

Александр Федорович Кистяковский

**Исследование о смертной
казни**

**Москва
«Книга по Требованию»**

УДК 93
ББК 63.3
А46

А46 **Александр Федорович Кистяковский**
Исследование о смертной казни / Александр Федорович Кистяковский – М.:
Книга по Требованию, 2013. – 292 с.

ISBN 978-5-518-10095-4

ISBN 978-5-518-10095-4

© Издание на русском языке, оформление
«YOYO Media», 2013

© Издание на русском языке, оцифровка,
«Книга по Требованию», 2013

Эта книга является репринтом оригинала, который мы создали специально для Вас, используя запатентованные технологии производства репринтных книг и печати по требованию.

Сначала мы отсканировали каждую страницу оригинала этой редкой книги на профессиональном оборудовании. Затем с помощью специально разработанных программ мы произвели очистку изображения от пятен, клякс, перегибов и попытались отбелить и выровнять каждую страницу книги. К сожалению, некоторые страницы нельзя вернуть в изначальное состояние, и если их было трудно читать в оригинале, то даже при цифровой реставрации их невозможно улучшить.

Разумеется, автоматизированная программная обработка репринтных книг – не самое лучшее решение для восстановления текста в его первоизданном виде, однако, наша цель – вернуть читателю точную копию книги, которой может быть несколько веков.

Поэтому мы предупреждаем о возможных погрешностях восстановленного репринтного издания. В издании могут отсутствовать одна или несколько страниц текста, могут встретиться невыводимые пятна и кляксы, надписи на полях или подчеркивания в тексте, нечитаемые фрагменты текста или загибы страниц. Покупать или не покупать подобные издания – решать Вам, мы же делаем все возможное, чтобы редкие и ценные книги, еще недавно утраченные и несправедливо забытые, вновь стали доступными для всех читателей.



Серия Книжный Ренессанс

www.samizday.ru/reprint

Шестая глава. Отрицание справедливости смертной казни является раньше Беккари. Значение учения Христа Спасителя в истории этого наказания: Беккари есть только выразитель народившихся убеждений. Частичная отмена смертной казни помимо общего ее отрицания. Влияние экономических интересов на отмену. Фактическая отмена, прежде и независимо общего отрицания, за преступления против религии, нравственности и собственности. Влияние на отмену смягчения нравов и в частности учения об умеренности наказаний и о равенстве предъ закономъ. Полная отмена смертной казни в XVIII ст. в Тосканѣ и Австріи и попытки къ тому во Франціи. Реакція. Смертная казнь по уголовнымъ кодексамъ, составленнымъ подъ влияніемъ реакціи: прусскому 1794 г., австрійскому 1802 г. и французскому 1810 г. Разногласіе между закономъ и жизнью в XIX стол. Практика, вопреки закону, отменяетъ смертную казнь за многія преступления и во многихъ случаяхъ. Значение помилования в истории отмены. Отрицание необходимости смертной казни за преступления политическія. Сомнѣнія относительно справедливости ее примѣненія за убійство. Законодатель XIX ст. принужденъ былъ положеніемъ вещей отменять смертную казнь за многіе виды преступленій. Отмена и современное положеніе смертной казни в Англии, Франціи, Германіи, Италіи, Швейцаріи, Бельгіи, Голландіи, Сѣверной Америкѣ. Общие выводы. . . . Стр. 186—244.

Седьмая глава. Способы совершенія смертной казни. Изысканные способы являются раньше образованія государства. Государство ихъ наследуетъ. Принесеніе преступниковъ въ жертву, какъ одинъ изъ наиболѣе употребительныхъ способовъ казни въ періодъ начального образованія государствъ. Съ паденіемъ теократическаго государства способы совершенія казней рассчитаны на устрашеніе. Главнѣйшіе способы совершенія смертной казни, ихъ изысканность и жестокость и отношеніе къ нимъ общества. Отмена изысканныхъ способовъ, какъ результатъ социальныхъ переменъ. Общие выводы. Невѣрно мнѣніе, будто должность палача была всегда безславна. Въ безгосударственное время каждому приходилось быть палачомъ. Высокій почетъ, которымъ обязанность палача была окружена въ государственное время. Видоизмѣненіе социальной и умственно-индивидуальной природы чловѣка сопровожда-

IV

лось возникновением презрѣнія и отвращенія къ обязанности палача. Общiе выводы. Мнѣнiе де-Местра о высокомъ значенiи палача для настоящаго времени есть умственный анахронизмъ.	Стр. 244—275.
Общiй выводъ.	Стр. 276—281.

ПРЕДИСЛОВІЕ.

—

Ни одинъ вопросъ уголовного права не пользуется такою извѣстностью и такимъ свойствомъ привлекать къ себѣ духъ изслѣдованія, какъ смертная казнь. Литература этого вопроса сравнительно громадна. Уже въ 1838 г. Калплеръ, въ своемъ *Handbuch der Literatur des Criminalrechts*, с. 395 — 418, приводитъ 232 большихъ и малыхъ сочиненій, статей и отрывковъ, трактующихъ объ этомъ предметѣ.

Такое обиліе сочиненій и общеизвѣстность этого предмета, вслѣдствіе которой даже неспециалистъ считаетъ себя въ правѣ имѣть докторальное о немъ мнѣніе, даютъ иногда поводъ думать, что смертная казнь—вопросъ избитый и не стоящій дальнѣйшей работы специалиста. Когда я принимался за мой трудъ, я не раздѣлялъ этого мнѣнія; теперь, по окончаніи его, я вдвойнѣ не раздѣляю; я еще болѣе убѣдился въ томъ, что этотъ вопросъ долго будетъ привлекать вниманіе криминалиста, какъ предметъ высокаго интереса и не вполне изслѣдованный. Конечно, съ отвлеченно-схоластической точки зрѣнія нельзя сказать о смертной казни ничего новаго, о чемъ бы въ сотняхъ сочиненій и статей не было прежде говорено и переговорено. Возобновлять вѣчный и безъисходный споръ: о справедливости и несправедливости смертной казни,—безполезная и пустая работа. Но за то съ философско-исторической стороны смертная казнь есть мало разработанный и потому богатѣйшій матеріалъ изслѣдованія.

Взявшись за изслѣдованіе этого предмета, я обратилъ большую часть вниманія и работы на историческую сторону смертной казни, на связь этого наказанія съ общественнымъ и умственнымъ развитіемъ человѣка. При изслѣдованіи я старался не о томъ, чтобы заявить мое личное мнѣніе, а чтобы отыскать взглядъ народовъ на это наказаніе. На вопросъ, который каждому специалисту не разъ приходится слышать: каково ваше мнѣніе о смертной казни, считаете-ли ее наказаніемъ справедливымъ, или нѣтъ, я отвѣчаю: спрашивайте не меня, мнѣніе котораго, какъ всякое одиночное мнѣніе, не можетъ имѣть силы и значенія, а выслушайте болѣе полное, и имѣющее болѣе правъ на вниманіе, мнѣніе народовъ.

ПЕРВАЯ ГЛАВА.

Начало специальной разработки вопроса о смертной казни. Беккариа. Философско-метафизическое направление исследования этого вопроса во Франции, в Германии. Безплодность этого рода исследований. Философско-позитивный способ исследования; главная заслуга его употребления принадлежит англичанам; влияние их на французскую и немецкую науку. Труды и заслуги Миттермайера. Неудачные попытки приписать заслугу разрешения этого вопроса философско-метафизическому способу исследования. Недостаток исторических работ по этому вопросу. Свойство и разделение этого исследования.

I. Появление сочинения Беккариа о преступлениях и наказаниях (*Dei delitti e delle pene*, 1766 г.) вызвало специальную разработку вопроса о смертной казни. «Эта бесполезная расточительность казней, которая до сих пор не сделала людей лучше, побуждает меня, говорит Беккариа, исследовать, в самом-ли деле смертная казнь полезна и справедлива, в правительствѣ хорошо организованном». Результатомъ своего исследования онъ выставилъ слѣдующія общія положенія: а) смертная казнь не опирается ни на какой законный правѣ, потому что человекъ, вступая въ общество, не уступаетъ права на свою жизнь, *Des delits et des peines*, ed. par Helie Faustin, 1856 г. стр. 93—94; б) она бесполезна и ненужна, за исключеніемъ тѣхъ случаевъ, когда жизнь гражданина, и лишеннаго свободы, можетъ произвесть революцію и нанести вредъ общественной безопасности, или когда смертная казнь

ость единственная узда, могущая воспрепятствовать новымъ преступленіямъ, стр. 94; в) она бесполезна потому, что никогда не оставлявала злодѣевъ, рѣшившихся на преступленіе, стр. 95; г) она менѣе дѣйствительна, чѣмъ лишніе свободы, соединенное съ тяжкими работами, потому что и на преступника и на постороннихъ несравненно сильнѣе дѣйствуетъ менѣе жестокое, но продолжительное наказаніе, каковы тяжкія работы, чѣмъ жестокое, но моментальное, какова смертная казнь, стр. 95 — 96; д) она даже пагубна для общества, потому что представляетъ гражданамъ примѣръ жестокости тѣмъ болѣе опасной, чѣмъ съ болышею акуратностью и съ большими формальностями ее совершаютъ; безумно, для отвращенія гражданъ отъ убійства, устанавливать публичное убійство, стр. 100—101; е) оправдываютъ смертную казнь тѣмъ, что ее, за извѣстныя преступленія, назначали все народы и во все времена; но зачѣмъ же оправдывающіе эту казнь не одобряютъ человѣческихъ жертвъ, которыя были въ употребленіи у всехъ народовъ, стр. 102.—Такова сущность доводовъ противъ смертной казни писателя, вызвавшего послѣдующую разработку этого предмета.—Прошло сто лѣтъ со времени появленія сочиненія Беккариа, очень многіе брались за разрѣшеніе этого вопроса съ теоретической точки зрѣнія, но въ сущности мало сказали новаго: съ этой стороны до сихъ поръ споръ вертится почти на тѣхъ же самыхъ общихъ положеніяхъ, которыя высказаны Беккариемъ; новое, принадлежащее послѣдующимъ писателямъ, состоитъ въ специальномъ развитіи выше изложенныхъ положеній, да иногда въ темномъ и отвлеченно-схоластичномъ изложеніи того, что такъ ясно, просто и не абстрактно высказано Беккариемъ.

II. Первое положеніе Беккариа: смертная казнь не опирается ни на какомъ законномъ правѣ, и слѣдовательно она не справедлива, послужило темою для послѣдующихъ писателей. Но то, что Беккариа высказалъ только вскользь и чему онъ не придавалъ первостепенной важности, принято было многими послѣдующими писателями за весьма существенное; вслѣдствіе этого изслѣдованіе вопроса о смертной казни выражается въ метафизическій споръ: давалъ-ли или не давалъ человѣкъ другимъ право себя убивать, непорушима или порушима жизнь человѣческая, справедлива или нѣтъ смертная казнь, полезно или бесполезно для человѣчества пролитіе крови, въ видѣ смертной казни. По какому направленію пошло изслѣдованіе вопроса о смертной казни

и такими способами хотѣли его разрѣшить—покажетъ нижеслѣдующее изложеніе.

Выше сказано, что Беккарія утверждалъ, что человѣкъ, вступая въ общество, не уступаетъ ему права на свою жизнь. Мабли и Филанджіери доказывали противное, опираясь также, какъ и Беккарія, на естественное право. Мабли говорилъ: «Въ естественномъ состояніи я имѣю право смерти противъ того, который нападаетъ на мою жизнь; вступая же въ общество, я только передать это право судѣ». *Principes des lo's, liv. 3. ch. 4.* «Въ состояніи естественной независимости, говорить другой, я имѣю право убивать несправедливаго человѣка, на меня нападающаго; а если я имѣю право его убить, то онъ потерялъ право жить; общество не создаетъ новаго права, а только пользуется старымъ, становясь, при употребленіи смертныхъ казней, на мѣсто частнаго лица» *Science de legesl. partie II. liv. III. ch. V.* Позднѣе являются цѣлые трактаты на подобную тему. Въ 1827 году французскій адвокат Люкасъ издалъ большое сочиненіе о смертной казни подъ заглавіемъ: *Du system penal et du system represif en general, de la peine de mort en particulier.* Въ первой части этого сочиненія, 1—152 стр., авторъ, вслѣдъ за сѣверо-американскимъ писателемъ и государственнымъ человѣкомъ, Ливингстономъ, авторомъ предварительныхъ соображеній къ проекту уголовного кодекса для шт. Луизианы, 1822 г., почти исключительно занимается защитой отвлеченнаго положенія: жизнь человѣческая священна, неприкосновенна, даръ Божій; поэтому самъ человѣкъ не можетъ уступить другому право на свою жизнь, и никакой общественный законъ не можетъ распоряжаться ею. Горячимъ послѣдователемъ Люкаса является Румье, авторъ сочиненія: *Plus d'echafauds, ou abolition immediate et absolue de la peine de mort.* 1833 г. Первая глава этого труда трактуетъ о непорушимости человѣческой жизни и незаконности смертной казни; глава эта не представляетъ, впрочемъ, ничего самостоятельнаго и состоитъ болѣею частью изъ заимствованій у Люкаса и его противниковъ. Къ подражаніямъ Люкасу принадлежатъ также сочиненія Селлона: *Lettres sur la peine de mort.* Geneve. 1833 г.; *Dialogue sur la peine de mort, sur le system penitentiaire.* Geneve. 1834 г.; см. *Arch. Crim.—Rechts, N. F.* 1834 г. стр. 30. Противъ Люкаса вооружился Силвела, авторъ сочиненія: *Du maintien de la peine de mort.* 1832 г. Изложивши опроверженія противъ Люкаса словами Броли, который написалъ критику на теорію непорушимости жизни, въ 5 N *Revue Fran-*

caise, и словами Уртиса, издававшего сочинение: *Necessité du maintien de la peine de mort*. Paris. 1831 г., Силвела построилъ новую теорію договора, на которомъ онъ основать справедливость смертной казни, стр. 36—111. »Сохранять себя, говоритъ Силвела, и разрушать себя— два совершенно противоположныя представленія (images), если ихъ разсматривать какъ абстрактные признаки (signes); но будучи разсматриваемы какъ такіе факты, которые присущи всѣмъ органическимъ существамъ, какъ людямъ, такъ и животнымъ, они не исключаютъ другъ друга и не абсолютно противоположны, потому что эти существа, напротивъ, сохраняютъ себя тѣми же самыми средствами, которыми они себя разрушаютъ»; стр. 63—64. »Человѣкъ, какъ существо разумное, не можетъ ничего дѣлать по благоволенію, безъ причинъ и побужденій. Но когда его побужденія къ дѣйствию справедливы и согласны съ разумомъ, все ему позволительно, даже себя разрушать, т. е. согласиться потерять жизнь. Какимъ образомъ онъ можетъ обойтись безъ этого, если жить для него есть не что иное, какъ употреблять свои жизненные силы, тратить ихъ посредствомъ употребленія»; стр. 68—69. Подобнымъ же образомъ, человѣкъ въ обществѣ, для сохраненія своей жизни, заключаетъ договоръ разрушенія, который можно выразить въ слѣдующихъ немногихъ словахъ: »Уважайте мою жизнь, защищайте ее, съ своей стороны я буду точно также дѣйствовать въ отношенія къ вамъ. Согласимся взаимно быть уничтоженными, если мы несправедливо лишимъ жизни одного изъ себя подобныхъ. стр. 73«. Къ писателямъ возстававшимъ противъ теоріи ненарушимости жизни человѣческой принадлежитъ также Комперио (Comperio), авторъ сочиненія: *L'assassinat serait-il puni de mort*. 1833 г.; см. о немъ отчетъ Миттермайера: *Arch. des Crim—Rechts*, N. F. 1834. с. 32—33. Какой же результатъ всѣхъ этихъ изобрѣтеній новыхъ и новыхъ договоровъ, всѣхъ споровъ и толкованій естественнаго права, и какія полезныя открытія для рѣшенія вопроса о смертной казни сдѣланы этимъ путемъ? Рѣшительно никакого. И понятно: когда одни утверждаютъ одно, а другіе совершенно противоположное, выхода изъ одного и того же основанія, выходитъ, что это основаніе никуда не годно въ научномъ отношеніи, и что прежде, чѣмъ строить на немъ какіе нибудь выводы, необходимо изслѣдовать свойство самого этого основанія и опредѣлить, можетъ-ли оно въ данномъ случаѣ къ чему нибудь служить. Естественное право или право человѣка въ безъобщественномъ состояніи не знаетъ никакихъ договоровъ;

для противниковъ смертной казни оно крайне неблагопріятно, какъ состояніе полнаго произвола, грубости, жестокости и звѣроподобнаго пролитія крови человѣческой; оно меньше всего знакомо было съ попятіемъ ненарушимости жизни человѣческой. Но и противники не могутъ на немъ опереться и сколько нибудь крѣпко стоять; иначе имъ пришлось-бы отвергнуть все то, до чего человѣкъ добился, благодаря тому, что онъ не остался въ естественномъ состояніи, а перешелъ къ созданію общественности.

Тѣмъ же метафизическимъ способомъ хотѣли рѣшить вопросъ о смертной казни многіе ученые Германіи, бравшіеся за его изслѣдованіе. Они хотѣли доказать состоятельность или несостоятельность смертной казни, выходя изъ абстрактныхъ положеній, и преимущественно изъ идеи справедливости. Такъ, Титманъ, задавши себѣ вопросъ: справедлива-ли смертная казнь, рѣшаетъ его слѣдующими метафизическими соображеніями: справедливость смертной казни самой въ себѣ (an sich) не можетъ разумнымъ образомъ быть подвергнута сомнѣнію. Ибо если правовой законъ (Rechtsgesetze) дозволяетъ вообще наказаніе для безопасности области права, то неоспоримо должно быть дозволено также и уничтоженіе осворбителя. Потому въ государствѣ смертная казнь, разсматриваемая сама въ себѣ, совершенно справедлива. Handbuch der Strafrechtswissenschaft. Т. 1, 1822 г. стр. 95—96. Разсмотрѣнію этого вопроса съ метафизической точки зрѣнія особенно способствовалъ гамбургскій профессоръ Громанъ (Grohman), издавшій сочиненіе: Ueber das Princip des Strafrechts. Der Staat hat kein Recht am Leben zu strafen. 1832 г. Смертная казнь, говоритъ онъ, не справедлива, потому что она поражаетъ жизнь, этотъ посредствующій принципъ между сверхчувственнымъ и чувственнымъ бытіемъ, принципъ, при помощи котораго человѣкъ долженъ образоваться для высшей жизни; она не справедлива, потому что впечатлѣніе, производимое исполненіемъ казни на зрителей, вредно для справедливости. Жизнь человѣческая есть сама въ себѣ (an sich) безконечная величина, которая простирается въ вѣчность, и никакой человѣкъ, никакое государство не имѣетъ права сокращать или перерѣзывать эту линію. На жизни человѣка лежатъ высокое призваніе образоваться для вѣчности. Никакое наказаніе не должно быть противно принципу улучшенія. Смертная казнь не справедлива съ точки зрѣнія христіанской философіи и религіи. стр. 41 и 64; см. также Arch. Crim—R. В. XIII. 1833 г. стр. 627. Въ своемъ

Vortede къ сборнику статей о смертной казни: *Christenthum und Vernunft für Abschaffung der Todesstrafe*, 1835 г., и въ своей антикритикѣ на Абегга, помѣщенной въ томъ же сборникѣ, стр. 99—125, онъ тоже изчерпаетъ доказательства главнымъ образомъ изъ разума. Противъ Громана возражаетъ Абеггъ, защищавшій справедливость смертной казни слѣдующими доводами: «Придаютъ жизни тѣла безконечную цѣну для самой себя (für sich), и вмѣстѣ съ тѣмъ смерть считаютъ безконечнымъ зломъ. Безъ сомнѣнія, смерть есть тягчайшее наказаніе, и немногіе преступленія могутъ вызвать необходимость примиренія съ справедливостію посредствомъ смерти; въ этомъ случаѣ смертная казнь, будучи истиннымъ освобожденіемъ, разрѣшаетъ страшное противорѣчіе, которое виновный чувствуетъ въ самомъ себѣ, и которое онъ, какъ только пробудится и придетъ въ полное сознаніе своей вины, не можетъ сносить,—въ этомъ случаѣ она, какъ вообще наказаніе, есть благодѣяніе». «Смертная казнь не можетъ быть оправдываема особенными цѣлями, сворѣе значеніе ея состоитъ въ томъ, что она есть уничтоженіе земнаго бытія, спасеніе духовнаго посредствомъ погибели тѣлеснаго, она поражаетъ не жизнь, какъ жизнь, но временное, преходящее, тѣло въ чувственномъ мірѣ». Если это такъ, то въ вопросѣ о смертной казни дѣло касается не цѣли и средства, а существованія необходимости, вслѣдствіе которой высшему должно быть принесено низшее, временному—преходящее, идеѣ, которая есть жизнь справедливости, то, что уже умерло, и безъ дальнѣйшаго правомочія не можетъ существовать. Это не мечь, не высшее возмездіе, не несправедливость за несправедливость, не насиліе за преступленіе,—нѣтъ, это есть уничтоженіе несправедливости, которая олицетворилась въ своей высшей потенціи, такъ что безъ противорѣчія не можетъ даже существовать. *Berliner Jahrbücher für Wissenschaftliche Critik*, Oktober, 1833; см. также Gromann, *Christenthum und Vernunft für die Abschaffung der Todesstrafe*, 1835 г. VII, 117, 118, 121.—Весьма близко по взглядамъ къ Абеггу подходятъ Даубъ; по его ученію, источникъ закона есть любовь, а наказаніе, будучи средствомъ уничтоженія вины и способомъ примиренія съ закономъ, является благодѣяніемъ. Смертная казнь справедлива; ибо кто совершилъ убійство, тотъ впалъ въ тяжкую вину; а такъ какъ только одна смертная казнь уничтожаетъ вину, то она есть дѣло любви и справедливости, есть благодѣяніе. *Arch. St.—R.* 1836. стр. 308. Въ свою очередь Абеггу возражалъ