и въ ст. 166. Съ другой стороны, большая уступка въ пользу системы содержится въ начальныхъ словахъ „въ одномъ и томъ же договорѣ участвуютъ нѣсколько...“, вносящихъ въ опредѣленіе сразу двѣ погрѣшности: 1) договорное происхожденіе вообще здѣсь не при чемъ, только искажаетъ терминъ и его опредѣленіе; 2) даже и относительно „долевыхъ требованій и обязательствъ“ именно договорнаго происхожденія содержится въ этихъ словахъ ошибка, ибо и въ этомъ случаѣ рѣшающее значеніе имѣетъ участіе не въ договорѣ, а въ его результатѣ, каковъ онъ есть въ данное время (въ долгѣ или правѣ).

Терминъ (поставленный надъ статью) „право удержанія“ опредѣляется въ проектѣ слѣд. образомъ (ст. 104):

„Лицо, обязанное по договору передать особливое опредѣленное движимое имущество, въ правѣ удержать его у себя въ видѣ обезпеченія до тѣхъ поръ, пока ему не будутъ возмѣщены произведенныя имъ издержки на имущество или причиненные имуществомъ убытки или же не будутъ представлено соответствующаго обезпеченія.“

Означеннаго права не имѣетъ лицо, получившее вещь посредствомъ недозволеннаго дѣянія“.

Здѣсь неточность опредѣленія права удержанія, вносимая въ него въ видѣ жертвы въ пользу системы („обязанное по договору“) исправляется (впрочемъ, лишь отчасти) указаніемъ на „недозволенное дѣяніе“. Эти слова означаютъ *obl. ex delicto* (ср. объясн. зап. стр. 223: „Предметомъ права удержанія, согласно вышеизложенному, можетъ быть только движимое опредѣленное имущество [certum corpus] и притомъ подлежащее возврату въ силу того же основанія, по которому оно поступило во владѣніе лица, обязаннаго возвратить имущество“. Впрочемъ, цитата не означаетъ нашего присоединенія къ этой теоріи). Такимъ образомъ, вторая половина статьи находится въ своеобразной коллизіи съ первой, но за то предупреждена терминологическая опасность.

требовало бы много мѣста и времени. Подобное обсужденіе всей общей части обязат. права было бы тѣмъ болѣе излишнимъ, что наличность указанныхъ затрудненій и коллизій по поводу любого относящагося сюда юр. положенія а priori неизбѣжна.

Но что заставило проектъ вступить на столь тернистый путь? Какъ увидимъ ниже, имѣлась въ виду вполне разумная цѣль, но случилась ошибка въ выборѣ средствъ.

Л. Петражицкій.

(Продолженіе слѣдуетъ).

Средніе вѣка и международное право¹⁾.

Еще въ началѣ нашего столѣтія знаменитый глава исторической школы въ юриспруденціи, Фридрихъ-Карлъ ф.-Савиньи, въ предисловіи къ своей извѣстной „Исторіи римскаго права въ средніе вѣка“ отозвался о средневѣковъ, какъ о „творящей эпохѣ“ по отношенію къ нашему времени, — какъ объ эпохѣ, создавшей самыя основы современнаго намъ культурнаго строя Европы. Положеніе это, совершенно правильное по отношенію къ цѣлому ряду различныхъ проявленій нашей юридической жизни, вѣрно, въ частности, и по отношенію къ современному международно-правовому строю.

Дѣйствительно, благодаря трудамъ извѣстныхъ западно-европейскихъ ученыхъ — назовемъ хотя бы Эрнеста Нисъ (E. Nys), Maulde-la-Clavière, Lainé — а еще болѣе благодаря живому свидѣтельству историко-юридическихъ памятниковъ того времени, оказывается, что именно въ средніе вѣка уходятъ, такъ сказать, своими корнями многіе институты или положенія современнаго международнаго права. Именно въ средніе вѣка, какъ оказывается, зародились и постоянныя посольства, и консульскій институтъ, и такъ называемое частное международное право, и пр., и пр. — а прежде всего, цѣлый рядъ различныхъ нормъ и институтовъ, касающихся области международныхъ столкновеній.

Говоря объ этихъ послѣднихъ, т. е. именно о „принципахъ мира и права въ международныхъ столкновеніяхъ среднихъ вѣковъ“, нужно прежде всего констатировать тотъ фактъ, что именно въ средніе вѣка, подъ благотворнымъ влияніемъ христіанства, измѣняется къ лучшему самое представленіе народовъ о сущности, о природѣ войны, какъ вооруженной борьбы между государствами. Подъ влияніемъ христіанства, взглядъ древняго міра на войну, какъ на естественное и нормальное состояніе

¹⁾ Рѣчь, произнесенная предъ диспутомъ въ Спб. унив. 31 окт. 1899 г. Подр. отчетъ о диспутѣ въ слѣд. №.

между народами, уступает мѣсто возрѣнію на войну, какъ на состояніе временное и исключительное, допустимое только въ крайнихъ случаяхъ, въ качествѣ „необходимаго зла“.

Въ прямой зависимости отъ этихъ новыхъ взглядовъ, въ средніе вѣка зарождается вся современная намъ система мирныхъ и, такъ называемыхъ, „менѣ мирныхъ“ средствъ разрѣшенія международныхъ столкновений помимо войны. Такъ, благодаря смѣшенію частнаго и публичнаго элементовъ въ средневѣковомъ правѣ, извѣстной уже глубокой древности частнопубличный принципъ третейскаго разрѣшенія споровъ переносится въ XII—XV вв. изъ области частнаго права въ сферу правъ публичныхъ и широко примѣняется въ международныхъ отношеніяхъ этой эпохи. „Посредничество“ и „добрыя услуги“ получаютъ только особое распространеніе въ международной жизни среднихъ вѣковъ, благодаря умиротворяющей дѣятельности папы, какъ духовнаго главы всего западно-христіанскаго міра. Далѣе, въ зависимости отъ усложнившихся потребностей международного оборота конца среднихъ вѣковъ, выступаютъ на первый планъ, въ качествѣ средствъ улаженія конфликтовъ, дипломатическіе переговоры, принимающіе нерѣдко, въ XIV и XV столѣтіяхъ, форму коллективныхъ совѣщаній дипломатовъ на особыхъ сѣздахъ (*journées*)—своего рода первыхъ конференцій или конгрессахъ современнаго намъ типа.

Что касается самой войны, то тутъ нужно съ благодарностью вспомнить и вліяніе средневѣковой церкви съ ея проповѣдью „мира Божія“ и теоріями „справедливой войны“, и феодальный взглядъ на войну какъ на процессъ изъ-за права, и выработанныя рыцарствомъ идеи честной и равной борьбы, и наконецъ значеніе военныхъ регламентовъ конца среднихъ вѣковъ и средневѣковой науки. Всѣ эти факторы несомнѣнно внесли въ область войны извѣстные понятія о правѣ, разграничивая войну „правильную“ отъ „неправильной“ (*bonne et mauvaise guerre*). На практикѣ—они отразились въ организаціи варварской средневѣковой войны путемъ возникновенія въ это время различныхъ институтовъ и положеній правъ войны (*droit d'armes*). Таковы—общепризнанный обычай предварительнаго объявленія войны, возникновеніе понятія неприкосновенности не-комбатантовъ, значительное смягченіе участи военнопленныхъ („выкупъ“ вмѣсто прежняго рабства), регуляризація правъ добычи, начало признанія неприязельской частной собственности на недвижимости, первыя попытки запрещенія безчеловѣчныхъ средствъ борьбы съ врагомъ и примѣры локалізаціи войны въ пространствѣ и времени.

Наконецъ, въ средніе вѣка замѣчаются и первыя проблески понятія нейтралитета и правъ нейтральныхъ сторонъ. Въ этомъ отношеніи небезынтересно для такого отдаленнаго вре-

мени отмѣтить хотя бы только то, что, несмотря на обычное въ средневѣковой морской войнѣ запрещеніе всякой торговли нейтральныхъ съ воюющими, въ средніе вѣка получаетъ всеобщее признаніе принципъ неприкосновенности нейтральнаго груза на непріятельскомъ кораблѣ. А въ качествѣ мѣръ для практическаго обезпеченія правъ и интересовъ нейтральной торговли на морѣ, въ эпоху XIII—XV вв. появляются уже каперскіе патенты, учреждаются первыя призовые суды, возникаютъ извѣстныя правила осмотра нейтральныхъ кораблей и входитъ въ употребленіе обычай военнаго „конвоя“.

Все это вмѣстѣ взятое заставляетъ насъ несомнѣнно признать, что, несмотря на всѣ его мрачныя стороны, средневѣковье является все-таки замѣчательнымъ періодомъ въ исторіи международныхъ отношеній и права. Говорить объ этой эпохѣ, какъ о какомъ-то сплошномъ варварствѣ и безправіи простительно было развѣ только французскимъ энциклопедистамъ прошлаго вѣка, слишкомъ увлеченнымъ своею гигантскою борьбой съ „ancien régime“, чтобы видѣть все значеніе средневѣковья для европейской культуры...

Да и понятія „варварства“ и „безправія“, столь щедро прилагаемыя обыкновенно къ среднимъ вѣкамъ, представляются намъ понятіями чрезвычайно относительными и растяжимыми. Не подлежитъ сомнѣнію, что наступить, конечно, время, когда и нашъ „конецъ вѣка“ покажется кому-нибудь царствомъ варварства и безправія. Это не помѣшаетъ, однако, будущимъ поколѣніямъ съ благодарностью вспомнить, напримѣръ, и грандіозную мысль русскаго правительства, осуществленную въ этомъ году въ Гаагѣ, и труды всѣхъ участниковъ великой „конференціи мира“. Такъ точно и намъ слѣдуетъ, можетъ быть, съ благодарностью отмѣтить тѣ крупныя правы и правды, которыя все-таки богато разсыпаны на мрачномъ фонѣ средневѣковья,—тѣ крупинки, которыя—какъ зерно евангельской притчи—растутъ и развиваются, превращаясь въ громадное дерево, подъ вѣтвями котораго со временемъ укроются всѣ народы и весь міръ.

М. Таубе.

Распределеніе доказательствъ между сторонами въ гражданскомъ процессѣ (366 ст. уст. гр. суд.).

(Окончаніе ¹).

Приведенныя нами въ подтвержденіе нашего взгляда общія соображенія находятъ себѣ полное подтвержденіе, если мы обратимся къ разсмотрѣнію тѣхъ источниковъ, которые по-

¹) См. „Право“ № 45.

служили составителямъ устава гр. судопроизводства образцомъ для установленія правилъ, касающихся распредѣленія между сторонами доказательствъ въ гражданскомъ процессѣ.

Прежде всего замѣтимъ, что въ западныхъ процессуальныхъ кодексахъ существуетъ два диаметрально противоположныхъ начала, на которыхъ построена система распредѣленія доказательствъ въ гражданскомъ процессѣ.

Германскіе кодексы, типичнымъ представителемъ которыхъ является Civilprozessordnung отъ 30 января 1877 г., идутъ въ этомъ отношеніи совершенно инымъ путемъ, чѣмъ французскій Code de procedure civile и всѣ другіе кодексы, построенные по его образцу.

Такъ въ Civilprozessordnung 1877 года установлено два вида признанія: 1) такъ называемое Geständniss—судебное признаніе и 2) молчаливое признаніе—Anerkennniss. О судебномъ признаніи преподаны правила въ 261, 262 и 263 параграфахъ, сходныя въ сущности съ тѣми, которыя содержатся въ 479 и 480 ст. нашего устава. Что касается молчаливаго признанія, то германскій кодексъ 1877 года устанавливаетъ въ 129 параграфѣ своеобразное правило, подобнаго которому мы не находимъ ни въ Code de procedure civile, ни въ нашемъ уставѣ. Такъ, въ этомъ параграфѣ устанавливается, между прочимъ, слѣдующее общее положеніе: „Jede Partei hat sich über die von dem Gegner behaupteten Thatsachen zu erklären. Thatsachen, welche nicht ausdrücklich bestritten werden, sind als zugestanden anzusehen.“

Итакъ, значитъ, здѣсь устанавливается для стороны безусловная обязанность во все время движенія процесса представлять свои объясненія по поводу утверждаемыхъ противникомъ фактовъ, съ предупрежденіемъ, что факты неоспоренные считаются признанными. Это молчаливое признаніе не допускается только при производствѣ дѣлъ брачныхъ и о лишеніи права распоряженія (Ehesachen und Entmündigungssachen—§§ 577 и 611).

Наряду съ молчаливымъ признаніемъ устанавливается въ германскомъ кодексѣ обязанность тяжущихся явиться въ судъ къ разбору дѣла, причемъ неявившійся къ суду считается признавшимъ всѣ фактическія устныя утвержденія, данныя на судѣ явившеюся стороною (296, 316, 504 и 529 §§). Снова ничего подобнаго мы не находимъ ни въ Code de procedure civile, ни въ нашемъ уставѣ.

Достоинно вниманія, что одинъ изъ позднѣйшихъ нѣмецкихъ процессуальныхъ кодексовъ, австрійскій Civilprozessgesetz отъ 1 августа 1895 года, составленный по образцу германскаго процессуальнаго закона отъ 30 января 1877 года, не призналъ за тяжущимися безусловной обязанности представлять объясненіе по поводу каждаго приводимаго тяжущимися факта, существеннаго для рѣшенія дѣла. Въ этомъ отношеніи въ 266 параграфѣ (въ первой

половинѣ перваго его пункта) австрійскаго закона мы находимъ правило, совершенно несогласное съ тѣмъ, которое преподано въ 129 параграфѣ германскаго устава. Въ немъ значится: „Die von einer Partei behaupteten Thatsachen bedürfen insoweit keines Beweises, als sie vom Gegner in einem vorbereitenden Schriftsatze, im Laufe der Rechtsstreites bei einer mündlichen Verhandlung oder im Protokolle eines beauftragten oder ersuchten Richters ausdrücklich zugestanden werden“.

Отсюда очевидно, что тяжущійся обязанъ по всякому утверждаемому имъ факту представить доказательства, за исключеніемъ только опредѣленныхъ случаевъ. Правда, уклоненіе стороны отъ дачи объясненія по поводу представляемыхъ фактовъ, или не дача ею отвѣта на вопросы, обращенные къ ней судомъ, въ лицѣ предсѣдательствующаго и членовъ суда, съ цѣлью разъясненія дѣла, не признается дѣйствіемъ безразличнымъ, какъ это имѣетъ мѣсто по нашему уставу, но тѣмъ не менѣе и такія уклоненія и отказъ отъ дачи отвѣта уполномочиваютъ лишь судъ, но не налагаютъ на него обязанности (какъ это сдѣлано въ 129 ст. герм. устава) усмотрѣть въ этомъ признаніе стороною тѣхъ фактовъ, которые она обошла молчаніемъ или отъ разъясненія которыхъ она уклонилась.

Составители устава гражд. судопроизводства имѣли въ виду главнымъ образомъ французскій Code de procedure civile, затѣмъ составленные по образцу послѣдняго итальянскій и женеvскій процессуальные кодексы и, наконецъ, германскіе уставы гражданскаго судопроизводства: баварскій, прусскій и въ особенности ганноверскій. Что это такъ, въ этомъ убѣждаетъ насъ какъ система изложенія нашего устава, такъ и самое существо большинства преподанныхъ въ немъ правилъ. Помимо того, въ мотивахъ, на основаніи которыхъ оправдывается установленіе того или другаго правила, мы въ большинствѣ случаевъ находимъ ссылку на французскій кодексъ. Что касается правилъ, опредѣляющихъ порядокъ распредѣленія между сторонами доказательствъ въ гражданскомъ процессѣ, то достаточно сопоставить правила нашего устава по этому предмету съ тѣми, которыя установлены въ Code civil и Code de procedure civile, чтобы убѣдиться, что первыя составлены по образцу послѣднихъ.

Правила о доказательствахъ помѣщены въ Code civil и оттуда съ нѣкоторыми лишь измѣненіями и обобщеніями перенесены въ нашъ уставъ, въ чемъ можно убѣдиться, сопоставивъ 1315—1356 ст. Code civil съ 366—411 ст. уст. гр. суд. Мы видимъ, напр., что 1315 ст. кодекса только обобщена въ 366 ст. гр. суд. „Кто домогается или ищетъ исполненія обязательства, долженъ доказать свое требованіе“, говоритъ первый пунктъ 1315 ст. (Celui qui

réclame l'exécution d'une obligation, doit la prouver); а въ нашей 366 ст. уст. обобщено то же положеніе и выражено, что „истецъ долженъ доказать свой искъ“. Далѣе, 2 ч. 1315 ст. говорить: „Съ своей стороны (reciproquement), тотъ, кто считаетъ себя свободнымъ отъ этого обязательства, долженъ удостоверить или платежъ по нему или наличность такого факта, который погасилъ его обязанность“. Соответственно этому 2 ч. 366 ст. говорить: „Отвѣтчикъ, возражающій противъ требованій истца, обязанъ съ своей стороны доказать свои возраженія“. Останавливаясь на 1315 ст. Code civil, Aubry et Rau (Cours de droit civil, t. 8, p. 154 et 155), почти буквально выводятъ изъ ея содержанія то же положеніе, которое выражено въ 366 ст. нашего устава. Они, между прочимъ, говорятъ: „Toute personne qui forme une action en justice, ou qui oppose une exception à une action dirigée contre elle, est, en général, tenue de prouver les faits dont son action ou son exception supposent l'existence: Actori incumbit onus probandi. Excipiendo, reus fit actor“. Этими же афоризмами римскаго права, только иначе выраженными (affirmanti incumbit probatio) мотивируется и постановленіе 366 ст. уст. гр. судопр.

Затѣмъ, французскій Code Civil знаетъ также только одинъ видъ признанія—это явнаго, сдѣланнаго на словахъ, или на письмѣ, на судѣ или внѣ суда (1354—1356 ст.). Aubry et Rau въ упомянутомъ сочиненіи (т. 8, стр. 167 и 169) опредѣляютъ признаніе такимъ образомъ: „L'aveu est la déclaration par laquelle une personne reconnaît pour vrai et comme devant être tenu pour avéré à son égard, un fait de nature à produire contre elle des conséquences juridiques“. Изъ этого опредѣленія упомянутые авторы выводятъ, что признаніемъ съ точки зрѣнія закона можно считать лишь такое словесное или письменное заявленіе, которое имѣетъ цѣлью освободить своего противника отъ обязанности доказывать признаваемые факты. Посему, утверждаютъ они, умолчаніе (défaut de dénégation—буквально отсутствіе отрицанія) стороны относительно факта, выставленнаго или приведеннаго ея противникомъ ни въ какомъ случаѣ не можетъ считаться признаніемъ, въ силу положенія: „qui tacet non utique fatetur.“ Затѣмъ, одинъ изъ выдающихся современныхъ французскихъ процессуалистовъ Е. Garsonnet въ Traité théorique et pratique de procédure (t. 2, p. 298—300, 1885) даетъ такое опредѣленіе признанію: „L'aveu, c'est l'acte par laquelle une partie capable, ou son fondé de procuration spéciale reconnaît avec l'intention formelle qu'ils soient tenus pour vrais des faits susceptibles de produire contre elle des conséquences juridiques, et dont la reconnaissance n'est ni défendue par la loi ni de nature à entraîner l'abdication d'un droit auquel

il serait de renoncer“ Отсюда выводятъ онѣ, что *l'aveu consiste nécessairement dans une reconnaissance formelle des faits contestés: ce n'est pas les avouer que de ne point les nier...*“

Нельзя не обратить вниманія, что относительно юридической природы признанія съ точки зрѣнія закона не существуетъ никакого разногласія ни во французской литературѣ, ни во французской судебной практикѣ.

Точно также неяска къ суду тяжущагося и допущеніе имъ заочнаго рѣшенія не освобождаетъ по 150 ст. Code de procédure civile явившуюся сторону отъ обязанности доказать приводимые ею факты въ подтвержденіе своихъ правъ или опроверженіе притязанія ея противника. 150 ст., между прочимъ, говоритъ: „Le défaut sera prononcé à l'audience, sur l'appel de la cause et les conclusions de la partie qui le requiert seront adjudgées si elles se trouvent justes et bien vérifiées“...

По отношенію къ заочному рѣшенію такое же въ сущности правило установлено и въ 722 ст. нашего устава; между тѣмъ всѣ нѣмецкіе кодексы, которые были въ виду составителей судебныхъ уставовъ (напр., 297 и 301 ст. баварск. уст. гр. суд. и 368 ст. ганноверскаго), устанавливаютъ противоположное правило. Такъ, 368 ст. ганноверскаго устава говоритъ: „если отвѣтчикъ не явится въ засѣданіе, назначенное для словеснаго состязанія... то, по просьбѣ истца, считаются признанными обстоятельства, изложенныя въ исковомъ прошеніи.“

Только въ двухъ случаяхъ, указанныхъ въ 252 и 330 ст. Code de procédure civile, допускается, въ видѣ исключенія, молчаливое признаніе. По словамъ Garsonnet (ibid., p. 300): „il n'y a que le silence gardé par la partie, sur l'interpellation du magistrat qui l'interroge, qui puisse être tenu pour un aveu tacite: c'est aux juges d'interpréter sa réserve en face de son adversaire et d'apprécier la portée de son refus de lui répondre.“

Если принять во вниманіе, что во время составленія нашего устава гр. судопроизводства, кромѣ французскаго кодекса и другихъ составленныхъ по его образцу, всѣ нѣмецкіе дѣйствовавшіе тогда уставы (Баварскій, Виртембергскій, Ганноверскій и Пруссскій), относительно распредѣленія доказательствъ между сторонами въ гражданскомъ процессѣ держались въ сущности тѣхъ же началъ, которыя выражены въ Германскомъ Civilprozessordnung отъ 30 января 1877 г., — то для насъ станетъ безспорнымъ, что нашъ уставъ усвоилъ въ общихъ чертахъ, съ незначительными лишь уклоненіями, начала, выработанныя въ Code civil (1315—1356 ст.) и Code de procédure civile (150 ст.). А если это такъ, то очевидно, что onus probandi распредѣляется между истцемъ и отвѣтчикомъ такимъ образомъ: истецъ долженъ доказать всѣ тѣ факты, на которыхъ

зидается пассивное и активное основаніе его иска, отъ этой обязанности онъ не освобождается и вслѣдствіе молчанія отвѣтчика и не дачи имъ объясненій по дѣлу; только явное признаніе того или другого факта отвѣтчикомъ снимаетъ съ истца обязанность доказывать наличность этого факта. Затѣмъ, если истцемъ представлены доказательства наличности утверждаемыхъ имъ фактовъ, то на отвѣтчика переходитъ обязанность представить свои возраженія и привести по этому поводу надлежащія доказательства. При этомъ судъ не имѣетъ никакого права дѣлать какіе-либо выводы изъ молчанія стороны по поводу приведенныхъ ей противникомъ фактовъ, за исключеніемъ только двухъ случаевъ, точно указанныхъ въ 444 и 492 ст. уст. гр. суд.

К. П. Змировъ.

Нѣчто о законодательномъ порядкѣ и крестьянскомъ дворѣ.

Помѣщенную въ № 29 „Права“ статью „Домохозяинъ и его семья“ прив.-доц. С. П. Никоновъ начинаетъ сожалѣніемъ, что вопросъ о томъ, кто является субъектомъ права на подворный надѣльный участокъ — домохозяинъ или дворъ — остается до сихъ поръ еще окончательно невыясненнымъ въ нашей юридической литературѣ. Основною причиною этого явленія названный авторъ справедливо признаетъ то обстоятельство, что въ крестьянскихъ положеніяхъ содержатся взаимно другъ другу противорѣчащія статьи по сказанному вопросу.

Но засимъ, добросовѣстно изложивъ относящійся къ этому вопросу матеріалъ, г. Никоновъ находитъ совершенно неожиданный исходъ изъ неопредѣленнаго положенія, созданнаго противорѣчіями въ самомъ законѣ и разногласіемъ юридической литературы. Высочайше утвержденнымъ 4 января 1888 г. мнѣніемъ Государственного Совѣта по дѣлу Армаласа, говоритъ онъ, вопросъ о принадлежности надѣла крестьянскому двору разрѣшенъ въ законодательномъ порядкѣ и въ виду этой *interpretatio legalis* „самый споръ нашихъ писателей о томъ, кого считать субъектомъ права на участки крестьянской надѣльной земли, при подворномъ землепользованіи, является основаннымъ на недоразумѣніи“.

Что можетъ быть проще этого разрѣшенія вопроса? Подобно Александру Македонскому, разрубившему гордіевъ узелъ, г. Никоновъ свелъ къ недоразумѣнію споръ юристовъ, вытекающій изъ противорѣчій въ самомъ законѣ. Однако, простота рѣшенія не всегда залогъ его правильности, въ данномъ же случаѣ положеніе г. Никонова, будто бы Высочайше утвержденное 4 января 1888 г. мнѣніе Государственного Совѣта по дѣлу Армаласа послѣдовало въ законодательномъ порядкѣ и содержитъ въ себѣ законодательное разъясненіе закона, какъ разъ оказывается неправильнымъ.

Хотя Государственный Совѣтъ имѣетъ преимуще-

ственно законосовѣщательное значеніе (ст. 50 зак. осн.; ст. 1 учр. Гос. Сов. изд. 1892 г.), однако, въ числѣ предметовъ вѣдѣнія Совѣта находится довольно много и такихъ, которые законодательнаго характера не имѣютъ, въ чемъ можно наглядно убѣдиться, прочтя перечень этихъ предметовъ, заключающійся въ ст. 23 учр. Гос. Сов. Слѣдовательно, одно то обстоятельство, что въ Государственномъ Совѣтѣ послѣдовало по какому-либо предмету мнѣніе, удостоившееся Высочайшаго утвержденія (ср. ст. 100 того же учр.), еще не предрѣшаетъ вопроса, послѣдовало ли это мнѣніе въ порядкѣ законодательномъ или въ какомъ-либо иномъ.

Дѣло Армаласа (рѣшеніе общаго собранія 1-го и кассационныхъ департаментовъ, № 29 въ сборникѣ за 1897 г.) восходило въ Государственный Совѣтъ изъ Правительствующаго Сената на основаніи ст. 118 учр. Сената, вслѣдствіе несоставленія въ первомъ общемъ собраніи Сената узаконеннаго большинства голосовъ, согласныхъ съ предложеніемъ министра юстиціи; и такимъ образомъ по этому дѣлу Государственный Совѣтъ дѣйствовалъ не въ качествѣ законосовѣщательнаго учрежденія, а въ качествѣ высшей судебной-административной инстанціи, постановляя рѣшеніе лишь по данному частному дѣлу. Пространство власти и образъ дѣйствія Государственного Совѣта по подобнымъ дѣламъ существенно отличаются отъ началъ его дѣятельности по другимъ дѣламъ: на основаніи ст. 97 учр. Гос. Сов. „въ рѣшеніяхъ Государственного Совѣта по дѣламъ частнымъ никакія уваженія не должны имѣть мѣста, кромѣ закона; одинъ онъ долженъ быть всегда существеннымъ основаніемъ всѣхъ сужденій и заключеній“. Также точно и сила Высочайше утвержденнаго мнѣнія Государственнаго Совѣта по частному дѣлу совершенно иная, чѣмъ принадлежащая такимъ же мнѣніямъ Совѣта, послѣдовавшимъ въ законодательномъ порядкѣ: „указъ, такъ называемый сепаратный, говоритъ ст. 67 зак. осн., т. е. состоявшійся по частному дѣлу, если въ немъ не будетъ именно означено, что онъ распространяется въ подобныхъ случаяхъ и на будущее время, и притомъ если онъ не будетъ надлежащимъ порядкомъ обнародованъ, не имѣетъ силы закона“. Юридическая сила Высочайше утвержденнаго мнѣнія Государственнаго Совѣта по частному дѣлу совершенно тождественна съ силою судебныхъ рѣшеній, которыя, согласно ст. 69 зак. осн., „хотя могутъ быть приводимы въ поясненіе въ докладахъ, но не могутъ быть признаваемы закономъ общимъ, для всѣхъ обязательнымъ, ниже служить основаніемъ окончательныхъ рѣшеній по дѣламъ подобнымъ“.

Однако, если за Высочайше утвержденнымъ 4 января 1888 г. мнѣніемъ Государственного Совѣта по дѣлу Армаласа нельзя признать силу закона, то не принадлежатъ ли ему сила *interpretatio legalis*, какъ утверждаетъ г. Никоновъ. Дѣйствительно, въ числѣ предметовъ, подлежащихъ разрѣшенію Государственного Совѣта, находятся „дѣла, требующія въ законахъ, уставахъ и учрежденіяхъ изъясненія истиннаго ихъ смысла“ (п. 3 ст. 23); засимъ, въ ст. 48 учр. Гос. Сов. упоминается, что положенія департаментовъ Совѣта, заключающія въ себѣ изъясненіе точнаго разума дѣйствующихъ законовъ и приложеніе ихъ къ частнымъ случаямъ, не поступаютъ въ общее собраніе Государственнаго Совѣта, но представляются непосредственно на Высо-

чайшее усмотрѣніе, впрочемъ, кромѣ дѣлъ, перечисленныхъ въ ст. 49, въ которой между другими предусмотрѣнъ случай, когда мнѣніе департамента несогласно съ рѣшеніемъ Сената или съ мнѣніемъ большинства сенаторовъ. Хотя приведенныя постановленія закона и могутъ дать нѣкоторый поводъ къ смѣшенію восходящихъ изъ Сената частныхъ дѣлъ съ представленіями о поясненіи истиннаго смысла законовъ, но при ближайшемъ ихъ разсмотрѣніи и сопоставленіи съ учрежденіемъ Сената возможность такого смѣшенія устраняется. Какъ видно изъ п. 19 ст. 23 учр. Гос. Сов., дѣла въ Государственный Совѣтъ восходятъ изъ общихъ собраній Сената на основаніи двухъ различныхъ статей учр. Сената: 118, о которой мы упомянули выше, и 201, обязывающей Сенатъ, не приступая къ рѣшенію дѣлъ, на которыя не окажется точнаго закона, составлять лишь проектъ ихъ разрѣшенія и представлять въ Государственный Совѣтъ на предметъ изданія новыхъ, или дополненія, или перемѣны существующихъ узаконеній; въ томъ же порядкѣ, на основаніи ст. 202 учр. Сен., представляется въ Государственный Совѣтъ о неудобствахъ закона, о несогласіи между законами и, наконецъ, о неясности закона.

Итакъ, по учрежденію Сената вопросы о неясности закона приравнены въ порядкѣ ихъ разрѣшенія къ вопросамъ законодательнымъ. Тотъ же взглядъ проводится и въ основныхъ законахъ: по ст. 49, когда въ Правительствующемъ Сенатѣ, въ Святѣйшемъ Синодѣ и въ министерствахъ будетъ признано необходимымъ пояснить или дополнить дѣйствующій законъ или составить новое постановленіе, то предположенія о семъ подносятся на Высочайшее благоусмотрѣніе (ср. ст. 50 и прим. 1 къ ст. 52). Отъ законовъ въ собственномъ смыслѣ, дополненія, изясненія закона, коими устанавливается токмо образъ его исполненія или же опредѣляется истинный разумъ закона, отличаются лишь тѣмъ, что первые требуютъ собственноручнаго Высочайшаго подписанія, а вторыя могутъ быть излагаемы по словеснымъ Высочайшимъ повелѣніямъ (ст. 54, 55 зак. осн., п. 1 ст. 101 учр. Гос. Сов.); но тѣ и другіе должны быть обнародованы Правительствующимъ Сенатомъ во всеобщее свѣдѣніе (ст. 57 зак. осн.). Между тѣмъ, дѣло Армаласа восходило въ Государственный Совѣтъ вслѣдствіе несоставленія въ Сенатѣ законнаго большинства голосовъ для его окончательнаго рѣшенія, а не въ порядкѣ поясненія закона, по представленію Сената, о его неясности.

Г. Никоновъ приводитъ въ ковычкахъ текстъ мнѣнія Государственного Совѣта по дѣлу Армаласа, но не указываетъ, откуда этотъ текстъ имъ заимствованъ. Хотя документа этого я не видѣлъ, однако приводимый г. Никоновымъ текстъ возбуждаетъ во мнѣ вѣскія сомнѣнія, не былъ ли г. Никоновъ введенъ въ заблужденіе. Во-первыхъ, согласно принятой въ Государственномъ Совѣтѣ формѣ, во мнѣніяхъ его по частнымъ дѣламъ, восходящимъ изъ Сената за разногласіемъ, обыкновенно вовсе не прописываются соображенія, на основаніи которыхъ было принято то или иное мнѣніе, а лишь упоминается кратко: Государственный Совѣтъ, въ такихъ-то департаментахъ и въ общемъ собраніи, разсмотрѣвъ дѣло (заголовокъ) и раздѣляя заключеніе по оному министра юстиціи (или большинства сенаторовъ,

или меньшинства, или одной особы) мнѣніемъ положилъ: заключеніе сіе утвердить. Во-вторыхъ, если бы по дѣлу Армаласа послѣдовало отступленіе отъ этого общаго правила изложенія мотивовъ рѣшенія въ самомъ мнѣніи Государственного Совѣта, то по всей вѣроятности общее собраніе 1 и кассационныхъ департаментовъ, изъ рѣшенія котораго № 29 за 1897 г. я впервые узналъ о существованіи дѣла Армаласа, не ограничилось бы одною ссылкою на Высочайше утвержденное 4 января 1888 г. мнѣніе Государственного Совѣта безъ приведенія его текста; равнымъ образомъ, думается мнѣ, и въ сводѣ узаконеній и распоряженій правительства объ устройствѣ сельскаго состоянія И. Л. Горемыкина нашлось бы почетное мѣсто для рѣшенія по дѣлу Армаласа, если бы текстъ его гласилъ то самое, что приписывается ему г. Никоновъ. Въ-третьихъ, предложеніе министра юстиціи, заключеніе котораго по дѣлу Армаласа раздѣлилъ Государственный Совѣтъ, имѣлось у меня въ спискѣ, когда я писалъ статью о крестьянскомъ дворѣ (стр. 89 „Вѣстника Права“ за мартъ 1899 г.), но текстъ этого предложенія совпадаетъ съ тѣмъ, что приводитъ въ ковычкахъ г. Никоновъ не буквально. Вѣроятнѣе всего, что г. Никонову рѣшеніе по дѣлу Армаласа сдѣлалось извѣстнымъ по ссылкѣ на него въ какомъ-либо позднѣйшемъ опредѣленіи Сената, въ которомъ приведена лишь сущность рѣшенія въ тѣхъ самыхъ словахъ, которыя г. Никоновъ принимаетъ за подлинный его текстъ.

Я не сталъ бы придавать такъ много значенія вопросу о подлинности приводимаго г. Никоновымъ текста рѣшенія по дѣлу Армаласа, если бы самъ Никоновъ не возвелъ его на степень *interpretatio legalis*, несмотря на то, что оно состоялось въ порядкѣ разрѣшенія частнаго дѣла, что въ немъ не оговорено, чтобы оно подлежало распространенію въ podobныхъ случаяхъ и на будущее время и что оно не только не обнародовано установленнымъ порядкомъ, но въ точности кромѣ Сената никому, не исключая и насъ съ г. Никоновымъ, неизвѣстно, и, слѣдовательно, въ состояніи недоразумѣнія находится не наша юридическая литература, обсуждающая вопросъ о крестьянскомъ дворѣ, какъ собственникъ надѣльнаго имущества, по существу, а самъ г. Никоновъ, полагающій, что вопросъ этотъ, какъ уже разрѣшенный въ законодательномъ порядкѣ, вовсе не существуетъ.

Я ограничился бы сказаннымъ, если бы въ заголовкѣ общалъ читателямъ лишь „нѣчто о законодательномъ порядкѣ“; но по содержанію заголовка мнѣ остается еще добавить „нѣчто о крестьянскомъ дворѣ“. Выступая противъ этого института, въ убѣжденіи, что онъ составляетъ даже не реальный фактъ крестьянской жизни, а вредную для правопорядка фикцію, лишенную юридическаго содержанія, я не безъ волненія ожидалъ сильныхъ возраженій со стороны многочисленныхъ, какъ мнѣ казалось, защитниковъ крестьянскаго двора. Предвидя критику, я шель ей навстрѣчу, полагая, что споръ — вѣрнѣйшій способъ къ всестороннему освѣщенію и правильному разрѣшенію вопроса по существу; я ждалъ новыхъ аргументовъ въ пользу крестьянскаго двора отъ его защитниковъ, чтобы съ ними согласиться или опровергнуть. Но ждалъ тщетно... по крайней мѣрѣ до сихъ поръ. На сдѣланномъ мною 4 мая 1899 г.

докладъ о крестьянскомъ дворѣ въ гражданскомъ отдѣленіи С.-Петербургскаго юридическаго общества (см. „Право“ № 19) моимъ оппонентомъ выступило лишь одно лицо. Въ октябрьской книжкѣ Журнала Министерства Юстиціи сторонникъ крестьянскаго двора г. Гуляевъ помѣстилъ полемическую замѣтку, (на которую я отвѣчаю въ томъ же журналѣ), оставивъ однако всѣ мои многочисленные доводы противъ крестьянскаго двора, какъ института противорѣчащаго правопорядку, безъ возраженія. Въ „Правѣ“ г. Никонцовъ, также сторонникъ крестьянскаго двора, вмѣсто спора по существу объявляетъ вопросъ рѣшеннымъ въ законодательномъ порядкѣ, забывая, что если бы онъ былъ даже рѣшенъ *de lege lata*, то онъ открытъ *de lege ferenda*, въ особенности открытъ въ настоящую минуту, когда пересматривается все законодательство о крестьянахъ, и въ программѣ этого пересмотра прямо предусматривъ вопросъ: „желательно ли ввести въ законъ установленное уже толкованіемъ его правило о принадлежности подворного участка цѣлому двору?“

Гдѣ же истые защитники крестьянскаго двора? Неужели и они такая же фиктивная величина, какъ и самъ крестьянскій дворъ?

М. Лозина-Лозинскій.

СУДЕБНЫЕ ОТЧЕТЫ.

Гражданскій кассационный департаментъ.

Засѣданіе 10 ноября.

I.

О правѣ векселедержателя на взысканіе съ бланконадписателя по непротестованному векселю, писанному по предъявленію (73, 94 и 95 ст. уст. о векс.; рѣш. 1874 г. № 637).

Мѣщанинъ Либстеръ представилъ два векселя, выданные срокомъ по предъявленіи Хорошомъ Цейтлину, на которыхъ имѣются бланковыя надписи Цейтлина и Кагана, и просилъ мир. судью взыскать по симъ векселямъ съ векселедателя и бланконадписателей нераздѣльно 300 р., но засимъ отъ взысканія съ векселедателя отказался.

Мир. судья удовлетворилъ искомыя требованія. По ап. жалобѣ Цейтлина, въ которой указывалось, что до предъявленія иска истецъ отъ Хороша платежа не требовалъ и въ неплатежъ протеста не учинилъ, почему, за силою ст. 55, 73 и 79 уст. о векселяхъ, потерялъ право требовать взысканія съ бланконадписателей, съѣздъ мир. судей, руководствуясь ст. 55 устава и рѣш. гр. касс. д-та Прав. Сен. 1880 г. № 26, рѣшеніе мир. судьи отмѣнилъ и въ искѣ Либстеру отказалъ. Въ кассационной жалобѣ истецъ указываетъ, что обращеніе въ судъ съ искомъ вполнѣ замѣняетъ протестъ. Взыскатель, не учинивши протеста по векселю, не потерявшему силы такового, теряетъ только право на судебныя издержки (рѣш. Прав. Сен. 1870 г. № 304).

Правительствующій Сенатъ опредѣлилъ: кассационную жалобу Либстера, за силою 186 ст. уст. гр. суд., оставить безъ послѣдствій.

II.

Если взысканная съ ответчика по исполнительному листу сумма была внесена, согласно 3 п. 814 ст. уст. гр. суд., то обязанъ ли онъ, послѣ оставленія касс.

жалобы безъ послѣдствій, уплатить истцу незаконные проценты со времени взноса означенной суммы по день полученія ея истцомъ?

Страх. общество Россія, подавая касс. жалобу въ Пр. Сенатъ по дѣлу съ Гейротомъ, внесло въ депозитъ съѣзда въ казначейство, на основаніи ст. 814 уст. гр. суд., причитавшіеся сему послѣднему по исполнительному листу 330 р. съ % на 300 р. съ 18 декабря 1896 г. — 356 р. и 30 к. по таксъ за исполненіе; между тѣмъ суд. приставъ Араповъ взыскалъ съ общества еще 18 р. 50 к. % за время со дня внесенія обществомъ упомянутыхъ денегъ въ казначейство и 30 к. по таксъ вознагражденіемъ за исполненіе; жалоба общества на дѣяствія суд. пристава оставлена была мир. судьей и столичнымъ мир. съѣздомъ безъ послѣдствій на томъ основаніи, что представленіе денегъ съ просьбою не выдавать таковыхъ истцу до разрѣшенія Пр. Сенатомъ касс. жалобы ответчика не можетъ быть приравнено къ платежу, ибо платежъ есть удовлетвореніе взыскателя, которое, въ данномъ случаѣ, по винѣ ответчика, было отсрочено и наступило лишь послѣ оставленія Пр. Сенатомъ кассационной жалобы безъ послѣдствій.

Въ касс. жалобѣ пов. общества пр. п. Шефтель объяснилъ, что если ответчикъ просилъ о невыдачѣ денегъ истцу впредь до разсмотрѣнія Сенатомъ касс. его жалобы, то онъ воспользовался правомъ, предоставленнымъ ему закономъ (ст. 814 уст. гр. суд.), и за это онъ никакой ответственности, въ томъ числѣ и платежу дальнѣйшихъ процентовъ, подлежать не можетъ.

Докладывалъ дѣло сенаторъ П. П. Кобылинскій. Заключение давалъ тов. оберъ-прокурора А. К. Павловичъ.

Прав. Сенатъ опредѣлилъ: прошеніе повѣреннаго страхового общества Россія, за силою 186 ст. уст. гр. суд., оставить безъ послѣдствій.

III.

Подсудно ли мир. суд. установленіямъ исковое требованіе объ удаленіи ответчика съ принадлежащей просителю земли, не выводимое изъ какихъ-либо договорныхъ отношеній между тяжущимися?

Племянниковъ, предъявивъ къ Гинцу искъ въ суммѣ 60 руб., просилъ постановить рѣшеніе объ удаленіи ответчика изъ усадебной и огородной земли его въ м. Коростышевѣ, которой ответчикъ владѣетъ, не заключая договора на пользованіе, и обязать Гинца снести возведенныя на этой землѣ постройки. Мир. судья призналъ искъ, на основ. п. 1 ст. 31 уст. гр. суд., мир. суд. учрежденіямъ неподсуднымъ. Частная жалоба истца оставлена была безъ послѣдствій на томъ основаніи, что его искъ основанъ на томъ, что Гинцъ не желаетъ заключить съ нимъ арендный договоръ, причѣмъ землей этой Племянниковъ никогда и не владѣлъ, такъ какъ она состояла, по утвержденію ответчика, съ давнихъ поръ (49 лѣтъ) въ его чиншевомъ владѣніи.

Прав. Сенатъ опредѣлилъ: кассационную жалобу повѣреннаго генераль-маіора Племянникова, за силою 186 ст. уст. гр. суд., оставить безъ послѣдствій.

IV.

1. Въ товариществѣ полною смертью одного изъ товарищей прекращается ли таковое товарищество при отсутствіи въ товарищескомъ договорѣ противоположнаго положенія? 2. Въ товариществѣ полною, не ликвидированномъ за смертью двоихъ изъ числа

трехъ товарищей наследники умершаго товарища, не заключившіе съ оставшимся въ живыхъ товарищемъ новаго товарищескаго договора на прежнихъ основаніяхъ и не выдѣленные изъ дѣла, но не принимавшіе фактическаго участія въ дальнѣйшемъ веденіи товарищескаго предпріятія и никого не уполномочившіе на исполненіе отъ ихъ имени личныхъ обязанностей по товариществу, ответствуютъ ли за долги оставшагося въ живыхъ товарища, продолжавшаго торговать подъ прежнею фирмою? 3.) Задолженность фирмы ко времени смерти товарища давала ли администраціи, учрежденной по дѣламъ оставшагося въ живыхъ товарища, право продать за его личные долги фабрику товарищества въ цѣломъ объемѣ?

Братья Карлъ и Василій Шугарты и Александръ Мейзеръ заключили договоръ объ учрежденіи товарищества. Въ этомъ договорѣ въ § 15, между прочимъ, постановлено, что въ случаѣ смерти Карла Шугарта мѣсто его занимаетъ, если пожелаетъ, одинъ изъ его сыновей, назначенный имъ въ запечатанномъ конвертѣ. Послѣ же смерти кого-либо изъ другихъ товарищей наследники умершаго вступаютъ въ его имущественныя права по товариществу, за опредѣленнымъ вычетомъ 3,000 руб. Съ лицами, вступившими вмѣсто другихъ, остальные товарищи заключаютъ новый договоръ на тѣхъ же основаніяхъ. Если наследники умершаго товарища не пожелаютъ остаться въ дѣлѣ и потребуютъ выдѣла, то всѣ причитающіяся умершему, по торговымъ книгамъ товарищества, суммы выдаются имъ съ % въ теченіе года и трехъ мѣсяцевъ, въ противномъ случаѣ дѣло должно быть ликвидировано и все оставшееся, за покрытіемъ расходовъ и за ликвидациею, распределяется между оставшимися въ живыхъ товарищами и наследниками умершаго пропорціонально значащимся въ кредитъ счета каждаго суммамъ (§ 16). Учрежденное такимъ образомъ по сему договору товарищество купило фабрику съ землею въ полную собственность. Засимъ, 16 декабря 1878 года умеръ Мейзеръ и къ его имуществу утвердились въ правахъ наследства вдова и дѣти его, а вслѣдъ за симъ—умеръ и Василій Шугартъ. Наследники новаго товарищескаго договора съ Карломъ Шугартомъ не заключили, а фабрикою владѣлъ и дѣломъ распоряжался лично одинъ Карлъ Шугартъ. Въ 1885 году личные кредиторы Карла Шугарта учредили надъ дѣлами его администрацію, которая продала означенную выше фабрику. Наследники Шугарта предъявили въ С.-пб. окр. судѣ искъ о признаніи за ними права собственности на фабрику съ землею. Наследникъ Мейзеръ присоединился на сторонѣ истца къ участию въ дѣлѣ въ качествѣ третьяго лица.

Судебная палата признала за наследниками Василія Шугарта право собственности на $\frac{1}{3}$ часть отыскиваемого имущества и постановила купчую крѣпость въ отношеніи этой части упомянутаго въ ней имущества признать недѣйствительною.

Въ касс. жалобѣ кредиторовъ К. Шугарта указывается, что принятіе наследниками имущественнаго участія въ дѣлахъ фирмы равносильно вступленію въ договоръ товарищества, что незаконное новаго договора товарищества не препятствуетъ существованію товарищескихъ отношеній, и что самый товарищескій договоръ (§ 15) предусматриваетъ право и порядокъ вступленія въ фирму наследниковъ товарищей. Противоположный выводъ палаты противорѣчитъ ст. 77 и 80 уст. торг. (практика 4 деп. Прав. Сената и мн. Госуд. Сов., приведенъ въ сборн. Носенка 1892 г. § 3), ст. 479 уст. суд. торг. (рѣш. гр. касс. д-та Прав. Сената 1882 г. № 42, 1877 г. № 364 и 1889 г. № 109) и ст. 366 уст. гр. суд. Судебная палата нарушила законы о торговомъ товариществѣ и объ общей собственности, опредѣливъ право участниковъ торговаго дома на имущество послѣдняго не на основаніи товарищескаго договора, а на основаніи законовъ объ общей собствен-

ности, вслѣдствіе чего и не обсудила вопросовъ объ ответственности наследниковъ членовъ торговаго дома за долги фирмы, дѣйствующей подъ видомъ прежняго товарищества, и о правѣ ихъ требовать какую-либо сумму изъ имущества фирмы.

Докладываль дѣло сенаторъ Проскураковъ. Заключение давалъ товарищъ оберъ-прокурора Павловичъ.

Прав. Сенатъ опредѣлить: кассационную жалобу просителей оставить, за силою 793 ст. уст. гр. суд., безъ послѣдствій.

V.

Домашній договоръ, въ силу котораго соседъ обязался на своей усадьбѣ не строить противъ дома соседа отхожихъ мѣстъ и помойныхъ ямъ, составляетъ ли сдѣлку, устанавливающую между сторонами обязательство, подлежащее исполненію на общемъ основаніи,—или же вещное право, ограничивающее право собственности на недвижимость и, въ этомъ послѣднемъ случаѣ, влекущую какія послѣдствія при нарушеніи?

Пругеръ въ поданномъ мир. судѣ просеніи объяснилъ, что вопреки принятому на себя обязательству, Черкасскій возвелъ противъ его дома помойную яму и отхожія мѣста, почему и просить о сносѣ таковыхъ.

Мир. судья нашель, что истецъ основывается на домашнемъ договорѣ, что требованіе истца должно быть признано участіемъ его во владѣніи другого лица, а такого рода договоры должны быть совершены установленнымъ закономъ порядкомъ, почему въ искѣ отказалъ. Въ апелляціонной жалобѣ указывалось, что искъ основанъ на обязательствѣ признаваемомъ отвѣтчикомъ, и не можетъ быть названъ искомъ о правѣ участія частнаго, такъ какъ не содержитъ требованія о правѣ пользования въ предѣлахъ усадьбы отвѣтника.

Мировой съѣздъ рѣшеніе мирового судьи утвердилъ.

По кассационной жалобѣ Пругера Прав. Сенатъ опредѣлилъ: рѣшеніе Васильковскаго мирового съѣзда, по нарушенію 569 и 570 ст. т. X ч. 1., отмѣнить и дѣло, для новаго разсмотрѣнія, передать въ Кіевскій мировой съѣздъ.

VI.

1) Споръ о признаніи недѣйствительною и уничтоженіи заявки модели или рисунка по той причинѣ, что они не новые, а уже бывшіе въ употребленіи, подлежитъ ли разрѣшенію судебными установленіями (203 ст. XI уст. о пром.) 2) Принадлежитъ ли право на такой искъ только изобрѣтателю модели или рисунка или же всякому лицу, употребляющему въ своемъ производствѣ подобнаго рода модели или рисунки?

Московская суд. палата нашла, что вслѣдствіе заявки купца Шерунова Моск. отдѣленіе совѣта торг. и ман. выдало ему три свидѣтельства для обезпеченія права собственности на рисунки шелковыхъ тканей съ тисненными узорами, подъ №№ 313, 316 и 319. Дознавъ, что съ тѣми же рисунками воспроизводятся шелковыя матеріи и Хишинь, Шеруновъ въ 1889 г. возбудилъ противъ него уголовное преслѣдованіе по ст. 1375 улож. наказ. и одновременно предъявилъ къ нему гражданскій искъ о возмѣщеніи причиненныхъ контрафакціею убытковъ въ суммѣ до 8,000 рублей. Тогда, доказывая, что рисунки тканей за №№ 313, 316 и 319 уже давно были извѣстны за границею, что по тѣмъ рисункамъ еще до Шерунова безъ всякой привилегіи выдѣлывались шелковыя матеріи какъ за границею, такъ и въ Москвѣ, Хишинъ просилъ о признаніи заявки Шерунова и выданныхъ по онымъ обезпеченій права собственности ничтожными, о предоставленіи права на взысканіе съ Шерунова убытковъ, причи-

пенныхъ его дѣйствіями, съ судебными издержками. Московскій окр. судъ удовлетворилъ исковыя требованія.

По апелляціонной жалобѣ Шерунова, судебная палата признала доказаннымъ, что Шеруновъ получилъ привилегію на изобрѣтенія третьихъ лицъ, бывшія прежде заявокъ въ обращеніи, что посему на его обязанности лежало доказать, что имъ на тѣ изобрѣтенія приобрѣтено отъ авторовъ право собственности или право исключительнаго пользованія. Ни то, ни другое, однако, по дѣлу не доказано и потому выданныя Шерунову привилегіи, за силою ст. 203 уст. о промышл. фабричныхъ заведеній, должны быть уничтожены со всѣми послѣдствіями. Засимъ, если Шеруновъ незаконно получилъ привилегіи, то какими бы путями Хишинъ ни старался подражать ему въ производствѣ, подкупалъ ли онъ граверовъ и комиссіонеровъ приготовить для него валы, значенія не имѣетъ, ибо онъ имѣлъ законное право пользоваться тѣмъ, чего Шеруновъ не изобрѣталъ и на что въ сущности права собственности не имѣлъ.

Поэтому суд. палата рѣшеніе окружнаго суда утвердила.

Въ кассационной жалобѣ Шерунова указывается, что общее требованіе объ уничтоженіи заявки, въ силу 199 ст. уст. о промышл. фабричной, могло бы исходить только отъ изобрѣтателя-собственника рисунковъ, не пожелавшаго для себя исключительнаго права пользованія своимъ изобрѣтеніемъ, а предоставившаго таковое въ общее для всѣхъ состояніе.

Выраженіе 203 ст. уст. о промышл. что рисунокъ, уже бывшій въ употребленіи, уничтожаются со всѣми послѣдствіями, показываетъ, что учрежденіе, допустившее обезпеченіе заявки, т. е. ограничившее для всѣхъ пользованіе даннымъ рисункомъ въ интересахъ сдѣлавшаго эту заявку, отмѣняетъ это ограниченіе. Здѣсь нѣтъ мѣста судебному спору, ибо разрѣшается только вопросъ, этотъ ли рисунокъ былъ прежде въ употребленіи, и этотъ вопросъ самимъ закономъ указано предоставлять экспертамъ мануфактуръ совѣта, какъ учрежденія, въ компетенцію котораго входитъ принимать заявки, а слѣдовательно, и отказывать въ нихъ, если ему кто представить данныя, что онъ не новыя.

Докладывалъ дѣло сенаторъ Шмелевъ. Заключение давалъ товарищъ оберъ-прокура Павловичъ.

Пр. Сенатъ опредѣлилъ: кассационную жалобу Михаила Шерунова, за силою 791 ст. уст. гр. суд., оставить безъ послѣдствій.

(Окончаніе въ слѣд. №).

Правительствующій Сенатъ.

Засѣданіе угол. кас. департамента 9 ноября.

I.

Можетъ ли почитаться законнымъ распоряженіе полиціи, сдѣланное на основаніи разъясненія Министра Внутреннихъ Дѣлъ по соглашенію съ Министромъ Финансовъ, если разъясненіе это противорѣчитъ толкованію закона, данному Правит. Сенатомъ. Ст. 29 уст. о нак.

Въ 1891 году варш. полиція возбудила обвиненіе противъ торговца похоронными принадлежностями Свейковскаго въ томъ, что онъ, занимаясь устройствомъ погребальныхъ процессій и держа погребальную контору, не подчиняется требованіямъ ст. 53 (примѣч.) уст. торг. Дѣло это вызвало разъясненіе Правит. Сената, по которому требованія ст. 53 уст. торг. не могутъ быть примѣнены къ погребальному заведенію Свейковскаго.

Впослѣдствіи Варш. ген.-губернаторъ возбудилъ вопросъ о примѣненіи прилож. къ ст. 53 уст. тор. къ погребальнымъ конторамъ. Мин. в. д. по соглашенію съ

мин. фин. разъяснило, что оно находитъ вполне правильнымъ и цѣлесообразнымъ сохраненіе уже установившагося въ практикѣ порядка, т. е. подчиненіе погребальныхъ конторъ требованіямъ ст. 53 уст. торг., причемъ мин. фин. въ отзывѣ своемъ м. вн. д. полагало, что съ юридической стороны не представляется существеннаго различія между названными конторами и комиссіонными, и что распространеніе на погребальныя конторы требованій прилож. къ ст. 53 уст. торг. можетъ основываться на Высоч. утв. 20 февр. 1873 г. мѣншіи Госуд. Совѣта.

Разъясненіе мин. вн. д. было объявлено въ приказѣ по полиціи г. Варшавы въ 1896 г.

Въ январѣ текущаго года варш. полиція, узнавъ объ устройствѣ тѣмъ же Свейковскимъ похоронныхъ процессій, возбудила противъ него обвиненіе за невнесеніе залога, установленнаго примѣнительно къ ст. 53 уст. тор. вышеприведеннымъ разъясненіемъ м. вн. д. Мировой судья, не усматривая основаній къ примѣненію по отношенію къ Свейковскому ни ст. 1169 улож. о нак., ни ст. 29 уст. о нак. призналъ его отъ суда свободнымъ.

Слѣдъ мир. судей г. Варшавы, куда дѣло было перенесено по апелляціонному отзыву со стороны полиціи, находя, что послѣ состоявшагося въ 1894 г. рѣшенія Правительствующаго Сената обстоятельна измѣнились, такъ какъ въ 1896 г. состоялось разъясненіе м. вн. д. по соглашенію съ м. ф., содержаніе котораго приведено выше, призналъ Свейковскаго виновнымъ въ неисполненіи распоряженій правительства, ему объявленныхъ, и на основаніи ст. 29 уст. о нак. приговорилъ его къ денежному взысканію въ 25 руб.

На этотъ приговоръ Свейковскій принесъ кассационную жалобу. Пр. Сенатъ опредѣлилъ передать жалобу на разсмотрѣніе Общаго Собранія I-го и кас. департаментовъ Пр. Сената.

II.

Послѣдствія самовольнаго перенесенія аптеки изъ опредѣленнаго врачевнымъ начальствомъ района въ другой. Ст. 882 ул. о нак.

Кіевскій окр. судъ призналъ провизора Домбровскаго виновнымъ въ томъ, что онъ безъ надлежащаго разрѣшенія перенесъ свою аптеку изъ опредѣленнаго врачевнымъ начальствомъ района въ другой, и на основаніи ст. 882 ул. о нак. приговорилъ его къ денежному взысканію въ 25 руб. и, независимо отъ сего, постановилъ обязать его перенести аптеку въ районъ, опредѣленный кіевскимъ врачев. отдѣленіемъ. Суд. палата признала этотъ приговоръ правильнымъ, находя, что фактъ преступленія доказанъ; сопоставленіе же ст. 882 ул. о нак. и 520 и ст. уст. врач. приводитъ къ заключенію, что судеб. мѣсто при опредѣленіи послѣдствій преступленія, предусмотрѣннаго ст. 82 ул. о нак., можетъ войти въ обсужденіе цѣлесообразности существованія аптеки въ томъ или другомъ домѣ лишь тогда, если аптека перенесена въ предѣлахъ опредѣленнаго начальствомъ района; если же аптека перенесена въ другой районъ, то оно (судебное мѣсто) должно слѣдовать заключенію врачевнаго начальства.

Въ своей касс. жалобѣ Домбровскій указывалъ, что такое толкованіе ст. 882 ул. о нак., предоставляющее самостоятельному рѣшенію административной власти вопросъ, неразрывно связанный съ виновностью, находится въ противорѣчій съ положеніями процесса, выраженными въ 119 и 766 ст. уст. у. суд., по которымъ для суда не существуетъ ни предположенныхъ доказательствъ, ни обязательныхъ непреклонныхъ требованій, на которыя бы не распространялась свободная критика суда.

Пр. Сенатъ опредѣлилъ жалобу, за силою 912 ст. у. у. с., оставить безъ послѣдствій.

III.

Наказаніе для несовершеннолѣтнихъ отъ 10 до 14 лѣтъ, учинившихъ преступное дѣяніе безъ разумія. Ст. 137 и 137¹ ул. о нак. (Зак. 2 іюня 1897 г.).

Псковскій окр. судъ призналъ крест. мальчика Филиппова, 11 лѣтъ, обвиняемаго въ преступл., предусмотрѣнномъ ст. 1484 ул. о нак., дѣйствовавшимъ безъ разумія, и, на основаніи ст. 137¹ ул. о нак., постановилъ отдать его на 6 мѣс. въ монастырь, вмѣсто заключенія въ исправительный пріютъ или колонію, какой мѣрѣ исправленія Филипповъ подлежитъ на основаніи ст. 137 ул. о нак.

Опредѣленіе Псковскаго окружн. суда признано правильнымъ С.-Петербургской суд. палатой, разсматривавшей дѣло по апелляціонному протесту товарища прокурора.

Въ своемъ кассационномъ протестѣ исп. об. тов. прокурора указываетъ, что по ст. 137 ул. о нак. несовершеннолѣтніе отъ 10 до 14 лѣтъ за учиненныя ими преступленія могутъ быть или отдаваемы въ исправительные пріюты, или подъ надзоръ родителей. Заключение же въ монастырь замѣняетъ только заключеніе въ особые отдѣленія въ тюрьмахъ и не можетъ быть примѣняемо къ несовершеннолѣтнимъ отъ 10 до 14 лѣтъ. Буквальный же текстъ ст. 137¹ ул. о нак., допускающей заключеніе въ монастырь всѣхъ категорій несовершеннолѣтнихъ, отъ 10 до 17 лѣтъ, представляетъ, по мнѣнію кассатора, редакціонную неточность.

Пр. Сенатъ опредѣлилъ приговоръ Спб. суд. пал., за нарушеніемъ 137¹ ст. улож., отмѣнить и дѣло передать въ ту же палату для постановленія новаго о семь опредѣленія.

IV.

Наказаніе для несовершеннолѣтнихъ отъ 14 до 17 лѣтъ, учинившихъ преступное дѣяніе безъ разумія. Ст. 137 ул. о нак. (Законъ 2 іюня 1897 г.).

Витебскій окр. судъ приговорилъ крест. Кузьмина, 16 лѣтъ, по обвиненію по 2 ч. 1184 ст. ул. о нак., признаннаго прис. засѣдателями дѣйствовавшимъ безъ разумія, къ аресту при особомъ помѣщеніи въ тюрьмѣ, за неимѣніемъ въ Витебской губ. испр. пріютовъ.

Въ кас. протестѣ прокурора указывается, что ст. 137 ул. о нак. допускаетъ арестъ въ особые помѣщенія при тюрьмѣ, какъ замѣну отдачи въ пріюты, только въ томъ случаѣ, если преступленіе совершенно несовершеннолѣтнимъ въ возрастѣ отъ 14 до 17 лѣтъ и при непремѣнномъ условіи, чтобы это преступленіе влекло за собою наказаніе уголовное, т. е. соединенное съ лишеніемъ всѣхъ правъ состоянія.

Пр. Сенатъ опредѣлилъ приговоръ Витебскаго окружнаго суда по настоящему дѣлу по отношенію къ опредѣленію наказанія Владиміру Федорову Кузьмину, за нарушеніемъ 137 ст. улож. о нак., отмѣнить и дѣло передать въ тотъ же судъ для постановленія новаго въ семь отношеніи приговора въ другомъ составѣ присутствія.

V.

Примѣненіе къ дѣламъ уголовнымъ правъ, предоставленныхъ городскимъ общественнымъ управленіямъ статею 7 гор. пол. 1892 г. въ дѣлахъ гражданскихъ.

Бебешинъ впустилъ на сѣнокосъ, принадлежащій г. Таганрогу, свое стадо, и когда объѣздки задержали скотъ, пастухъ Бебешина отбилъ его, утверждая, что скотъ они пасутъ на выгонѣ по распоряженію своего хозяина. Мир. судья, по жалобѣ на Бебешина гор. управы, считая недоказаннымъ,

чтобы Бебешинъ долженъ былъ отвѣчать въ уголовномъ порядкѣ за дѣйствія своихъ пастуховъ, призналъ его отъ суда свободнымъ. Мировой съѣздъ утвердилъ приговоръ мирового судьи.

На этотъ приговоръ уполномоченный гор. управы принесъ кассационную жалобу, причѣмъ не представилъ кассац. залога въ виду 7 ст. гор. пол., предоставляющей гор. управленіямъ процессуальныя права казенныхъ учреждений.

Пр. Сенатъ опредѣлилъ приговоръ Таганрогскаго мирового съѣзда по сему дѣлу, за нарушеніемъ 130 и 170 ст. у. у. с., отмѣнить и дѣло передать въ Ростовскій на Дону мировой съѣздъ для новаго разсмотрѣнія.

Хроника.

Управляющій министерствомъ внутреннихъ дѣлъ, министры: народнаго просвѣщенія, юстиціи и финансовъ и оберъ-прокуроръ святѣйшаго синода, на основаніи примѣч. къ ст. 148 уст. о ценз. и печ., св. зак. т. XIV, изд. 1890 г., въ совѣщаніи 10 сего ноября, постановили: **прекратить изданіе газеты „Русскій Трудъ“.**

Въ прошломъ году нѣкоторыми изъ городскихъ общественныхъ банковъ было возбуждено ходатайство о разрѣшеніи съѣзда ихъ представителей для обсужденія нѣкоторыхъ вопросовъ, относящихся къ ихъ организаціи, въ связи съ измѣненіемъ нынѣ дѣйствующаго о нихъ нормальнаго положенія. Какъ намъ сообщаютъ, со стороны подлежащихъ вѣдомствъ къ удовлетворенію подобнаго ходатайства не встрѣтилось препятствій, причѣмъ ходатайствовавшимъ банкамъ было предложено составить соотвѣтствующую программу занятій съѣзда. Затребованная программа до настоящаго времени еще не представлена и, такимъ образомъ, самый вопросъ о предполагавшемся съѣздѣ представителей городскихъ общественныхъ банковъ пока остается открытымъ.

Предполагавшееся разсмотрѣніе въ Государственномъ Совѣтѣ въ осеннюю сессію проекта устава объ обезличеніи народнаго продовольствія отложено, по слухамъ, сообщаемымъ газетами, на весеннюю сессію, какъ вслѣдствіе оставленія И. Л. Горемыкиннымъ поста мин. вн. д., такъ главнымъ образомъ, потому, что министерство финансовъ съ своей стороны вноситъ въ Государственный Совѣтъ существенныя возраженія противъ проекта.

Правительствующій Сенатъ разъяснилъ, что ни хозяйственное управленіе, ни распоряженіе имуществомъ, ни уплата за оное по смѣтѣ того или другого Правительствен. учрежденія или отдѣльнаго управленія общеночнаго сбора, сами по себѣ не даютъ еще данному учрежденію права участія въ городскихъ выборахъ черезъ своихъ представителей; напротивъ—всякое правительственное учрежденіе, хотя бы оно и не составляло цѣлаго вѣдомства, а только часть онаго, въ смыслѣ отдѣльнаго управленія, подчиненнаго главному вѣдомству, имѣетъ право участія въ выборахъ черезъ своего представителя, если только владѣетъ, въ качествѣ собственника или временнаго владѣльца, впредь до наступленія извѣстнаго событія, требуемымъ, обложеннымъ въ пользу города общеночнымъ сборомъ, недвижимымъ

имуществомъ, принадлежащимъ не главному вѣдомству, коему учрежденіе подвѣдомственно, а самому учрежденію въ качествѣ такового, какъ специальное имущество именно этого учрежденія, а не всего вѣдомства (Указъ 8 ноября за № 11311).

Въ настоящее время при департаментѣ торговли и мануфактуръ происходятъ **совѣщанія фабричныхъ инспекторовъ**, созданныхъ департаментомъ изъ разныхъ мѣстностей Россіи съ цѣлью разграниченія сферы компетенціи существующихъ въ настоящее время категорій старшихъ, окружныхъ и обыкновенныхъ фабричныхъ инспекторовъ и фабричныхъ ревизоровъ и присутствій. (Сѣв. Кр.).

По послѣднимъ свѣдѣніямъ департамента окладныхъ сборовъ изъ общаго числа всѣхъ 34 земскихъ губерній **подводная повинность**, какъ обязательная (разъѣзды чиновъ полиціи и судебного вѣдомства) такъ и необязательная (разъѣзды врачебнаго земскаго персонала) въ одной лишь Тульской губерніи удовлетворяется исключительно посредствомъ отпуска разъѣздныхъ денегъ чинамъ полиціи и судебного вѣдомства, причемъ въ губерніи вовсе не содержится земскихъ станцій; затѣмъ въ четырехъ губерніяхъ—Вологодской, Олонецкой, Пензенской и Тамбовской—вовсе не производится отпуска разъѣздныхъ денегъ на руки, а повинность эта удовлетворяется исключительно содержаніемъ земскихъ станцій; въ остальныхъ 29 губерніяхъ повинность эта отбывается смѣшаннымъ способомъ, т. е. въ однихъ уѣздахъ содержится исключительно земскія станціи для безплатнаго персонала, имѣющаго по закону право на безплатное передвиженіе; въ другихъ уѣздахъ повинность отбывается исключительно отпускомъ разъѣздныхъ денегъ на руки, и, наконецъ, въ третьихъ, смѣшаннымъ способомъ, причемъ, сверхъ отпуска на руки разъѣздныхъ денегъ чинамъ полиціи и судебного вѣдомства, земство содержитъ еще и станціи для разъѣзда лицъ земскаго персонала безвозмездно, а прочихъ за прогоны.

На дняхъ министерство финансовъ циркулярно дало знать казеннымъ палатамъ, что установленные положеніемъ о государственномъ промысловомъ налогѣ **ластовые сборы** на надобности, касающіяся всего торгово-промышленнаго класса, должны быть взимаемы при выдачѣ документовъ на 1900 г. на тѣхъ же основаніяхъ, какъ и въ текущемъ году съ промысловыхъ свидѣтельствъ, дающихъ право на вступленіе въ купечество. Сборъ этотъ съ промысловыхъ свидѣтельствъ взимается безотносительно къ тому, кѣмъ бы свидѣтельства эти выбираемы ни были.

Министромъ земледѣлія и государственныхъ имуществъ внесенъ въ Государственный Совѣтъ проектъ примѣненія закона 6 мая 1896 г. и 16 марта 1898 г. касательно **выдачи ссудъ на сельско-хозяйственныя улучшения**, а также на оборудованіе винодѣлія и плодосушенія.

По проекту новаго закона значительно расширятся границы меліораций, для осуществленія коихъ и имѣютъ

быть выдаваемы ссуды, а именно, эти послѣднія имѣютъ быть выдаваемы въ цѣляхъ лѣсоразведенія, расчистки угодій подъ луга, возведенія хлѣбныхъ амбаровъ, скотныхъ дворовъ, конюшенъ и т. п., и, наконецъ, подъ устройство хуторскихъ хозяйствъ во владѣльческихъ имѣніяхъ и подъ устройство усадебныхъ ослѣдностей при разселеніи крестьянъ, а также подъ устройство сельско-хозяйственныхъ, крахмальныхъ и маслوبيйныхъ заводовъ, мельницъ, и въ цѣляхъ пріобрѣтенія племеннаго скота.

Что касается до ссудъ земствамъ, то эти послѣднія имѣютъ быть выдаваемы на всѣ улучшения, имѣющія значеніе для цѣлой губерніи или уѣзда. Самый размѣръ ссудъ колеблется въ предѣлахъ отъ 3000 до 10000 р., причемъ выдача ихъ можетъ быть производима чрезъ посредство сельско-хозяйственныхъ обществъ или товариществъ.

Ссуда можетъ быть обеспечена имѣніемъ, въ коемъ вводится улучшение, а также другимъ недвижимымъ имуществомъ, а равно принимаемыми въ обеспечение исправности казенныхъ подрядовъ и поставокъ процентными бумагами. Недвижимыя имущества, немогущія приносить дохода, въ залогъ не принимаются. По ссудамъ на устройство сельско-хозяйственныхъ техническихъ производствъ и на пріобрѣтеніе племеннаго скота, недвижимое имущество имѣетъ быть принимаемо въ обеспечение ссуды, въ размѣрѣ не выше 75% его стоимости, а всѣ прочія улучшения въ размѣрѣ не выше 100% его стоимости.

Ссуды на сумму менѣе 1,001 рубля могутъ быть обеспечиваемы заемными обязательствами съ однимъ поручителемъ изъ числа землевладѣльцевъ. Одно и то-же лицо не можетъ обеспечивать заемными обязательствами ссудъ болѣе, нежели на 1,000 р., хотя бы на различныя улучшения. Равнымъ образомъ, два лица не могутъ быть одинъ за другого поручителями одновременно и одно лицо не можетъ брать на себя поручительство болѣе, нежели на 1,000 р. При принятіи обязательства съ поручительствомъ въ обеспечение ссуды свыше 500 р. на недвижимое имущество заемщика налагается запрещеніе.

Особымъ циркуляромъ министерства внутреннихъ дѣлъ предложено начальникамъ губерній имѣть неуклонное наблюденіе за точнымъ исполненіемъ какъ земскими учрежденіями, такъ и сельскими и городскими обществами требованій циркуляра министерства народного просвѣщенія отъ 4 декабря 1878 г., въ силу коего деньги, слѣдующія отъ городскихъ, сельскихъ обществъ и земскихъ учрежденій на **содержаніе училищъ**, высылались бы заблаговременно въ подлежащія волостныя правленія и жалованье учителямъ училищъ выдавалось бы полностью и не позже 1-го числа каждаго мѣсяца.

На дняхъ закончившемуся очередному Камышенскому уѣздному земскому собранію были доложены пять указовъ Пр. Сената по поводу различныхъ жалобъ уѣзднаго собранія. Указами этими, по словамъ „Русск. Вѣд.“, между прочимъ, разъяснено: 1) что земское собраніе имѣетъ право просить уѣздный училищный совѣтъ о **выработкѣ обязательной для учителей программы** предметовъ, преподаваемыхъ въ сельскихъ

училищахъ, и о назначеніи учебниковъ для земскихъ школъ; 2) что земство выравнѣ обязать сельскія общества, какъ договаривающуюся сторону, дѣлать **ассигновки на классную мебель** и учебныя принадлежности въ училищахъ; 3) что остатки суммъ, отпускаемыхъ мѣстными обществами на **содержаніе правительственныхъ учебныхъ заведеній**, должны возвращаться этимъ обществамъ для употребленія на хозяйственныя нужды этихъ же училищъ; 4) что губернатору не дано права **протестовать противъ внесенія въ смѣту расхода**, основаннаго на своевременно не приостановленномъ и вступившемъ въ законную силу постановленіи земскаго собранія, и 5) что составленіе вредположеній о **распределеніи уѣздовъ на призывные участки** возлагается на уѣздныя земскія собранія, а не на уѣздныя по воинской повинности присутствія.

Въ послѣднее время въ практикѣ нѣкоторыхъ изъ губернскихъ по земскимъ и городскимъ дѣламъ присутствій былъ подвергнутъ обсужденію и рѣшенъ отрицательно вопросъ о томъ, представляется ли законнымъ **включеніе въ окладные листы** взысканіе иныхъ какихъ либо **недоимокъ**, кромѣ тѣхъ, какія числятся по земскимъ сборамъ? Такъ, Симбирское присутствіе признало неправильнымъ постановленіе Сенгилеевскаго земскаго собранія, постановившаго включать въ окладные листы и производить по онымъ взысканіе денегъ за отпущенныя земледѣльческія орудія и неуплаченные въ установленный для уплаты срокъ, такъ какъ, по мнѣнію присутствія, по ст. 21 вр. прав. для земск. учр. по дѣл. о земск. повин., окладные листы составляются лишь на сборы, опредѣленные по раскладкамъ съ земель и недвижимымъ имуществамъ, почему включеніе въ нихъ сбора (недоимокъ) за купленные у земства по частнымъ условіямъ земледѣльческія орудія представляется не имѣющимъ законнаго основанія.

Въ одну изъ послѣднихъ сессій засѣданій Макарьевскаго уѣзднаго земства было постановлено отказаться отъ какихъ либо расходовъ на **пособіе церковно-приходскимъ школамъ**. Депутатомъ отъ духовнаго вѣдомства такое постановленіе было обжаловано въ губернское присутствіе, а затѣмъ въ Сенатъ, причѣмъ не правильность постановленія земскаго собранія имъ была усмотрѣна въ томъ, что это послѣднее, согласно Высочайшему повелѣнію 23 октября 1878 г., не имѣло права прекратить выдачу пособій церковно-приходскимъ школамъ, такъ какъ означенный расходъ опредѣленной срочности не имѣлъ и потому долженъ для земства считаться обязательнымъ. Сенатъ, отклонивъ настоящую жалобу депутата отъ духовнаго вѣдомства, между прочимъ, въ порядкѣ надзора, разъяснилъ, что такъ какъ выдача Макарьевскимъ земствомъ пособій церковно-приходскимъ школамъ производилась на основаніи правилъ, утвержденныхъ въ 1889 году земскимъ собраніемъ, по § 6 же этихъ правилъ всякая школа, имѣющая насущную необходимость въ пособіи земства, должна ежегодно, въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ, обращаться съ просьбою по сему предмету въ уѣздную управу, то очевидно, что производившіяся земствомъ назначенія

въ пособіе школамъ имѣли срочный характеръ и что поэтому примѣненіе къ нимъ закона 23 октября 1878 года не можетъ имѣть мѣста.

Нижегородскимъ земствомъ возбуждено ходатайство о допущеніи **повышенной оцѣнки зданій**, принадлежащихъ сельскимъ и волостнымъ должностнымъ лицамъ, для пріема ихъ на страхъ отъ огня, того, въ виду что должностныя лица сельскаго управленія, исполняя свои служебныя обязанности, главнымъ образомъ, по взысканію съ мѣстнаго населенія податей и земскихъ сборовъ, вызываютъ со стороны многихъ изъ членовъ сельскихъ обществъ неудовольствія, нерѣдко переходящія въ мезь, выражающуюся въ поджогахъ принадлежащихъ должностнымъ лицамъ строеній. Получаемое же ими страховое вознагражденіе, въ нынѣ установленныхъ размѣрахъ, далеко не возмѣщаетъ имъ пожарныхъ убытковъ.

Кіевская судебная палата, заслушавъ въ распорядительномъ своемъ засѣданіи указъ Пр. Сената по **дѣлу бр. Снитскихъ**, постановила назначить разборъ дѣла на 16 декабря текущаго года въ г. Полтавѣ.

(Ж. и Иск.).

Обвинительный актъ о земскомъ начальникѣ Н. И. Петровѣ, привлекающемся къ отвѣтственности за подлогъ, утверждѣн Харьковской судебной палатой. Громкое дѣло это будетъ слушаться въ Курскомъ окружномъ судѣ. Въмѣсто представленія залога въ качествѣ мѣры пресѣченія отъ уклоненія отъ суда палата постановила заключить обвиняемаго подъ стражу.

(Орл. Вѣст.).

С.-ПЕТЕРБУРГСКОЕ ЮРИДИЧЕСКОЕ ОБЩЕСТВО.

Засѣданіе уголовного отдѣленія 6 ноября.

Начало засѣданія было посвящено сообщенію дѣйствительнаго члена общества Е. Н. Тарновскаго объ уголовно-наказуемомъ нищенствѣ въ Россіи.

Число нищихъ, осужденныхъ мировыми судьями по 49—51 ст. уст. нак., сравнительно очень невелико—1323 осужденныхъ въ среднемъ за 5-лѣтіе 1891—95 гг. въ предѣлахъ Европ. Россіи. Это число составляетъ лишь небольшую часть общаго количества побирающихся въ Россіи, но тѣмъ не менѣе и въ немъ обнаруживаются нѣкоторые характерные признаки, дающіе понятіе о развитіи и особенностяхъ русскаго нищенства.

Общее число осужденныхъ за прошеніе милостыни въ предѣлахъ одной и той же территоріи постепенно увеличивается. Въ среднемъ за 1877—80 гг. было осуждено за нищенство по 49—51 ст. —840 чел., въ 1881—85 гг.—712, въ 1886—90 гг.—1066, въ 1891—95 гг.—1239 чел. Наибольшій ростъ нищенства за послѣднія 10 лѣтъ (1886—95) замѣчается въ раіонахъ: столичномъ, подмосковномъ и южномъ степномъ (Новороссіи).

По географическому распределению своему наказуемое нищенство в особенности развито в московской и окружающих губерниях, а также прибалтийском крае (с Петерб. губ.) и на востокъ—в Пермской губ. Менѣе всего число осужденныхъ за нищенство на западѣ Россіи (9 западн. губ. и привислянской край). Это различіе зависитъ какъ отъ экономическихъ, такъ и отъ религіозно-нравственныхъ бытовыхъ условий каждой мѣстности, причемъ в особенности слѣдуетъ отмѣтить преобладаніе еврейскаго элемента въ городскомъ населеніи западнаго края. Евреи не подають обыкновенно милостыни христіанамъ и дѣятельно борются съ развитіемъ нищенства въ своей средѣ.

По индивидуальнымъ своимъ особенностямъ нищіе прежде всего раздѣляются на городскихъ и сельскихъ. Первыхъ среди осужденныхъ по 49—51 ст. громадное большинство—до 81%, а сельскіе только 19%. Такой громадный перевѣсъ осужденныхъ за прошеніе милостыни въ городѣ объясняется, главнымъ образомъ, отсутствіемъ свѣдѣній о репрессіи (или даже отсутствіемъ самой репрессіи) нищенства волостными судами по ст. 17 врем. прав. о вол. суд. Но, кромѣ того, и вообще профессиональное нищенство болѣе развито въ городѣ, чѣмъ въ деревнѣ.

По возрасту нищіе отличаются значительнымъ преобладаніемъ старшихъ группъ, свыше 50 лѣтъ, тогда какъ въ общихъ и мировыхъ судахъ среди осужденныхъ болѣе представлены группы рабочаго возраста (21—50 л.). Участіе женщины въ нищенствѣ, болѣе чѣмъ въ преступленіи вообще, и повышается по мѣрѣ увеличенія возраста, начиная съ 40 лѣтъ. Изъ семейныхъ группъ въ числѣ осужденныхъ по 49—51 ст. преобладають вдовы, в особенности среди женщинъ, а также не вступившіе въ бракъ.

По образованію осужденные нищіе стоятъ выше прочихъ осужденныхъ какъ въ мировыхъ, такъ и въ общихъ судахъ, что зависитъ отъ преобладанія городского элемента въ профессиональномъ нищенствѣ. Въ теченіе 5 лѣтъ (1892—96) было осуждено за прошеніе милостыни 41 получившихъ высшее и среднее образованіе. Изъ отдѣльныхъ профессій среди нищихъ преобладають лица безъ занятій и поденщики или чернорабочіе; на остальные профессіи приходится только 32%, изъ нихъ земледѣльцевъ всего 6%. Изъ отдѣльныхъ сословій наиболѣе представлены въ профессиональномъ нищенствѣ—мѣшане (до 42%), какъ городское сословіе. Крестьяне, хотя и составляютъ болѣе половины (51%) осужденныхъ за нищенство, но ихъ гораздо больше среди осужденныхъ вообще (отъ 70 до 78%).

Осужденные нищіе въ огромномъ большинствѣ православные (до 86%), всѣ другія вѣроисповѣданія гораздо менѣе участвуютъ въ недозволенномъ прошеніи милостыни, чѣмъ въ преступленіяхъ и проступкахъ вообще (около 14% въ первомъ случаѣ и отъ 28 до 36% во второмъ). Это различіе зависитъ отъ слабаго развитія нищенства на западѣ Россіи, гдѣ преобладаетъ еврейское и католическое населеніе.

Время прошенія милостыни характеризуется особеннымъ развитіемъ его во вторую половину зимы и начало весны, причемъ максимумъ осужденныхъ выпадаетъ на февраль и мартъ; минимумъ приходится на

лѣтніе мѣсяцы—іюль и августъ. Это распределеніе нищенства по мѣсяцамъ, в особенности февральскій и мартовскій максимумы,—рѣшительно отстутствуетъ отъ распределенія преступности по временамъ года. Именно мартъ (и апрѣль) отличаются у насъ наименьшимъ числомъ совершенныхъ преступленій и проступковъ.

Репрессія нищенства у насъ является плохо организованной и слабо примѣняемой, процентъ рецидивистовъ среди нищихъ сравнительно весьма высокъ. Но иначе и быть не можетъ при отсутствіи правильно устроенной системы общественнаго призрѣнія и при низкомъ экономическомъ и культурномъ уровнѣ нашего народа. Было бы совершенно неосновательно усиливать у насъ репрессію профессиональнаго нищенства, не позаботившись предварительно объ организаціи трудовой помощи и призрѣнія всѣхъ неспособныхъ къ труду и неимущихъ лицъ. При отсутствіи подобнаго рода учрежденій въ возможно большемъ количествѣ,—трудно, почти невозможно, отдѣлать профессиональныхъ нищихъ отъ случайныхъ и никакіе работные дома съ долгими сроками заключенія дѣлу не помогутъ. Въ крайнемъ случаѣ нищіе, преслѣдуемые въ городахъ, отхлынуть въ необъятную русскую деревню и тамъ, никѣмъ не тревожимые (если только совершенно не будутъ упряднены волостные суды),—будутъ продолжать влачить свое жалкое существованіе среди, мало отъ нихъ отличающагося по своему достатку, населенія. Только быстрое и широкое развитіе благотворительности наряду съ учрежденіями взаимопомощи, страхованія рабочихъ, трудовой помощи, пенсіи престарѣлымъ рабочимъ и т. п. можетъ служить необходимымъ и достаточнымъ основаніемъ для принятія относительно профессиональныхъ нищихъ болѣе строгихъ и дѣйствительныхъ репрессивныхъ мѣръ.

Предсѣдатель И. Я. Фойницкій, соглашаясь, что нищенство у насъ, даже подвергаемое судебному преслѣдованію, часто является вынужденнымъ, указалъ на тѣ разнообразныя, подчасъ даже оригинальныя, формы, которыя принимаетъ нищенство: извѣстна, напр., форма милостыни, которая выставляется въ Сибири „несчастенькимъ“, бѣглымъ. Преній сообщеніе г. Тарновскаго не вызвало.

Послѣ того И. Я. Фойницкій напомнилъ обществу, что исполнилось десять лѣтъ со смерти проф. А. Д. Градовскаго, бывшаго дѣятельнымъ членомъ общества. Результаты его общественнаго служенія велики, и они продолжаютъ жить и теперь. Для юристовъ особенно дорога та струя уваженія къ закону, которую онъ ввелъ въ область государственнаго права и путемъ его и въ жизнь. Градовскій работалъ сейчасъ же велѣдъ за тѣмъ періодомъ русской жизни, который страдалъ отсутствіемъ началъ законности. Сотни учениковъ, работающихъ въ области управленія и суда, живуть тѣми идеалами, которые защищалъ покойный. Помнить ихъ, безъ сомнѣнія, и юридическое общество. Собраніе почтило память покойнаго вставаніемъ.

Потомъ продолжались пренія по докладу О. О. Грузенберга: „Законъ 18 марта 1896 г. о вызовѣ свидѣтелей въ судъ уголовный“.

Н. И. Цухановъ указалъ, что по судебнымъ уставамъ устанавливались двѣ категоріи свидѣтелей: важныя и неважныя для дѣла. Понятія относимости нѣтъ.

При рассмотрѣніи прошеній подсудимыхъ центръ тяжести былъ не въ опредѣленіи порядка вызова, а въ опредѣленіи степени важности свидѣтеля. Въ зависимости отъ того и назначался порядокъ вызова. Относительно свидѣтелей, въ вызовѣ которыхъ судъ отказывалъ, примѣнялась ст. 576. Рѣшеніемъ по дѣлу В. Засуличъ Сенатъ внесъ новое правило; это не было толкованіемъ закона. Но нужно имѣть въ виду, что правило это отчасти гармонировало съ тѣми соображеніями, которыя высказали составители судебныхъ уставовъ въ объяснительной запискѣ, относительно свидѣтелей защиты. Именно, предполагалось, что отношеніе къ дѣлу прокурора гарантируетъ отъ вызова со стороны обвинительной власти лишнихъ, ненужныхъ свидѣтелей, чего нельзя ожидать отъ подсудимаго, для котораго всякое обстоятельство представляется важнымъ и которому иногда лишними свидѣтелями хочется запутать дѣло. Въ освѣщеніи сената послѣ рѣшенія по дѣлу В. Засуличъ статьи 575 и 576 оказались органически слитыми, связанными. Поэтому, разъ смыслъ 575 статьи въ редакціи, принятой Государственнымъ совѣтомъ, кореннымъ образомъ измѣнился, то и установившееся съ 1878 года толкованіе ст. 576 не можетъ имѣть болѣе примѣненія, ибо при сохраненіи этого толкованія ст. 576 никогда не будетъ и не можетъ примѣняться вообще, и разрѣшенія вопроса со стороны будущей практики, какъ этого ожидаетъ г. оберъ-прокуроръ въ своемъ заключеніи по дѣлу Колесниковыхъ, не предвидится.

Нельзя объяснять этого промахомъ Государственнаго Совѣта, который при измѣненіи редакціи ст. 575 не обратилъ должнаго вниманія на ст. 576. Вопросъ, по мнѣнію оппонента, долженъ быть представленъ на возвращеніи Государственнаго Совѣта.

Я. З. Алашинъ, воплотивъ соглашаяся съ референтомъ въ основныхъ его положеніяхъ, замѣтилъ, что прежде до 1896 г. толкованіе сенатомъ ст. 576 имѣло нѣкоторое логическое основаніе; теперь всякая почва для такого толкованія исчезла. Но и буквальное пониманіе этой статьи совсѣмъ не логическій абсурдъ, какъ это представляется съ перваго взгляда (будто выходитъ, что должны вызываться свидѣтели, не относящіеся къ дѣлу). Ст. 576, толкуемая буквально, представляется цѣлесообразнымъ коррективомъ къ тѣмъ случаямъ, когда судъ или по причинамъ формальнымъ или по ошибкѣ неправильно откажетъ въ вызовѣ свидѣтеля. Другого корректива нѣтъ, такъ какъ частныхъ жалобъ въ этой стадіи производства не допускается. Поэтому, во имя гуманности и справедливости по отношенію къ подсудимому и нужна ст. 576 въ ея буквальномъ смыслѣ. Далѣе, оппонентъ указалъ, что референтомъ не затронуты два вопроса по поводу примѣненія ст. 576. Первый, когда нужно внести деньги, если вызовъ дѣлается насчетъ подсудимаго — вопросъ этотъ рѣшается въ томъ смыслѣ, что деньги должны быть внесены впередъ. Въ случаѣ бѣдности подсудимаго должно находить мѣсто, по аналогіи съ гражданскимъ процессомъ, право бѣдности. Второй вопросъ, отъ кого зависитъ выборъ способовъ вызова по ст. 576, (по

соглашенію или на свой счетъ) отъ суда или отъ подсудимаго, долженъ быть разрѣшенъ въ пользу подсудимаго.

Въ своей обширной репликѣ О. О. Грузенбергъ особенно подробно остановился на возраженіяхъ, сдѣланныхъ ему А. А. Левенстимомъ. Его, референта, упрекаютъ въ недоувѣріи къ личнымъ качествамъ судей и ихъ дѣятельности въ распорядительныхъ засѣданіяхъ. Но не въ личностяхъ дѣло. Старый дореформенный процессъ все строилъ на личности судей, новый на организаціи и гарантіяхъ закона, не зависящихъ отъ того или другого лица. Съ этой точки зрѣнія онъ и смотритъ на распорядительныя засѣданія, гдѣ рѣшается столь существенный вопросъ, какъ вопросъ о свидѣтеляхъ: въ нихъ нѣтъ ни публичности, ни состязательности, ни непосредственности, а посему и нѣтъ тѣхъ гарантій, которыя только однѣ и можно цѣнить. Его упреки не относятся къ личностямъ судей, а къ порядку, введенному толкованіемъ ст. 576.

Далѣе, референтъ остановился на возраженіи, что вызовомъ свидѣтелей по ст. 576 будутъ пользоваться только богатые; относительно содержимыхъ подъ стражей вопросъ разъясненъ циркулярными разъясненіями Сената по поводу наказа Саратовской судебной палаты. Но вообще онъ думаетъ, что связывать разрѣшеніе вопроса о примѣненіи ст. 576 съ вопросомъ о средствахъ подсудимыхъ—это только жестокая жалость, которая является тормазомъ реформъ. Тамъ, гдѣ введена защита на предварительномъ слѣдствіи, многіе не могутъ пользоваться ею вслѣдствіе бѣдности, но развѣ можно связывать съ этимъ фактомъ самый вопросъ объ этомъ рода защитѣ. Тоже самое и въ данномъ вопросѣ.

Въ своемъ резюме предсѣдательствующій И. Я. Фойницкій отмѣтилъ, что рефератъ затрагиваетъ одинъ изъ капитальныхъ вопросовъ уголовного процесса и что большинство говорившихъ высказались сочувственно къ положеніямъ референта. Отличительную черту реферата онъ усматриваетъ въ его постановкѣ. Взвѣсивъ обычнаго слиянія вопроса о вызовѣ свидѣтелей съ судьбою безграничнаго вопроса о предѣлахъ судебного изслѣдованія, референтъ обособилъ свою тему и поставилъ ее въ зависимость отъ соотношенія двухъ отличныхъ другъ отъ друга стадій: приготовительныхъ къ суду распоряженій, лишенныхъ надлежащихъ процессуальныхъ гарантій, и судебного слѣдствія, обладающаго всеми средствами для надлежащаго разрѣшенія вопроса объ относимости или неотносимости къ дѣлу того или иного свидѣтельскаго показанія. Онъ самъ раздѣляетъ этотъ взглядъ и не считаетъ справедливымъ ограничительнаго толкованія ст. 576 хотя бы ужъ потому, что въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ подсудимые имѣютъ право приводить своихъ свидѣтелей. Но референтъ не затронулъ причинъ, которыя повели къ тенденціи ограниченія свидѣтелей. Причины эти лежатъ въ желаніи охранить интересы казны, на которую всей тяжестью падаютъ расходы и расходы очень крупныя по вызову свидѣтелей, а съ другой стороны, въ желаніи оградить интересы частныхъ лицъ, для которыхъ вызовъ въ свидѣтели часто безъ надобности является большой жертвой. Лучшей гарантіей могъ бы явиться тактъ представителей защиты, адвокатскаго сословія,

¹⁾ Содержаніе доклада и начало преній въ „Правѣ“ № 43.

которое должно также имѣть въ виду и эти интересы. Но все же нѣкоторый контроль со стороны суда необходимъ, поэтому онъ считаетъ законными попытки въ какой-либо формѣ установить этотъ контроль.

Послѣ того засѣданіе было объявлено закрытымъ.

ЯРОСЛАВСКОЕ ЮРИДИЧЕСКОЕ ОБЩЕСТВО.

(Отъ нашего корреспондента).

Въ засѣданіи 6 ноября членомъ общества А. И. Штейнбергомъ сдѣланъ былъ докладъ—„о правѣ прибрежныхъ городовъ защищаться посессорнымъ искомъ противъ захвата городской пристани пароходовладѣльцемъ.“

Изъ рѣшеній гражд. департ. Прав. Сената 1891 г. № 48, 1891 г. № 114 и 1884 г. № 81, особенно изъ содержанія послѣдняго усматривается, что существо права участія общаго несомнѣнимо съ исключительнымъ завладѣніемъ кого либо частью бечевника, что въ случаѣ исключительнаго занятія бечевника городъ, какъ собственникъ послѣдняго, вправе требовать устранения такого исключительнаго владѣнія для предостановленія бечевника въ общее пользованіе. Это право а fortiori принадлежитъ городу въ томъ случаѣ, когда пароходчикъ самовольно занялъ такую часть бечевника, которой городъ вовсе не обязанъ поступаться въ пользу общую (пристани пароходная), ибо въ послѣднемъ случаѣ права города шире, чѣмъ въ первомъ случаѣ. Городу несомнѣнно принадлежитъ право на отдачу въ аренду такихъ пристаней. При этомъ не слѣдуетъ смѣшивать предоставляемыхъ по закону городамъ сборовъ за стоянку судовъ въ водахъ общаго пользованія (п. 5, ст. 63 город. полож. изд. 1893 г.) съ платой за исключительное пользованіе мѣстомъ для пароходной пристани. Въ первомъ случаѣ, принципъ общаго пользованія сохраняется, а во второмъ—мѣсто на всю навигацію или, по соглашенію, на цѣлый рядъ лѣтъ, по особому договорному соглашенію, остается въ исключительномъ пользованіи арендатора.

Самые термины „плата“ и „сборъ“ означаютъ собою совершенно различныя правоотношенія: изъ городскихъ положеній 1870 и 1892 гг. видно, что городскіе доходы бываютъ двухъ родовъ: одни изъ нихъ носятъ публичный характеръ и составляютъ привиллегію города, другіе носятъ частно-имущественный характеръ и являются естественнымъ послѣдствіемъ принадлежности городу, какъ юридическому лицу—разныхъ имуществъ. Доходы перваго рода называются *сборами* и устанавливаются или по общему для всѣхъ городовъ закону (ст. 127, пп. 1—4 ст. 135 и ст. 136 город. полож. 1892 г.) или же по законамъ сепаратнымъ для отдѣльныхъ городовъ (пп. 5—7 ст. 135 город. полож. изд. 1892 г.); взыскиваются они въ пользу городовъ принудительно и въ безспорномъ порядкѣ (ст. 137 тамъ же). Доходы же съ городского имущества, получаемые, согласно договорамъ, между городомъ и третьими лицами заключеннымъ, и права города, какъ контрагента, охраняются властью судебною на точномъ основаніи

ст. 1 уст. гр. суд. (ср. рѣш. гр. кас. деп. 1883 г. № 24 и 1892 г. № 43).

Споры городовъ съ пароходчиками по поводу пользованія пристанскими мѣстами подвѣдомственны судебнымъ учрежденіямъ (рѣш. гр. кассац. департ. 1879 г. № 284). Стало бытъ, пристанскія мѣста не состоятъ въ общемъ платномъ пользованіи, плата за него не является сборомъ въ смыслѣ п. 5 ст. 135 гор. полож. 1892 г., но составляетъ вознагражденіе за исключительное пользованіе частнымъ городскимъ имуществомъ, опредѣляемое частнымъ соглашеніемъ.

Не должно, кажется, подлежать сомнѣнію, что въ тѣхъ случаяхъ, когда пользованіе чужимъ имуществомъ допускаемо лишь по договорному соглашенію съ собственникомъ, всякое самовольное завладѣніе такимъ имуществомъ безъ соглашенія или явно вопреки волѣ собственника, даетъ послѣднему право предъявленія посессорнаго иска,—правило, которое должно примѣняться и въ случаѣ самовольнаго захвата пароходчикомъ городской пароходной пристани.

Ст. 365 уст. пут. сообщенія гласитъ: „въ городахъ, гдѣ окажется надобность въ пароходныхъ пристаняхъ, часть бечевника, наиболѣе къ сему удобная, дѣлится на участки... на торги эти допускаются только содержатели пароходовъ и ихъ повѣренные“... Ratio legis заключалось не столько въ дарованіи городамъ права извлекать выгоду изъ такихъ пристаней, сколько въ удовлетвореніи „надобности въ пароходныхъ пристаняхъ“, ради которой часть бечевника „дѣлится“ (не сказано: „можетъ дѣлиться“) на участки, и торговаться на эти участки могутъ только пароходчики. Очевидно, что закономъ этимъ создано для пароходчиковъ право имѣть въ своемъ исключительномъ распоряженіи участки бечевника, состоящаго обыкновенно въ общемъ пользованіи. Такимъ образомъ, по закону 17 мая 1865 г. (ст. 365 уст. пут. сообщ.) возникло совершенно особаго рода правоотношеніе, нѣчто среднее между неограниченнымъ правомъ собственности и правомъ участія общаго. Законъ этотъ возлагаетъ на города обязанность сдавать пароходовладѣльцамъ подъ пристани спеціально назначенные для пристаней береговые участки, но даетъ городамъ право получать за эти участки плату. Соотвѣтственно сему пароходовладѣльцы вправе требовать, чтобы городъ не уклонялся отъ сдачи такихъ участковъ подъ пароходныя пристани, но обязаны платить городу за пользованіе этими участками извѣстную сумму, опредѣляемую частнымъ договоромъ или конкуренціей на торгахъ.

Закономъ 17 мая 1865 года (ст. 365 уст. пут. сообщ.) былъ указанъ единственный способъ отдачи пароходныхъ пристаней пароходовладѣльцамъ: торги.

Ст. 119 гор. пол. 1870 года предоставила городской думѣ болѣе широкое право при избраніи способа эксплуатаціи городскихъ оброчныхъ статей. Что же касается гор. пол. 1892 г., то ст. 63 и 79 его предоставляютъ городскимъ думамъ установленіе размѣра платы за участки, отводимые отдѣльнымъ лицамъ или обществамъ подъ пароходныя пристани, при условіи утвержденія постановленія думы по сему предмету подлежащимъ министромъ.

Изъ послѣдовавшихъ послѣ 1892 г. циркуляровъ Министра Внутреннихъ Дѣлъ видно, что ограниченія

органовъ городского самоуправленія въ отношеніи опредѣленія платы за пристанскія мѣста были вызваны чрезмѣрными въ тѣхъ случаяхъ требованіями городовъ.

Министерствомъ Вн. Дѣлъ разъяснено, что постановленія думы объ уменьшеніи ранѣе существовавшей платы за пароходныя пристани не нуждаются уже для своей силы въ утвержденіи министерства по правилу ст. 79 город. полож. О расширеніи правъ города статьями 63 и 79 гор. пол. 1892 г. противъ закона 17 мая 1865 года не можетъ быть, конечно, и рѣчи. Однако, и при новомъ город. полож. сдача участковъ практикуется также посредствомъ торговъ.

При назначеніи торговъ, на которыхъ присутствовать могутъ одни пароходовладѣльцы, элементъ принужденія исчезаетъ, и каждый участокъ остается за тѣмъ пароходовладѣльцемъ, который находитъ для себя выгоднымъ и добровольно предлагаетъ на торгахъ высшую противъ другихъ конкурентовъ арендную плату. Думается, что не было бы нарушеніемъ буквального текста п. 13 ст. 63 гор. пол. такое постановленіе думы, коимъ было бы опредѣлено, что участки подъ пароходныя пристани сдаются съ торговъ за наивысше предложенную сумму или по частному договору за такую-то плату.

Докладъ г. Штейнберга вызвалъ среди членовъ очень оживленныя пренія, особенно относительно послѣдняго вопроса—о самомъ порядкѣ сдачи пристаней городами въ пользованіе пароходчикамъ. Въ этомъ отношеніи Н. И. Крыловъ замѣтилъ, что означенный вопросъ могъ быть разрѣшенъ въ извѣстномъ смыслѣ не иначе, какъ если сперва будетъ выяснено обществомъ, имѣетъ ли практическое примѣненіе законъ 17 мая 1865 г. (ст. 365 уст. пут. сообщ.) въ мѣстностяхъ, гдѣ введено въ дѣйствіе гор. пол. 1892 года. И. Я. Гурляндъ, остановившись на изложеніи порядка и способовъ сдачи пароходныхъ участковъ въ мѣстностяхъ, гдѣ введено въ дѣйствіе гор. пол., и признавая пароходныя пристани землями частнаго городского пользованія, высказался противъ признанія примѣнимости ст. 365 уст. пут. сообщ., какъ отмѣненной правилами городского положенія 1892 г. Это мнѣніе г. Гурлянда было, однако, оспорено Л. В. Половцовымъ, который замѣтилъ, что не слѣдуетъ смѣшивать двухъ видовъ пристаней—пароходныя пристани и пристани торговыя. О пароходныхъ пристаняхъ говоритъ ст. 365 уст. пут. сообщ. по прод. 1893 г., которая предписываетъ сдавать мѣста подъ пароходныя пристани съ торговъ. О торговыхъ пристаняхъ говорятъ ст. 378—390 уст. пут. сообщ. изд. 1857 года, замѣненныя нынѣ правилами, изложенными въ городскомъ положеніи 1892 г.; за пользованіе мѣстами на торговыхъ пристаняхъ взимаются сборы по таксѣ, утвержденной подлежащей властью. Ст. 365 уст. пут. сообщ. не отмѣнена и въ настоящее время правилами, изложенными въ городскомъ положеніи, такъ какъ правила, въ ст. 365 изложенныя, вновь повторены въ уст. пут. сообщ. по прод. 1893 г., и въ городскомъ положеніи 1892 г. нѣтъ прямыхъ указаній на ихъ отмѣну. Защитниками взгляда, высказаннаго Л. В. Половцовымъ, явились равнымъ образомъ С. П. Никоновъ и В. А. Юшкевичъ, изъ которыхъ г. Юшкевичъ, кромѣ того, замѣтилъ, что и по нашему праву отношенія пароходчиковъ и города при

сдачѣ пристаней могутъ быть съ успѣхомъ конструированы по тѣмъ же началамъ, какъ извѣстный западно-европейскимъ законодательствамъ *contrat administratif*. С. П. Никоновъ, высказавшись противъ признанія пристанскихъ участковъ землями частнаго пользованія города, указалъ, что въ самомъ рефератѣ съ достаточной ясностью выступаютъ публично-правные моменты въ отношеніи пароходчиковъ и городовъ къ пристанямъ и замѣтилъ, что референтомъ совсѣмъ не выяснена роль водной администраціи въ области отношеній городовъ и пароходовладѣльцевъ по поводу пристаней.

Библиографія.

„Вѣстникъ Права“, книга № 8 (октябрь).

Н. М. Коркуновъ въ статьѣ «*Политическія воззрѣнія Сперанскаго до его знакомства съ Имп. Александромъ I*» приводитъ весьма любопытныя выдержки изъ трехъ до сихъ поръ мало извѣстныхъ документовъ—изъ проекта „*Всемиловѣйшей грамоты русскому народу*“, изъ „*Изслѣдованія о порядкѣ государственнаго управления*“ и, наконецъ, изъ „*Разсужденія о духѣ и зрѣлости политической реформы въ Россіи*“.

„*Всемиловѣйшая грамота русскому народу*“, составленная, по мнѣнію Н. М. Коркунова, Троицкимъ подъ влияніемъ состоявшаго при немъ Сперанскаго (существуетъ, однако, предположеніе, что она составлена А. Р. Воронцовымъ), должна была быть обнародована въ день коронаціи Имп. Александра I; она замѣчательна, какъ единственный въ своемъ родѣ проектъ даровать Россіи такъ называемое право гражданской свободы—свободу вѣроисповѣданій, слова, печати, полную свободу передвиженія, право личной неприкосновенности (на началахъ *habeas corpus*) и т. д. „*Изслѣдованіе о порядкѣ государственнаго управления*“—первый изъ конституціонныхъ проектовъ, составленныхъ Сперанскимъ по порученію Имп. Александра I. Въ объясненіяхъ къ проекту Сперанскій доказываетъ невозможность немедленнаго введенія представительной формы правленія въ тогдашней Россіи. Въ этомъ проектѣ, относившемся къ 1803 или 1804 г., т. е. къ эпохѣ, когда, по мнѣнію Н. М. Коркунова, Сперанскій еще не былъ лично извѣстенъ Императору, Сперанскій предполагалъ, временно сохранивъ самодержавную власть, ограничиться пока нѣкоторыми реформами нашихъ высшихъ государственныхъ учреждений, установивъ вмѣстѣ съ тѣмъ планъ дальнѣйшихъ реформъ, которыя съ теченіемъ времени постепенно приготавлили бы духъ народный къ правленію „*истинно-монархическому*“, или—по современной терминологіи—къ конституціонной монархіи. Въ этомъ проектѣ Н. М. Коркуновъ видитъ изложеніе первоначальныхъ, имъ самимъ составленныхъ, воззрѣній Сперанскаго на вопросъ, какимъ образомъ можно усовершенствовать систему государственнаго управления Россіи. „*Разсужденіе о духѣ и зрѣлости политической реформы въ Россіи*“ представляетъ изложеніе одной изъ бесѣдъ Александра I съ Сперанскимъ, происходившихъ между ними, по мнѣнію Н. М. Коркунова, въ 1808 г. Эта бесѣда, записанная со словъ Сперанскаго его другомъ Цейеромъ, представляетъ собою весьма обстоятельное доказательство того положенія, что Россія настоятельно нуждается въ немедленной коренной реформѣ, и что реформа эта должна состоять въ томъ, чтобы къ участию въ законодательствѣ было привлечено народное представительство, совершенно

свободно выражающее действительныя желанія народныхъ, судъ долженъ быть порученъ независимымъ выборнымъ судьямъ, а правительство—исполнительная власть—должно быть отвѣтственнымъ передъ законодательнымъ учрежденіемъ.

Я. К. Городыскій, въ статьѣ „Обезпеченіе доказательствъ въ уголовномъ процессѣ“ стремится доказать, что „производимое судьей-слѣдователемъ предварительное слѣдствіе въ видѣ ряда судебныхъ дѣйствій не составляетъ безусловно необходимой стадіи уголовного процесса“. Авторъ проектируетъ другой порядокъ, по которому „по всѣмъ безъ исключенія уголовнымъ дѣламъ предварительное изслѣдованіе преступленія ограничивалось бы дознаніемъ, понимаемымъ въ смыслѣ полицейскихъ розысковъ и собранія необходимыхъ для выясненія обстоятельствъ дѣла свѣдѣній, производимыхъ же судебнымъ слѣдователемъ слѣдственныя дѣйствія замѣнены бы были процедурою обезпеченія доказательствъ, обязательною тѣми же условіями (устность, гласность, защита), какія требуются для судебного разсмотрѣнія дѣла“. При этомъ авторъ является противникомъ мысли объ учрежденіи судебной полиціи, ограничиваясь требованіемъ, чтобы общая полиція, производя дознаніе, находилась подъ фактическимъ контролемъ прокуратуры, которая бы дѣйствовала съ нею совокупно. Процедура же обезпеченія доказательствъ, по мысли автора, должна заключаться въ томъ, чтобы по просьбѣ лица прокурорскаго надзора, производящаго дознаніе, а также по просьбѣ обвиняемаго по дѣлу, подлежащему разсмотрѣнію съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, участковый судья въ судебномъ засѣданіи, гласно, въ присутствіи сторонъ, производилъ нѣкоторыя дѣйствія (допросы, осмотры, освидѣтельствованія), съ цѣлью обезпеченія доказательствъ, въ тѣхъ случаяхъ, когда данное дѣйствіе по своей природѣ не можетъ быть воспроизведено на судѣ по истеченіи извѣстнаго промежутка времени, или когда есть основаніе предполагать, что допрашиваемыя лица могутъ въ будущемъ, подъ влияніемъ тѣхъ или иныхъ обстоятельствъ, изменить свои показанія или не явятся на судѣ.

Признавая, что имъ сдѣлана лишь попытка постановки вопроса, авторъ ожидаетъ встрѣтить не только критику, но и упрекъ въ слишкомъ смѣломъ новаторствѣ. Между тѣмъ, нельзя не признать, что мысль о передачѣ дознанія въ руки прокуратуры, уже, впрочемъ, высказанная въ литературѣ, представляется вполне правильной, причемъ, однако, неубѣдительными намъ кажутся доводы автора, направленные противъ судебной полиціи. Затѣмъ, вопросъ объ осуществленіи введенія процедуры „обезпеченія доказательствъ“ остается открытымъ. Мы лично не ожидаемъ отъ него тѣхъ выгодъ, которыхъ ожидаетъ авторъ, полагающій, что дѣйствія по обезпеченію доказательствъ“ не давали бы мѣсто ихъ оспариванію, а устанавливаемые имъ факты не вызвали бы сомнѣній въ своей достоверности.

Статья В. О. Чижа „Расторженіе брака вслѣдствіе помѣшательства супруга“ вызвана обсужденіемъ этого вопроса на шестомъ съѣздѣ общества русскихъ врачей. Авторъ полагаетъ, что обсужденіе этого вопроса не требуетъ никакихъ психіатрическихъ знаній, „въ этомъ чисто практическомъ вопросѣ единственно, что подлежитъ нашему обсужденію—это слѣдующее: возможно ли при настоящемъ состояніи психіатріи безошибочно опредѣленіе неизлечимости душевной болѣзни супруга“. На этотъ вопросъ авторъ даетъ утвердительный отвѣтъ. Казалось бы, что этимъ его роль специалиста и исчерпывается. Однако, оказывается, что вся статья посвящена, именно, доказательству того, что расторженіе брака вслѣдствіе неизлечимости душевной болѣзни одного изъ супруговъ не должно быть допущено. Но это уже доказательство не специалиста, но просто „гражданина“, какъ говоритъ авторъ. Дѣйствительно, главный аргументъ автора отнюдь не можетъ быть при-

знанъ убѣдительнымъ: онъ указываетъ на то, что только болѣе богатые будутъ въ состояніи воспользоваться этимъ правомъ на разводъ. Конечно, это оборотная сторона медали, но если отсюда дѣлать выводъ о нежелательности закона, то въѣдъ придется отказаться отъ массы законовъ, ибо бѣдному несравненно труднѣе пользоваться тѣми правами, которыя созданы закономъ. Авторъ далѣе указываетъ на тяжелыя послѣдствія, съ которыми для душевно-больнаго сопряженъ разводъ. Но отсюда возможно сдѣлать тотъ выводъ, что его судьба должна быть обезпечена при разводѣ, но отнюдь не тотъ, что здоровый супругъ обязанъ оставаться въ бракѣ съ душевно-больнымъ, хотя бы съ опасностью для собственной жизни. Несомнѣнно, число психіатрическихъ больницъ недостаточно, больнымъ не обезпечено въ достаточной мѣрѣ призваніе на средства общества, но неужели отсюда слѣдуетъ, что супругъ такого больного обязанъ продолжать брачное съ нимъ сожитіе? Авторъ указываетъ, что не только помѣшательство супруга можетъ дѣлать невыносимымъ брачное сожитіе, но если это такъ, то не было ли бы, по крайней мѣрѣ, для врача, правильнѣе сдѣлать отсюда выводъ о необходимости увеличить число поводовъ къ разводу.

Г. Б. Слюзбергъ предлагаетъ точный, буквальный переводъ **германскаго проекта закона объ авторскомъ правѣ** на произведенія литературы и музыки, справедливо замѣчая, что при обсужденіи соответственнаго проекта нашей комиссіи по составленію уложенія слѣдуетъ имѣть въ виду новый германскій проектъ, тѣмъ болѣе, что при чтеніи послѣдняго легко убѣдиться въ томъ, что онъ свободенъ отъ тѣхъ недостатковъ, которые были отмѣчены г. А. А. Пилленко при обсужденіи имъ русскаго проекта авторскаго права (см. „Право“, №№ 17 и 18). Читатели „Права“ уже знакомы съ содержаніемъ германскаго проекта, изложеннымъ въ письмѣ нашего корреспондента изъ Берлина (см. „Право“ № 31 с.1504).

Въ **хроникѣ** журнала г. Д. Л. подвергаетъ критику опубликованный въ № 73 собр. узак. и расп. **законъ о временно-заповѣдныхъ имѣніяхъ** и приходитъ къ тому выводу, что въ законѣ этомъ поражаетъ отсутствіе всякой сколько-нибудь опредѣленной и послѣдовательно проведенной обществено-правовой идеи. Временно-заповѣдное имѣніе представляетъ неудачный компромиссъ между нашимъ подлиннымъ заповѣднымъ имѣніемъ или германскимъ фамилльнымъ *homedead'om*—нераздробляемымъ мелкимъ земельнымъ хозяйствомъ, съ другой стороны. Но такъ какъ эти институты основаны на различныхъ началахъ и стремятся къ разнороднымъ цѣлямъ, то внутреннія противорѣчія неизбежны и отсюда же, насколько можно предвидѣть, вытекаетъ вѣроятная мертворожденность новаго закона.

Слѣдующая замѣтка того же автора посвящена выработанному въ послѣднее время въ министерствѣ свѣдѣній объ этомъ наказѣ „см. Право“ № 40 с. 1832 и № 45 с. 2161), названнаго такъ въ память наказа киселевскимъ окружнымъ начальникамъ, копій коихъ являются земскіе начальники. Но въ отличіе отъ того наказа, настоящій проектъ содержитъ „не подробное перечисленіе, каталогизированіе отдѣльныхъ предметовъ, входящихъ въ составъ функціи попечительства надъ экономическимъ благосостояніемъ и нравственнымъ преуспѣяніемъ сельскаго населенія, а именно опредѣленіе *формъ*, въ которыхъ имѣетъ обнаруживаться эта функція попечительства и надзора, установленіе процессуальнаго порядка, процессуальныхъ граней, которыя должны замыкать и направлять по закономѣрному теченію попечительную власть земскихъ начальниковъ. Эта задача ясно поставлена авторами проекта наказа; они прямо указываютъ, что формы, даваемая наказомъ для

проявления попечительной деятельности земских начальников, направлены не только къ тому, чтобы облегчить земскому начальнику наиболѣе дѣятельное осуществленіе его обязанностей, но и къ тому, чтобы „устранить случаи такого вмѣшательства земскаго начальника въ дѣла крестьянскихъ обществъ или въ область вѣдомства иныхъ установленій, которое выходитъ за предѣлы присвоенной ему дѣйствующими узаконеніями власти“.

Разсмотрѣвъ затѣмъ нѣкоторыя отдѣльныя постановленія проекта наказа, авторъ приходитъ къ выводу, что наказъ земскимъ начальникамъ, несмотря на свою связь съ прошлымъ дореформеннымъ наказомъ окружнымъ управленіямъ, есть явленіе, отражающее на себѣ главнѣйшее, быть можетъ, юридическое стремленіе настоящаго времени, по крайней мѣрѣ у насъ, въ Россіи, обличить живую, но безформенную матерію власти въ опредѣленныя, строго ограниченныя формы, которыя бы направляли и сдерживали ея дѣятельность въ рамкахъ законности и уваженія къ правамъ частныхъ лицъ.

Далѣе, въ юрид. обзор. напечатанъ весьма интересный указъ перваго общ. собр. Пр. Сената по вопросу о примѣненіи 121 ст. уст. ценз., объявляющей прекратившимся повременное изданіе, не выходящее въ теченіе года, къ такому изданію, которое не могло выходить въ свѣтъ по причинѣ неутвержденія редактора. Пр. Сенатъ отвѣчаетъ на этотъ вопросъ отрицательно, справедливо признавая, что въ противномъ случаѣ у министра вн. дѣлъ оказалось бы не предоставленное ему закономъ дискреціонное право прекращать повременныя изданія.

СУДЕБНО-АДМИНИСТРАТИВНАЯ ПРАКТИКА.

1 департаментъ Провит. Сената.

(Ст. 63 п. 5, ст. 84, 87—88 и 111 пол. зем. учр. — Ст. 111, 124 и 129 уст. нар. прод. св. зак. т. XVII изд. 1893 г. — Базары и торжки. — Открытіе ихъ въ воскресные и праздничные дни — Предѣлы власти губ. по земск. и город. дѣламъ присутствій при утвержденіи обязательныхъ постановленій, изданныхъ губ. зем. собраніемъ).

(Указъ 12 февраля 1899 г.).

Воронежское губернское земское собраніе чрезвычайной сессіи 1897 г., разсмотрѣвъ ходатайство крестьянскихъ обществъ Ворон. губ. объ открытіи въ ихъ селеніяхъ новыхъ и о перенесеніи существующихъ базаровъ на другіе дни, постановило, между прочимъ: 1) упразднить базары по понедѣльникамъ въ с. Касторномъ, Землянскаго уѣзда, разрѣшить открытіе ихъ по средамъ и воскресеньямъ; 2) разрѣшить открытіе базаровъ по воскресеньямъ, средамъ и пятницамъ въ сл. Чижевкѣ, Ворон. у. и 3) перенести базары въ сл. Журавкѣ, Павл. у., съ понедѣльника на воскресенье. Ворон. губ. по земск. и гор. дѣл. присутствіе, на разсмотрѣніе коего, согласно ст. 84 пол. о губерніи и уѣздн. земск. учрежд., передано было губернаторомъ означенное постановленіе губ. земск. собранія, признавъ, что открытіе въ воскресные дни базаровъ, отвлекающихъ населеніе отъ посѣщенія церкви и обыкновенно сопровождающихся разгуломъ, не соответствующемъ дѣлу установленія воскреснаго дня, опредѣлило: 1) разрѣшить перенести еженедѣльный базарный торгъ въ селѣ Касторномъ съ понедѣльника на среду; 2) разрѣшить открытіе еженедѣльных базаровъ въ пригородной г. Воронежа слободѣ Чижевкѣ по средамъ и пятницамъ и 3) ходатайство же Журавскаго сельскаго общества о перенесеніи базара съ понедѣльника на воскресенье отклонить. Въ жалобѣ, принесенной на приведенное рѣшеніе губ. присутствія, по уполномочію Ворон. губ. зем. собранія, Пр. Сенату Ворон. губ. земск. управа объясняетъ: 1) что на основаніи ст. 87—88 пол. о зем. учр. постановленія земскаго собранія

могутъ быть отмѣняемы губернскимъ по земскимъ и городскимъ дѣламъ присутствіемъ лишь въ тѣхъ случаяхъ, если они состоялись съ нарушеніемъ закона или интересовъ общегосударственныхъ и мѣстныхъ, между тѣмъ постановленіе о разрѣшеніи открытія воскресныхъ базаровъ въ селеніяхъ Воронежской губерніи не противорѣчитъ закону и интересамъ населенія, 2) что въ дѣйствующихъ постановленіяхъ о торговлѣ не заключается ограниченной относительно открытія базаровъ въ воскресные дни; причѣмъ, по разъясненію Пр. Сената, послѣдовавшему по частному случаю (сб. прав. расп., до земск. учр. относящихся, т. I, стр. 343) отмѣна воскресныхъ базаровъ, какъ мѣра общая для всей Имперіи, подлѣжитъ власти законодательной и что, такимъ образомъ, Ворон. губ. присутствіе, воспрещая открытіе воскресныхъ базаровъ, принимаетъ на себя рѣшеніе въ предѣлахъ Ворон. губ. такого вопроса, который Правительствомъ уже признанъ подлежащимъ рѣшенію законодательной власти и 3) что наиболѣе подходящій для базаровъ день долженъ быть признанъ воскресный и праздничный, такъ какъ при этомъ населеніе не отрывается отъ работъ на дѣло покупки или продажи; приводимое же губернскимъ присутствіемъ возраженіе противъ воскресныхъ базаровъ о томъ, что базары отвлекаютъ населеніе отъ церкви и сопровождаются разгуломъ, представляется неосновательнымъ, ибо причина этого зла лежитъ, по мнѣнію губ. земск. управы, въ мало-развитости населенія и отсутствіи здоровыхъ и разумныхъ развлеченій, которыя давали бы населенію возможность съ пользою провести свободное время.

Пр. Сенатъ нашель, что, на точномъ основаніи п. 5 ст. 63 и ст. 82 пол. зем. учр. 1890 г., разрѣшеніе новыхъ ярмарокъ, торговъ и базаровъ, закрытіе и перенесеніе таковыхъ изъ одной мѣстности въ другую, а также измѣненіе сроковъ существующихъ ярмарокъ, торговъ и базаровъ въ селеніяхъ предоставлено, съ утвержденія губернатора, вѣднѣю губернскихъ земскихъ собраній. При этомъ нигдѣ въ законѣ не указано, чтобы земскія собранія, разрѣшая ходатайства сельскихъ обществъ по приведеннымъ предметамъ, имѣли бы право разрѣшать открытіе названныхъ торговъ и базаровъ лишь въ теченіе буднихъ дней и лишены были бы власти допускать открытіе таковыхъ и въ дни воскресные и праздничные. Напротивъ того, такъ какъ въ ст. 124 уст. нар. прод. 1892 г. содержится прямое право, разрѣшающее продажу привозныхъ на рынки и торжки съѣстныхъ припасовъ и сельскихъ произведеній во всякое время, не исключая праздничныхъ и воскресныхъ дней, а въ ст. 111 того же уст. вмѣняется въ особую обязанность всѣхъ начальственныхъ мѣстъ и учреждений, чтобы нигдѣ и никому не было полагасямо какихъ либо запрещеній относительно повсемѣстной вольной торговли жизненными припасами, то нельзя не заключить, что открытіе торговъ и базаровъ въ селеніяхъ въ воскресные дни не только не подвергается по дѣйствующему законодательству какому либо стѣсненіямъ, но что воспрещеніе таковыхъ торговъ и базаровъ, если нѣтъ о томъ особыхъ ходатайствъ самихъ заинтересованныхъ сельскихъ обществъ, представляется прямо противозаконнымъ. Признавая посему, что и въ настоящемъ дѣлѣ Воронежское губернское по земскимъ и городскимъ дѣламъ присутствіе не имѣло законныхъ основаній отмѣнить постановленіе Воронежскаго губернскаго земскаго

собраний, коимъ разрѣшено было учрежденіе въ нѣкоторыхъ селеніяхъ Воронежской губерніи воскресныхъ базаровъ, Правительствующій Сенатъ опредѣляетъ: таковое постановленіе губернскаго присутствія, какъ неправильное, отмѣнить.

Ни одно изъ оснований, приводимыхъ Воронежскимъ губ. земствомъ въ подтвержденіе своей жалобы, не выдерживаетъ критики. Такъ, прежде всего, неправильна ссылка губ. земства на ст. 87—88 пол. о зем. учр. Статьи эти, какъ несомнѣнно явствуютъ изъ сопоставленія ихъ со ст. 86 и 91—93 пол. о зем. учр., относятся исключительно къ тѣмъ постановленіямъ земскихъ собраний, которыя *не подлежатъ утвержденію губернатора*,—къ постановленіямъ *оставающимся*, а не утверждаемымъ губернаторомъ. Что касается постановленій, нуждающихся, согласно ст. 82 и 84 пол. о зем. учр., въ утвержденіи губернатора, то законъ вовсе не указываетъ мотивовъ, по которымъ въ утвержденіи губернаторомъ можетъ быть отказано. Ст. 84 требуетъ лишь мотивированности отказа, а въ чемъ заключаются мотивы—безразлично.

Еще менѣе убѣдительно второе соображеніе. Дѣйствительно, *отмѣна* воскресныхъ базаровъ, совершенно такъ же, какъ вторичныхъ, пятничныхъ и т. п. могла бы воспослѣдовать не иначе, какъ общей для всей имперіи законодательной мѣрой. Въ данномъ случаѣ, однако, возникаетъ вопросъ о *разрѣшеніи* еще не существующаго воскреснаго базара въ нѣкоторыхъ селахъ Воронежской губ. И если губернское присутствие, въ виду тѣхъ или иныхъ соображеній, имѣло право,—что несомнѣнно—отказаться въ утвержденіи проектируемому губ. собраніемъ устройству ярмарки въ понедѣльникъ или вторникъ, то трудно понять, почему оно должно быть лишено права воспрепятствовать устройству ярмарки въ воскресенье? Если же допустить, что вообще губ. присутствие и губернаторъ не имѣютъ права воспрепятствовать ярмарки въ невоспрещенные закономъ дни, въ такомъ случаѣ требуемое закономъ (ст. 82) утвержденіе губернаторомъ постановленій земскихъ собраний объ измѣненіи сроковъ существующихъ торговъ и базаровъ оказалось бы лишеннымъ всякаго содержанія и смысла. Наконецъ, послѣднее соображеніе земскаго собранія, доказывающее цѣлесообразность воскресныхъ базаровъ и, слѣдовательно, нецѣлесообразность рѣшенія губ. присутствія вообще никакой доказательной силы въ настоящемъ вопросѣ не имѣетъ, ибо закономъ не предоставлено Сенату проверять цѣлесообразность постановленій губ. присутствій.

Отмѣняя постановленіе губ. присутствія, Сенатъ руководствуется не тѣми соображеніями, какія приводятся въ жалобѣ губ. собранія; но и тѣ соображенія, какія приводятся Сенатомъ, врядъ ли могутъ быть признаны правильными.

Такъ, прежде всего Сенатъ указываетъ, что, по закону, земскія собранія *имѣютъ право* допускать открытіе базаровъ въ воскресные и праздничные дни. Но въдѣ въ этомъ никто и не сомнѣвался. Постановленіе земскаго собранія не получило утвержденія не потому, что оно незаконно, а потому, что оно нецѣлесообразно.

Далѣе, ссылаясь на ст. 129 и 111 уст. нар. прод. изд. 1892 г., разрѣшающія продажу привозныхъ на рынки и торжки съѣстныхъ припасовъ во всякое время, не исключая праздничныхъ и воскресныхъ дней, Сенатъ полагаетъ, что воспрещеніе воскресныхъ торговъ и базаровъ, если нѣтъ о томъ ходатайствъ самихъ заинтересованныхъ сельскихъ обществъ, представляется *прямо противозаконнымъ*. Согласиться съ подобнымъ выводомъ трудно. Сенатъ, очевидно, отождествляетъ право отдѣльныхъ лицъ привозить

по воскреснымъ днямъ на существующій рынокъ съѣстные припасы съ правомъ сельскихъ обществъ открывать въ селахъ воскресные торги и базары. Первое право несомнѣнно существуетъ; привозъ крестьянами съѣстныхъ припасовъ не нуждается въ специальномъ разрѣшеніи земскихъ собраний и, слѣдовательно, не можетъ быть воспрещенъ губ. присутствіемъ. Наоборотъ, о второмъ правѣ не можетъ быть и рѣчи. Открытіе базара нуждается въ специальномъ разрѣшеніи, въ которомъ заинтересованному обществу всегда можетъ быть отказано. Согласно ст. 124 уст. нар. прод., торговля съѣстными припасами разрѣшается *во всякое время*; значитъ ли это, что сельскому обществу точно также *во всякое время* должно быть разрѣшено открытіе базара? Можно ли постановленіе земскаго собранія, отклонившаго ходатайство сельскаго общества о переносѣ базара со вторника на пятницу, признать незаконнымъ?

Признавая „прямо противозаконнымъ“ воспрещеніе воскресныхъ базаровъ, Сенатъ оказывается вынужденнымъ допустить явную непослѣдовательность. Въ самомъ дѣлѣ, какимъ образомъ ходатайство сельскихъ обществъ *незаконное* можетъ сдѣлаться *законнымъ*?

Въ виду вышеизложеннаго, казалось бы, губернское присутствие имѣло полное право отказаться въ утвержденіи постановленія губ. земскаго собранія объ открытіи въ селеніяхъ воскресныхъ базаровъ.

Въ рассматриваемомъ дѣлѣ обращаетъ, однако, на себя вниманіе другое обстоятельство. Губернское присутствие не ограничилось неутвержденіемъ постановленія губ. собранія. Оно *измѣнило* его, утвердивъ въ одной части и не утвердивъ въ другой; между тѣмъ, по закону губ. присутствие на это не имѣетъ права. Законъ категориченъ; онъ предоставляетъ губернатору и губ. присутствію право *veto*, право *отказа въ утвержденіи*—, не больше. Въ случаѣ такого отказа постановленіе земскаго собранія согласно ст. 84 пол. о зем. учр., *считается несостоявшимся*, о чемъ собраніе поставляется въ извѣстность. По неоднократнымъ разъясненіямъ Правит. Сената, губ. присутствіямъ не предоставлено право ни составлять, при несогласіи ихъ съ проектомъ обязат. постановленій *), новые проекты, ни *измѣнять* ихъ (опр. Сен. 25 нояб. 1896 № 9434; ук. Сен. 23 мая 1897 № 6301). Всѣ указанія губ. присутствій относительно необходимости дополненій и измѣненій въ проектахъ могутъ имѣть только значеніе разъясненія думамъ (или земскимъ собраніямъ) тѣхъ условій, на которыхъ утвержденіе сихъ проектовъ можетъ воспослѣдовать, и во всякомъ случаѣ указанія эти не имѣютъ окончательнаго характера, такъ какъ составленныя думами (или собраніями) обязательныя постановленія могутъ быть изданы въ измѣненномъ губ. присутствіями видѣ не иначе, какъ въ томъ случаѣ, если дума (или собраніе) приметъ предложенныя губ. присутствіями измѣненія и будетъ ходатайствовать объ утвержденіи въ такомъ видѣ составленныхъ ею обяз. постановленій (ук. Сен. 23 сент. 1897 г. № 10862 *).

Поправка. Помѣщенная въ № 44 „Право“ статья „По поводу вліянія предѣльныхъ размѣровъ и т. д.“ принадлежитъ не Н. Дружинину, какъ было напечатано, а *Н. Дружининъ*.

*) Порядокъ утвержденія обязательныхъ постановленій вполне совпадаетъ съ порядкомъ утвержденія постановленій, подлежащихъ, согласно ст. 82 пол. о зем. учр., утвержденію губернатора: ст. 111 ссылается на ст. 84.

При этомъ № годовымъ подписчикамъ рассылаются 1-й листъ рѣшен. уголовного нассационнаго департамента Правительствующаго Сената за 1899 г. и 9-й листъ собран. узаконен. и распоряжен. правительства за 1899 годъ.

Редакторы-издатели: Приватъ-доцентъ В. М. Гессенъ.

Н. И. Лазаревскій.