

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РФ  
ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ  
ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ «ВОРОНЕЖСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»

**Б И Б Л И О Т Е К А**  
**СТУДЕНТА-ПЕРВОКУРСНИКА**  
**ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА ВГУ**

Г. Ф. Шершеневич

# **О ЧУВСТВЕ ЗАКОННОСТИ**

---

Публичная лекция, читанная 10 марта 1897 г.

Воронеж  
Издательский дом ВГУ  
2018

УДК 34  
ББК 67  
Ш50

**Шершеневич Г. Ф.**

Ш50 О чувстве законности : публичная лекция, читанная 10 марта 1897 г. / вводные замечания Ю. Н. Старилова. – Воронеж : Издательский дом ВГУ, 2018. – 36 с. – (Библиотека студента-первокурсника юридического факультета Воронежского государственного университета).  
ISBN 978-5-9273-2650-1

Публикуется лекция выдающегося российского правоведа – профессора Габриэля Феликсовича Шершеневича (1863–1912) «О чувстве законности», прочитанная 10 марта 1897 г.

Этим изданием юридический факультет ВГУ начинает серию «Библиотека студента-первокурсника юридического факультета Воронежского государственного университета», адресованную тем, кто только начинает познавать мир и систему права, юридическую культуру, атмосферу и нормативный смысл законности, основы государственной деятельности; взаимоотношения государства, органов публичной власти, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих с обществом и гражданами.

УДК 34  
ББК 67

ISBN 978-5-9273-2650-1

© Воронежский государственный университет, 2018  
© Оформление, оригинал-макет.  
Издательский дом ВГУ, 2018

## СОДЕРЖАНИЕ

ВВОДНЫЕ ЗАМЕЧАНИЯ ( <i>Стариков Ю. Н.</i> ) .....	4
БИОГРАФИЯ ГАБРИЭЛЯ ФЕЛИКСОВИЧА ШЕРШЕНЕВИЧА .....	13
<i>Шершеневич Г. Ф.</i> О ЧУВСТВЕ ЗАКОННОСТИ .....	15

## ВВОДНЫЕ ЗАМЕЧАНИЯ

Решение о переиздании лекции выдающегося российского юриста Габриэля Феликсовича Шершеневича «О чувстве законности», которую он прочитал 10 марта 1897 г. «перед большою публикою, а не перед специальною аудиториею обязательных слушателей», объясняется желанием ознакомить с нею студентов (главным образом первокурсников), начинающих изучать право, государство, правовую систему и государственную деятельность, историю и теорию права и правовых учений. Для нас очевидно, что человеку, принявшему решение стать профессиональным юристом, то есть ставшим в университете «обязательным слушателем», весьма полезно в самом начале студенческой жизни задуматься над одним из важнейших для всех правоведов понятий – законности; и не только с позиций традиционно предлагаемых в учебниках характеристик, признаков, черт, гарантий, режима. Отныне, когда делаются первые шаги по обретению специальных познаний, с законностью (её познанием, пониманием, соблюдением, отстаиванием, пропагандой) и будет связана профессиональная жизнь юристов.

Намного больше (чем это может показаться на первый взгляд) нужно уделять внимания, активности и самостоятельного, порой напряженного, труда формированию представлений о законности как о «врожденном чувстве», «бессознательном стремлении поступать согласно с законом», «потребности соблюдения закона». Именно такую философию развивал Г.Ф. Шершеневич. Похвально, если студенты, познавая законность, будут исходить вначале из её общекультурного понимания, когда в неё вкладывается «человеческий» смысл, когда она основывается на чувствах и желаниях, склонностях и выработанной привычке главным образом уважать, соблюдать, любить право и законы, а уже потом, в соответствующих случаях, сомневаться, а в крайних случаях, находить возможности, формы и способы обеспечения, гарантирования, восстановления законности.

Публикация лекции профессора Г.Ф. Шершеневича «О чувстве законности» является началом по изданию для студентов юридического факультета Воронежского государственного университета трудов знаменитых ученых-юристов, внесших значительный вклад в теорию права и юридическую

практику, в новой серии «Библиотека студента-первокурсника юридического факультета Воронежского государственного университета».

Для того чтобы обучающиеся смогли сравнить сложившиеся на протяжении многих десятилетий в теории российского права традиционные подходы к пониманию законности и главные черты представляемого Г.Ф. Шершеневичем «чувства законности», вначале целесообразно вкратце ознакомиться с термином «законность» и главными его характеристиками.

Самое обычное и одновременно простое понимание законности заключается в надлежащем соблюдении и исполнении субъектами правоотношений (государственными органами, организациями, гражданами) норм действующих законов (всего законодательства), то есть строгость (обязательность), неуклонность (прямота), точность – обязательные и выразительные характеристики процедуры соблюдения и исполнения законности. Такие характеристики, очевидно, складываются из сложившихся как в теории права (материального и процессуального), так и в теории публичного управления, представлений. Например, всегда считалось, что «беспрекословность» и «неукоснительность» исполнения административных предписаний – основа публичного порядка и обеспечения законности<sup>1</sup>.

В специальной литературе, в отраслевом законодательстве и в практике государственной деятельности можно встретить различные термины, напрямую связанные с «законностью»: «законность», «правозаконность»<sup>2</sup>, «законность как правомерность»<sup>3</sup>, «принцип законности»<sup>4</sup>, «состояние законности», «принципы законности» (структурные и функциональные)<sup>5</sup>, «структура законности»<sup>6</sup>, «воплощение законности»<sup>7</sup>, «режим законно-

---

<sup>1</sup> См.: *Елистратов А.И.* Основные начала административного права // Российское полицейское (административное) право : Конец XIX – начало XX века : хрестоматия / сост. и вступ. ст. Ю.Н. Старилова. Воронеж : Издательство ВГУ, 1999. С. 574.

<sup>2</sup> См.: *Сырых В.М.* Материалистическая философия публичного права : монография. М. : Юрлитинформ, 2016. С. 229.

<sup>3</sup> См.: *Аврутин Ю.Е.* Государство и право. Теория и практика : учеб. пособие. М. : ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2007. С. 316.

<sup>4</sup> См.: *Вопленко Н.Н.* Очерки общей теории права : монография. Волгоград : Изд-во ВолГУ, 2009. С. 673–712.

<sup>5</sup> Там же. С. 674.

<sup>6</sup> Там же. С. 638–639. О структурных элементах законности см. также: *Лисюткин А.Б.* Законность и правопорядок // Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. М. : Юрист, 1997. С. 515.

<sup>7</sup> См.: Теория государства и права : учебник / под ред. О.Ю. Рыбакова. М. : ЮСТИЦИЯ, 2016. С. 316.

сти»<sup>8</sup>, «критерии (требования<sup>9</sup>) законности», «гарантии законности»<sup>10</sup>, «обеспечение законности», «сфера обеспечения законности», «способы (средства, механизм, гарантии) обеспечения законности»<sup>11</sup>, «упрочение законности»<sup>12</sup>, «легитимность», «процессуальная законность»<sup>13</sup>.

Законность представляет собой юридическое состояние правовых отношений, режим реализации которых соответствует сложившемуся в современном правовом государстве стандарту надлежащего исполнения и соблюдения их участниками правовых норм, а также целям и задачам общего, отраслевого и процессуального правового регулирования. Обеспечение верховенства законности при реализации правовых отношений в самом широком понимании их системы и структуры, несомненно, зависит от правильного понимания законности, предъявляемых к ней требований (критериев), установленных гарантий надлежащего обеспечения, развития и поддержания в обществе атмосферы уважения законности, стремления её соблюдения и укрепления режима законности. Всё это невозможно создать, развивать и модернизировать в соответствии с новейшими требованиями в отсутствие общих и профессиональных представлений о *теории законности*.

Законность рассматривается как: 1) *конституционно-правовой принцип*, обеспечивающий юридические основы для формирования всех органов государственной власти и устанавливающий стандарты их практической деятельности; 2) важнейший *принцип права*; 3) сформированная модель *нормотворчества*, основанная на конституционно-правовых основах и механизме законотворческой деятельности; 4) юридический режим осуществления уполномоченными субъектами *правоприменения* во всех его формах на

<sup>8</sup> См.: Аврутин Ю.Е. Государство и право. Теория и практика. С. 318.

<sup>9</sup> См.: Хропанюк В.Н. Теория государства и права. 2-е изд., доп. и испр. / под ред. проф. В.Г. Стрекозова. М., 2001. С. 346.

<sup>10</sup> См.: Лазарев В.В. Законность : понятие, основные черты, гарантии // Лазарев В.В. Избранные труды : в 3 т. Т. I : Закон. Законность. Применение закона. М. : Новая юстиция, 2010. С. 624–635.

<sup>11</sup> См.: Административно-правовые режимы в государственном управлении в Российской Федерации : теория и современная практика : монография / Е.С. Болтанова, А.А. Здоровцева, О.А. Золотова и др. ; отв. ред. проф. А.Ф. Ноздрачев. М. : Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации : ЮРИДИЧЕСКАЯ ФИРМА КОНТРАКТ, 2017. С. 435–446.

<sup>12</sup> См.: Рабинович П.М. Упрочение законности – закономерность социализма. Львов, 1975.

<sup>13</sup> См.: Вопленко Н.Н. Очерки общей теории права : монография. Волгоград : Изд-во ВолГУ, 2009. С. 713–720. См. также: Яшина И.А. Принцип законности в судебном процессе : конституционная интерпретация : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2015.

основе установленных законами требований, положений, норм, принципов, процедур, стадий. При этом важнейшей задачей всякой правоприменительной деятельности, а также мощным фактором модернизации правовой системы и государственной деятельности является *укрепление законности*.

При всех интерпретациях и разнообразных подходах к определению законности важнейшим является указание на то, что она представляет собой *конституционно-правовую ценность*, конституционный принцип, конституционное требование, адресованное законодателю, стремящемуся установить основные контуры, границы, содержание и структуры *правовой системы* страны, соответствующей высоким стандартам правового государства применительно как к организации правовой деятельности самого государства (государственных органов, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих), так и к установлению эффективной юридической защиты прав, свобод, законных интересов всех субъектов права. Именно данные подходы к определению содержания законности напрямую адресованы российскому законодателю, который обязан нормативно установить порядок деятельности по принятию административных актов.

Если говорить о *принципе законности*, то законность в данном случае – это важнейший принцип обеспечения исполнения субъектами права установленных в законодательстве правил, норм, требований, процедур, иных положений и условий с целью: 1) обеспечения прав, свобод, законных интересов граждан и организаций; 2) исполнения возложенных на них обязанностей; 3) реализации общего правового статуса различных субъектов; 4) осуществления уполномоченными органами публичной власти государственной и иной публично-правовой деятельности; 5) применения норм законов и иных нормативных правовых актов по исполнению требований процессуального права. В то же время распространено мнение о *принципах* законности, к которым обычно в теории права относятся: *верховенство закона, единство (всеобщность) законности, её целесообразность и реальность, взаимосвязь законности и культуры общества и человека*.

*Элементами законности* как целостного социально-юридического явления являются:

– *нормативная основа* законности, которая заключается в системе правовых норм – правовые законы, иные нормативные правовые акты; режим их действия обеспечивает их соблюдение и исполнение. Таким образом, сама законность (режим законности) реально начинается с вступления в силу законодательных и иных нормативных правовых актов, определяющих соответствующие порядки, процедуры, правовые состояния, статусы и положения;

– *предмет* законности, то есть сама необходимость, обязательность, полезность и публичная значимость жизнедеятельности общества, государства, личности; предмет законности заключается в правовых результатах публичной деятельности государственных органов, органов местного самоуправления, решениях, действиях (бездействии) должностных лиц, государственных или муниципальных служащих, в правомерном поведении субъектов общественных отношений;

– *объект* законности – взаимосвязанные многочисленными отношениями граждане, общество, государство, в отношении которых действуют нормативные правовые предписания, определяющие права, свободы, обязанности, разрешения, запреты, ограничения, обязанности, возможности правореализации, государственный контроль, административный надзор, процессуальные механизмы обеспечения эффективной юридической защиты;

– *субъекты* законности – реальные участники правоотношений, создающие своими действиями, решениями, поведением, публично-правовой деятельностью правовой режим исполнения и соблюдения законодательства, правовых предписаний вообще. Субъектами законности являются все участники правоотношений (государство и иные публично-правовые образования, органы местного самоуправления, негосударственные организации, должностные лица, государственные и муниципальные служащие, граждане).

С общетеоретической точки зрения к *требованиям законности* относятся:

– *верховенство права* в системе действия всех нормативных регуляторов и *верховенство закона* в системе всех иных правовых актов;

– всеобщность действия режима законности (универсальность действия принципа законности);

– надлежащие формы и методы правоприменительной деятельности; использование законных правовых процедур в механизме правореализации (правоприменении);

– эффективность применения правовых норм;

– единство законности как в толковании, так и в правоприменительной деятельности;

– обязанность для субъектов права соблюдать нормы *законов* и иных нормативных правовых актов, которые являются результатами нормотворческой деятельности уполномоченных органов публичной власти (например, административное нормотворчество); при этом, разумеется, нужно всегда делать акцент в первую очередь на соблюдении и исполнении законов;

– гарантированность признания, надлежащей практической реализации и защиты прав, свобод, законных интересов физических и юридических лиц;



– равенство всех субъектов права при использовании установленных для них прав, свобод, законных интересов, при исполнении правовых обязанностей, в процедурно-процессуальных отношениях;

– обеспечение надлежащей (эффективной) организации и функционирования органов публичной власти и их должностных лиц; действие законодательства об административных процедурах, устанавливающего порядок принятия административных актов и исключаящего из управленческой практики негативное административное усмотрение;

– обеспечение приоритета закона (права) в деятельности должностных лиц, государственных и муниципальных служащих;

– формирование судебной системы, осуществляющей эффективный судебный контроль как за *правовым качеством применяемого законодательства* (например, посредством конституционного и административного правосудия), так и за принимаемыми уполномоченными субъектами публичной власти *правовыми актами* (постановлениями, приказами, судебными актами);

– гарантирование эффективной правовой защиты (например, развитие законодательства об административном судопроизводстве, предусматривающего судебные процедуры рассмотрения и разрешения административных дел по правилам *Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации*);

– обеспечение дисциплины, порядка в деятельности органов публичной власти; создание потенциала, обеспечивающего противодействие правонарушениям и надлежащего применения юридической ответственности; здесь же речь идет о *неотвратимости ответственности (наказания)* за совершенное правонарушение);

– формирование надлежащей системы органов государственного (муниципального) контроля и надзора.

Очевидно, что законность в полноценном виде может гарантироваться при обязательном соблюдении в судебном процессе важнейших положений, характеризующих надлежащие процессуальные формы осуществления современного правосудия: независимость судей; обеспечение доступности правосудия по всем делам; равенство всех перед законом и судом; осуществление судопроизводства в разумный срок; исполнение судебных актов в разумный срок; гласность, открытость и непосредственность судебного разбирательства; состязательность и равноправие сторон административного судопроизводства; активная роль суда при осуществлении правосудия (например, по административным делам).

*Обеспечение законности* осуществляется, как правило, в следующих трех правовых формах: 1) *правоустановление* (правотворческая деятельность, законотворчество, нормотворчество); 2) *правоприменение* (деятельность по применению правовых норм); 3) *правоохрана* (правоохранительная и правозащитная деятельность; обеспечение действия принципа правозаконности специально создаваемыми органами публичной власти, институтами государственного принуждения).

Принцип законности является так называемым *межотраслевым принципом* процессуального права, характерным для всех видов судебного процесса (например, административного, арбитражного, гражданского процесса, уголовного). Межотраслевой характер принципа законности в судопроизводстве объясняется тем, что он является общим для всех отраслей права и единым для всех видов судопроизводства, установленных в Конституции Российской Федерации. Государство должно разрабатывать и устанавливать эффективную систему правовой защиты граждан и организаций, их прав, свобод и законных интересов.

Глубокий теоретический анализ законности привел ученых к необходимости исследования термина «*правозаконность*»; они отстаивают подход, в соответствии с которым в правовом государстве «*законность*» должна иметь более точное наименование, а именно – «*правозаконность*»<sup>14</sup>. Именно правозаконность – *основа* и одновременно *правовой стандарт* жизнедеятельности государства и общества, когда приоритетными<sup>15</sup> признаются права и свободы человека и гражданина, их интересы, субъективные публичные права. Как видим, актуализация данной терминологии обусловлена развитием правовой государственности (правового государства), когда режим законности формируется современными стандартами обеспечения прав, свобод, законных интересов всех субъектов права, позитивными правовыми процедурами, обеспечивающими правомерные действия и решения органов публичной власти и их должностных лиц, ограничивающих произвол, излишний бюрократизм, административное и судебское усмотрение в деятельности органов публичной власти. Законность (в смысле «правозаконность») включает в себя не только сами законы, законодательство и необходимость их соблюдения или

<sup>14</sup> См.: *Аврутин Ю.Е.* Государство и право. Теория и практика : учеб. пособие. М. : ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2007. С. 317 ; *Алексеев С.С.* Теория права. М. : Издательство БЕК, 1994. С. 193 ; *Сырых В.М.* Материалистическая философия публичного права : монография. М. : Юрлитинформ, 2016. С. 223–230 ; *Галузин А.Ф.* Правовая безопасность и ее принципы. СПб. : Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008. С. 92–104.

<sup>15</sup> О приоритете личности см., например: *Власенко Н.А.* Избранное. М. : Норма, 2015. С. 490–500.

надлежащего исполнения, но и само право, идеалы, правовые ценности и принципы, неотчуждаемые права гражданина<sup>16</sup>.

Очевидно, что, говоря о правозаконности, весьма уместно вспомнить и «чувство» законности, о котором говорил Г.Ф. Шершеневич. По его представлениям, «чувством законности называется побуждение соблюдать установленные законы, т.е. общие правила поведения, не сообразуясь с конкретными условиями их применения. ... Чувство законности – это не только согласное с законом поведение, это неукротимое, может быть, бессознательное стремление поступать согласно с законом, это потребность соблюдения закона. Возможность уклонения от привычного поведения предупреждается чисто психическим средством – тем неприятным ощущением, которое испытывает человек при нарушении вообще привычного поведения»<sup>17</sup>.

Совершение действий в соответствии с законом является важнейшей общей целью для гражданского общества и государства. Именно от «чувства законности», как полагал Г.Ф. Шершеневич, и зависит развитие государственной и общественной жизни. Это остается актуальным для России и сегодня. «Чувство законности стоит в прямой зависимости от общественной среды... Если человек живет в такой среде, где одно лицо соблюдает закон, а другое смеется над ним, где сегодня издается закон, чтобы завтра о нем уже забыли, – там не может развиться привычка поступать постоянно в согласии с законом, а следовательно, нет почвы для развития чувства законности. Принцип законности в управлении играет громадную, хотя и не исключительную, роль в деле воспитания граждан в чувстве законности»<sup>18</sup>. Произнесенные Г.Ф. Шершеневичем более века тому назад слова весьма актуальны и для современной России. Именно установление *порядка* в организации, формировании и осуществлении органами и должностными лицами всех ветвей государственной власти своей деятельности, возведение законности в самый важный принцип публично-правовой реальности, непереносимое и постоянное желание общества и граждан следовать установленным правилам и нормам способны обеспечить результативное взаимодействие государства и гражданского общества в области обеспечения прав и свобод человека и гражданина.

Такой подход в понимании законности весьма важен и для практики публичного управления, для профессионального служения государственных служащих, для формирования идеальной модели их должностного поведе-

<sup>16</sup> Об эволюции представлений о правах человека в современных условиях см.: *Марченко М.Н.* Государство и право в условиях глобализации. М. : Проспект, 2008. С. 354–370.

<sup>17</sup> *Шершеневич Г.Ф.* О чувстве законности // Шершеневич Г.Ф. Избранное / вступ. слово, сост.: П.В. Крашенинникова. М. : Статут, 2016. С. 454.

<sup>18</sup> Там же. С. 456.

ния. Практика государственного управления, несомненно, должна основываться как на принципе и режиме законности, так и на *чувстве законности*. Г.Ф. Шершеневич писал: «Законность управления развивает чувство законности в гражданах, а чувство законности укрепляет законность управления»<sup>19</sup>.

После такого краткого введения в современную российскую теорию законности желаю студентам неспешного, вдумчивого, взвешенного и внимательного прочтения текста лекции Г.Ф. Шершеневича «О чувстве законности». Задумайтесь над вопросом о соотношении в юридической практике «чувства законности» со справедливостью и целесообразностью. Уже в конце своей лекции он говорил об особенно опасном «для чувства законности» стремлении «судов стать на точку зрения *справедливости и целесообразности* вместо *строгого применения закона*»<sup>20</sup>. Профессор Г.Ф. Шершеневич своей лекцией пытался, как он говорит в её завершение, «поколебать» в слушателях «те симпатии и антипатии, которые не согласуются с чувством законности и которые, конечно, имеют свое историческое оправдание»<sup>21</sup>.

В 2018 г. исполнилось 155 лет со дня рождения профессора Габриэля Феликсовича Шершеневича. Лекция «О чувстве законности» была прочитана им 121 год назад. Однако можно с уверенностью утверждать, что, несмотря на такой большой временной период, отделяющий нас от дня прочтения лекции, многие идеи, положения и рассуждения ученого весьма ценны, актуальны, оригинальны и сегодня, интересны для правопонимания и чрезвычайно полезны для воспитания молодого поколения юристов.

Ю. Н. Стариков,  
доктор юридических наук, профессор,  
заведующий кафедрой административного  
и административного процессуального права,  
декан юридического факультета  
Воронежского государственного университета

---

<sup>19</sup> Шершеневич Г.Ф. О чувстве законности. С. 456.

<sup>20</sup> Там же. С. 467.

<sup>21</sup> Там же. С. 471.



## БИОГРАФИЯ ГАБРИЭЛЯ ФЕЛИКСОВИЧА ШЕРШЕНЕВИЧА<sup>22</sup>

Габриэль Феликсович Шершеневич родился 1 января 1863 г. (по старому стилю) в Херсонской губернии.

Из польской дворянской семьи военнослужащего.

Учился в Казани: вначале во 2-й Казанской мужской гимназии, затем – на юридическом факультете Императорского Казанского университета, который окончил в 1885 г.

1888 г. – защита магистерской диссертации «Система торговых действий. Критика основных понятий торгового права» и начало преподавательской работы (приват-доцент на кафедре торгового права).

1891 г. – защита докторской диссертации «Авторское право на литературные произведения».

В 1892 г. – назначение на должность профессора Императорского Казанского университета (кафедра торгового права и торгового судопроизводства).

1896–1905 гг. – профессор кафедры гражданского права и судопроизводства этого же университета.

---

<sup>22</sup> Информация взята из следующих источников: Крашенинников П.В. Габриэль Феликсович Шершеневич // Шершеневич Г.Ф. Избранное / вступ. слово, сост.: П.В. Крашенинников. М. : Статут, 2016. С. 4–14 ; 155 лет со дня рождения ординарного профессора, доктора права Габриэля Феликсовича Шершеневича // Вестник гражданского процесса. 2018. № 1, Т. 8. С. 371–372.

Конец 1905 г. – избрание в 1-ю Государственную Думу (от партии кадетов) и переезд из Казани в Санкт-Петербург.

1906 г. – после переезда из Санкт-Петербурга в Москву назначение на должность профессора кафедры торгового права на юридическом факультете Московского университета, где работал до февраля 1911 г.

В биографии Г.Ф. Шершеневича были и трудные жизненные испытания: пребывание в Таганской тюрьме Москвы (вместе с другими депутатами, май–июль 1908 г.); уход из Московского университета как протест против образовательной политики министра народного просвещения.

1911–1912 гг. – работа в Московском коммерческом институте.

Г.Ф. Шершеневич – классик цивилистической науки; он также является автором книг и по теории и философии права: Учебник торгового права (1899 г.), Учебник русского гражданского права (1894 г.), Курс торгового права (1888–1889 гг.), Общая теория права (1910 г.). Научные труды профессора Шершеневича многократно переиздавались как при жизни ученого, так и в последующие годы.

31 августа 1912 г. Г. Ф. Шершеневич умер в Москве.

В память о профессоре Габриэле Феликсовиче Шершеневиче в 2016 г. Ассоциация юристов России учредила Всероссийскую премию имени Г.Ф. Шершеневича.

## О ЧУВСТВЕ ЗАКОННОСТИ<sup>23</sup>

*Публичная лекция, читанная 10 марта 1897 г.*

Милостивые Государыни и Милостивые Государи!

Появление юриста перед большою публикою, а не перед специальною аудиториею обязательных слушателей, представляется в России делом довольно щекотливым для лектора. Русское общество относится с полным доверием и интересом к естественным наукам, юриспруденция же вызывает в русском человеке, не приученном к широкой общественной деятельности, скорее сомнение и даже иронию, нежели симпатию. В его представлении она является сухой, суровой, формальной и лишенною той душевности, которая так свойственна русской натуре.

При таких неблагоприятных условиях я все-таки беру на себя смелость попытаться убедить Вас в ошибочности этого, к сожалению, столь распространенного у нас взгляда. Мне хотелось бы выяснить всю важность законного порядка и с точки зрения общественного интереса затронуть некоторые из наиболее прочно сложившихся у Вас предубеждений и симпатий.

Прежде чем говорить о законности, нам необходимо условиться относительно того, что мы будем понимать под правом, которого видом является закон. Право есть норма, т.е. общее правило, определяющее поведение человека в отношении других людей, составляющих с ним вместе политическое единство, государство. Однако эта задача выполняется не одними юридическими правилами, но и иными нормами, ближе всего нормами нравственности. Среди других социальных норм юридические должны отличаться каким-либо видовым признаком, который был бы им только свойствен и чужд другим нормам. Этот характерный признак заключается в том, что за каждую юридическую норму стоит принудительная власть государства. Не следует думать, чтобы государство могло заставить гражданина силою выполнить то именно, что составляет содержание установленных законом норм. Если я не хочу исполнить договора, то нет силы в мире, которая могла бы меня принудить действовать вопреки моей воле. Поэтому закон прибегает к психическому воздействию на волю граждан и старается воз-

---

<sup>23</sup> Текст лекции приводится по изданию: *Шершеневич Г.Ф. О чувстве законности // Шершеневич Г.Ф. Избранное / вступ. слово, сост.: П.В. Крашенинникова. М. : Статут, 2016. С. 449–471.*

будить мотив, который бы склонял к поведению, согласному с видами законодателя, и преодолел мотивы, побуждающие к отступлению от поведения, установленного законами. Так, например, у меня большое желание не заплатить кредитору долг, но ожидаемое от того удовольствие исчезает при мысли, что кредитор обратится в суд, докажет свое право, получит исполнительный лист, явится ко мне с судебным приставом и, если я буду продолжать упорствовать, отнимет у меня ценность, которая превысит первоначальную сумму долга, потому что с меня взыщут и судебные издержки. Какой же мне расчет не платить в срок? Или, например, у меня большое желание наложить руку на вверенный мне казенный сундук: сколько удовольствий я могу получить на взятые деньги. Но все эти соблазнительные картины заменяются рядом других: скамья подсудимых, обвинительный приговор, ссылка в Сибирь, лишение всех прежних условий жизни, жалкое существование в новом месте жительства. Есть над чем призадуматься человеку, которого нравственные соображения не останавливают перед нарушением договора и чужой собственности!

Совокупность норм, сопровождаемых подобною санкцией, составляет правовой, или законный, порядок, если принять в соображение, что в настоящее время закон является господствующею формою права, тогда как обычаи играют совершенно второстепенную роль.

Цель законного порядка – обеспечить условия общежития. Юридические нормы имеют своею задачею укрепить общественные связи, от которых зависит благополучие отдельных лиц. Как бы ни были суровы законы, но одно то обстоятельство, что они устанавливают правила поведения, вносят правильность во взаимные отношения людей, создает большую обеспеченность в жизни каждого гражданина. Обеспеченность создается возможностью предусмотреть заранее образ действий других лиц и согласовать с ним свое собственное поведение.

Лица, в руках которых находится законодательная власть, создавая нормы, всегда имеют в виду укрепить общественные связи, обеспечить условия общежития, руководствуясь при этом или высокими мотивами общего блага, или своими собственными интересами, неразрывно соединенными с существованием общества. Это верно как относительно самой демократической республики, так и крайней деспотии Востока. Буржуазная республика, в которой верховная власть принадлежит богатым классам, стремится обеспечить за последними спокойное пользование их богатством и с этою целью старается охранить законами твердый порядок отношений. Восточный деспот, отлично сознавая, что его могущество зависит от силы подвластного



ему государства, изыскивает посредством законов меры, которые привязывали бы его подданных к данной общественной группе.

Таким образом, цель юридических норм – всегда интерес общества; устанавливаемое ими поведение имеет в виду полезность его для целого, с которым неразрывно связаны интересы составляющих его единиц. Другой вопрос, насколько те или другие из устанавливаемых норм оказываются соответствующими такой цели, другими словами – насколько данный закон целесообразен. Это зависит от понимания со стороны лиц, в руках которых сосредоточена законодательная власть, условий общежития и средств, способных обеспечить их. Помимо нецелесообразности закона, предназначенного часто с самого начала, вопреки намерению его творцов, служить тормозом в деле достижения поставленной цели, закон может обнаружить свою отсталость. В другое время, при других условиях он был хорош; теперь, при изменившихся обстоятельствах, он, в представлении наиболее развитой части общества, может показаться негодным. Например, условия феодального быта вполне оправдывали установление такого наследственного порядка, при котором все поземельное имущество переходило всецело к старшему сыну (так называемый майорат); но в настоящее время, когда самый маленький клочок земли доставляет собственнику такое же безопасное от внешних посягательств пользование, как и громадные поместья, майорат стоит в противоречии с представлениями общества. Бывают такие исторические моменты, когда разлад между действующими законами и идеальными представлениями передовой части общества становится настолько резким, что доводит отдельных лиц до полного сомнения в необходимости законов. Не данные законы, а законы вообще кажутся бесполезными и вредными. Так, во Франции в XVIII в. высказывались взгляды, будто все общественное зло идет от законов, которые искусственным путем стесняют и подавляют естественные отношения. Идеальным представлялся быт дикарей, не знающих никаких законов. Однако, когда пал феодальный строй, на развалинах его воздвигнуто было политическое здание в новом стиле – и опять-таки при помощи законов. И у нас в 60-х годах высказывалось иногда сомнение в полезности законодательства, которое может установить рабство многомиллионной массы. Но за отменю крепостного права появился ряд законов, цель и характер которых должны были подавить в скептиках отрицательное отношение к законодательству.

Указанное сомнение в целесообразности вообще законов находит себе оправдание только в отчаянии: оно подсказывается чувством, но не разумом. Напротив, критическое отношение к данным законам составляет неизбежное

явление в современных обществах, которые соединяют в себе такое разнообразие интересов, образования, развития, традиций. Нередко один и тот же закон окажется отсталым по отношению к понятиям передовой части общества и в то же время чрезмерно прогрессивным по отношению к понятиям наиболее отсталой его части. Возьмем, например, наши законы, определяющие личные отношения между супругами. Я убежден, что с точки зрения большинства присутствующей здесь публики право мужа требовать при помощи судебного пристава жену к совместному жительству представляется анахронизмом. Но с точки зрения крестьянской массы такое право кажется вполне естественным, и она склонна даже идти дальше и считать подрывом семейных связей запрещение мужу расправляться со своею женою мерами домашней строгости. Такой разлад между идеальными представлениями и действительностью – залог прогресса; его отсутствие – это китаизм.

Нецелесообразность или отсталость тех или иных законов еще не доказывает бесполезности законного порядка вообще, потому что только он обеспечивает членам общества неприкосновенность их личности и имущества, разграничивает взаимные интересы и открывает возможность их осуществления. Нужно всегда помнить, что законы могут быть плохи, но без законного порядка будет еще хуже. Сама жизнь подтверждает это положение лучше всяких теоретических соображений. Всякому памятно, конечно, со школьной скамьи, какой острый характер приняла в Риме борьба между патрициями и плебеями, когда последние потребовали писаных законов, как противились этому патриции, отлично сознававшие, что законный порядок положит предел их произволу. То же самое мы видим в Афинах. И здесь народ в VII в. до Р. Х. стал домогаться законов не в смысле реформ, а с целью определения своих отношений к евпатридам. Хотя написанные законы оказались так суровы, что название их (драконовские) стало нарицательным именем, но и они были шагом вперед в деле обеспечения условий общежития, потому что без них были возможны еще большие жестокости со стороны сильных. Когда крестоносцы взяли Иерусалим, то одною из первых забот основателей нового государства было составление законодательного сборника, известного под именем *Assises de Jérusalem*. В «Истории эпохи открытий» Пешеля читаем, что, когда испанцы заняли в 1498 г. о. Сан-Доминго, они тотчас послали к испанскому королю просьбу о присылке ученого судьи, который мог бы составить необходимые им законы. Итак, где только создается общение, там тотчас возникает потребность в законном порядке. Чем же поддерживается законный порядок, безусловная необходимость которого сейчас обнаружилась перед нами? Силою, сказали мы. Но этого еще мало. Сила воздействует, как было показано, пси-

хически. А если явится сомнение в государственной силе? И действительно, бывают исторические моменты, благоприятствующие такому сомнению. А если явится более или менее основательная надежда избежать тех невыгодных последствий, которыми закон угрожает? Страх, один, сам по себе, недостаточное обеспечение соблюдения законного порядка. На помощь ему, но не на смену, является другое чувство – чувство законности, которое постепенно вырабатывается из первого. Если Вы заставляете Вашего ребенка мыть руки перед обедом, угрожая ему в случае неповиновения лишением пирожного, то первоначально страх остаться без сладкого заставляет его подчиняться неприятному и скучному правилу мыть руки. Но поведение, долго соблюдаемое под угрозой невыгодных последствий, входит в привычку человека, становится его второю натурой и уже соблюдается безотносительно к мысли об угрозе. Это имеет строгое психологическое основание: в сознательной деятельности ума могут попадаться бессознательные акты. «Положение, которое мы усвоили посредством доказательства, продолжает жить в нашем сознании после того, как доказательство уже забыто». Все воспитание основывается на том, чтобы промежуточные члены мыслительной деятельности могли спуститься под «порог сознания»\*.

Последний пример дает мне возможность определить чувство законности, которое составляет предмет нашей беседы. *Чувством законности называется побуждение соблюдать установленные законы, т. е. общие правила поведения, не сообразуясь с конкретными условиями их применения.* Человек соблюдает законы, несмотря на то что у него имеются побуждения, благородные или низкие, поступать несогласно с нормальным поведением. При этом он поступает согласно с законом не потому, что опасается невыгодных последствий, которыми угрожает ему закон за уклонение, а в силу усвоенной им привычки следовать законным предписаниям. Чувство законности – это не только согласное с законом поведение, это неукротимое, может быть, бессознательное стремление поступать согласно с законом, это потребность соблюдения закона. Возможность уклонения от привычного поведения предупреждается чисто психическим средством – тем неприятным ощущением, которое испытывает человек при нарушении вообще привычного поведения. Я привык ежедневно утром выпивать стакан чаю: сыт я от него не буду, да и вообще пользы для меня от этого мало. Но если по каким-либо причинам я останусь без чаю, то я буду чувствовать себя как сам не свой, может быть, весь день будет для меня испорчен. Известно, какие тяжелые психические и даже физиологические последствия влечет за собою прекращение

---

\* Геффдинг. Очерки психологии, основанной на опыте. 1892. С. 84.

курения для человека, усвоившего себе эту бесполезную, а может быть, и вредную для его организма привычку. Если Вы привыкли к чистоте, то продолжительное путешествие, которое по своим особенностям не дает возможности соблюсти опрятность, способно по одной этой причине отравить Вам немало часов и дней. Человек, привыкший всегда говорить правду, испытывает все то же неприятное ощущение, когда случайность заставляет его сказать ложь, хотя бы самого невинного свойства. Поднимаясь таким путем от самых мелких привычек до таких, которые имеют большое значение для окружающей среды, мы дойдем до угрызений совести, представляющих собою не что иное, как неприятное душевное состояние, вызываемое отступлением от тех норм положительной морали, которые усвоены человеком. К тому же разряду психических состояний относится и чувство законности, которое только тем отличается от чувства совести, что относится к нормам положительного права, а не к нормам положительной морали.

Следует ли считать это чувство законности врожденным или усвоенным? Едва ли кто будет утверждать, конечно, что чувство это свойственно каждому человеку, на какой бы ступени развития он ни стоял, как нынешнему европейцу, так и его предку в образе древнего германца или славянина, как цивилизованному человеку, так и вольному сыну пустыни. О врожденности чувства законности, как и вообще чувств, основанных на привычке, можно говорить лишь в том смысле, что некоторые субъекты, усвоившие себе привычку соблюдать законы путем постоянного подчинения им противоположных побуждений, передают по наследству своим потомкам склонность к соблюдению законов во что бы то ни стало. Возможность наследственной передачи чувства законности едва ли будет оспариваема. Что же такое домашние животные, как не такие животные, которые, утратив свои прежние наклонности, приобрели рядом поколений привычку подчиняться повелениям человека? Чем иначе объяснить, что чувство законности бывает особенно развитым у одной нации и весьма мало у других? Это чувство создается и утрачивается не в одно поколение, а в течение значительного периода времени, когда те же причины продолжают действовать в том же благоприятном или неблагоприятном направлении.

Таким образом, не отрицая врожденности чувства законности, но сводя его на наследственность, мы должны признать ее не первичным явлением, а производным. Какие же условия благоприятствуют развитию чувства законности?

В ответ на поставленный вопрос может быть предложен другой вопрос: каким путем приобретает ребенок хорошие привычки, наклонности, мане-

ры, принципы? Ответ можно предвидеть: скажут, что это влияние домашней среды, что ребенок, видевший хорошие примеры со стороны родителей и близких знакомых, видевший неукоснительное исполнение всех домашних правил, будет совершенно иным, чем тот, который привык видеть полнейший беспорядок в образе жизни, самодурство главы дома, невыдержанность домашнего режима. Совершенно тот же ответ может быть дан и на первый вопрос.

Чувство законности стоит в прямой зависимости от общественной среды. Человек, получивший воспитание и образование в обществе, в котором он видит постоянное и последовательное применение законов, уважение к ним как со стороны имеющих власть, так и со стороны подчиненных им, сам проникается сознанием важности законного поведения и усваивает себе привычку как сам соблюдать установленный закон, так и от других требовать неуклонного соблюдения во всех случаях, на которые рассчитана та или иная норма. Если же человек живет в такой среде, где одно лицо соблюдает закон, а другое смеется над ним, когда соблюдение ему невыгодно, где сегодня издается закон, чтобы завтра о нем уже забыли, – там не может развиваться привычка поступать постоянно в согласии с законом, а следовательно, нет почвы для развития чувства законности. Принцип законности в управлении играет громадную, хотя и не исключительную, роль в деле воспитания граждан в чувстве законности. Вот почему один из основных законов наших гласит, что Российская империя управляется на твердом основании законов, вот для чего существует особое высшее правительственное учреждение, призванное наблюдать за законностью управления (я говорю о Сенате), вот с какою целью подробно указан у нас порядок обжалования незаконных распоряжений администрации и судебных решений.

Однако законность зависит не от одного только указания в кодексе или своде на принцип законности и не от одного лишь соблюдения его в действительности со стороны администрации, но и от того, в какой мере проникла в сознание граждан необходимость поступать всегда согласно с требованиями закона, т. е. от степени развития в обществе чувства законности. Где это чувство развито, там трудны нарушения принципа законности управления, и наоборот, где оно не развито, там никакие законные гарантии не обеспечивают населению законности управления. В данном случае, как и во многих других проявлениях общественной жизни, замечается взаимодействие между причиною и следствием, т.е. следствие становится причиною, а причина следствием. Законность управления развивает чувство законности в гражданах, а чувство законности укрепляет законность управления.

Помимо благоприятной среды чувство законности требует для своего развития еще знакомства граждан с действующим в их государстве правом. Трудно ожидать соблюдения законов по привычке и уважения к ним, когда человек не знаком с основными правилами, определяющими важнейшие его права и обязанности. Если я, выходя на улицу, не знаю, имею ли я право громко разговаривать, смею ли я обратиться к городскому за разъяснениями, не обязан ли я снять шапку перед проезжающим полицеймейстером; если мне неизвестны условия, при которых судебный следователь может арестовать меня, и меры, какие он может принять по отношению ко мне; если я остаюсь в неизвестности, законно ли и в должном ли размере взыскивается с меня налог, – вообще говоря, если я неуверен относительно каждого моего шага, согласен ли он с законом или нет, то у меня может явиться страх перед законом, но не уважение к нему. Поэтому-то распространение элементарных юридических знаний в обществе чрезвычайно важно для укрепления в гражданах чувства законности. Вот почему в высшей степени желательно, чтобы со средним образованием соединялось и юридическое как важный элемент общего. Каждому, получающему среднее образование, так же важно знать горы, реки, города России, количество населения и состояние промышленности, как и те законы, которые действуют в этой стране. Но конечно, применяясь к цели преподавания, ознакомление с законами не должно быть построено на какой-либо научной системе, как это имеет место на юридических факультетах, – оно должно быть направлено на доставление тех сведений, в которых человек наиболее нуждается, по наибольшей вероятности прийти в соприкосновение с законом. Немалое воспитательное значение в том же направлении имеет призвание граждан к исполнению обязанностей присяжного заседателя, что дает возможность стать лицом к лицу с законом в его применении.

Помимо этого элементарного юридического образования развитию и укреплению чувства законности способствует возможность для каждого гражданина познакомиться с действующим законодательством в подлиннике. Для этого законы должны быть по возможности немногочисленны и изложены общедоступным языком, без специальной терминологии и без чрезмерных обобщений, доступных только получившему специальную подготовку. Каждый гражданин, не осиливая всего законодательства, должен иметь возможность, если пожелает, отыскать в законах то, что его ближайшим образом интересует. К сожалению, с этой стороны мы находимся в самом отчаянном положении. Наше законодательство состоит из 16 томов, в которых материал изложен в виде наслоений различных формаций, так что на тексты лезут приложения, на приложения примечания, на примечания опять приложения.

Усвоить этот материал, даже разобраться в нем не могут профессиональные юристы, как теоретики, так и практики. К этому следует присоединить еще и то обстоятельство, что до сих пор не выяснено, не имеет ли силы действующей, рядом со Сводом законов, и Полное собрание законов, т. е. библиотека в 100 с лишком фолиантов. При таком положении дел насмешкою звучит ст. 62 наших основных законов, которая гласит, что никто не может отговариваться неведением закона. Оно приводит к зависимости граждан от сословия юристов, которые не только лучше других знают законы, как это и должно бы быть, но которые одни сколько-нибудь знают законы, как это не должно бы быть. Если гражданин за каждым вопросом должен обращаться к специалисту-юристу, если он будет доверять его искусству, а не слову закона, то каким образом разовьется у него чувство законности? Очевидно, состояние нашего законодательства, делающее невозможным и неосуществимым желание гражданина ознакомиться с ним, должно быть признано ненормальным. Огромный объем его объясняется не сложностью бытовых отношений, которые требуют многочисленных определений, а слабостью законодательной техники. Содержание нашего Свода законов, положенного под хороший пресс, могло бы отлично поместиться в 2–3 томах, без внесения сколько-нибудь существенного изменения в действующее право. Это приведение в порядок Свода законов и должно бы быть первым шагом на пути дальнейшего развития русского законодательства.

Я пытался определить понятие о чувстве законности и уяснить условия, благоприятствующие его развитию. Обратимся теперь к его значению в жизни.

Чувство законности выражается в двух формах: 1) не нарушай чужого права и 2) не допускай нарушения твоего права. Первая формула, запрещающая пользоваться обстоятельствами, когда они благоприятствуют возможности нарушить безнаказанно чужое право, т. е. круг интересов, охраненных законом, слишком совпадает с общепризнанными нравственными воззрениями, чтобы требовалось ее доказывать. Я обращаю Ваше внимание только на то обстоятельство, что воздержание от нарушения чужих прав, когда оно обусловливается простым расчетом, опасением невыгодных последствий со стороны закона, не имеет прямого отношения к чувству законности. Такое воздержание, хотя бы и после значительных колебаний, проявляют лица, совершенно лишённые чувства законности, потому только, что боятся наказания. Указанная формула имеет место тогда, когда человек не решается нарушать чужое право, хотя имеется большая вероятность, а может быть, и полная уверенность в том, что такое нарушение пройдет безнаказанным. Человек,

одаренный чувством законности, воздерживается от соблазнительного для него нарушения закона не потому, что боится закона, а потому, что привык всегда соотносить свои действия с неприкосновенностью чужих законных интересов.

Если первая формула чувства законности бесспорна, то вторая формула: «не допускай нарушения твоего права», представляется нам на первый взгляд сомнительной. По-видимому, нравственный императив должен побуждать меня оставить без последствий нарушение моего собственного права, в котором затрагиваются мои интересы. Нет ничего ошибочнее этого весьма распространенного взгляда. В самом деле, неужели общество предоставило Вам права, охранило законными средствами Ваши интересы только ради Вас самих? Это было бы наивное предположение. Общество вырабатывает правила поведения и средства их охранения, конечно, ради себя самого, ради поддержания и развития того целого, в котором тонут разрозненные интересы составляющих его единиц. Непонятно, для чего стало бы общество вырабатывать правила, его самого не интересующие? Во всех социальных нормах, юридических, нравственных, даже в нормах приличия, есть общественный интерес. Каждому из нас предоставлены права, с которыми тесно связаны интересы общества. Представим себе мысленно крайность – что все, подчиняясь принципу непротивления злу, отказываются от защиты своих прав; под именем всех должно понимать в данном случае людей нравственных, которые руководятся в жизни указанным выше нравственным принципом. Этим было бы открыто широкое поле для недобросовестных людей, для которых указанный принцип не служит руководящим началом. Собственность перешла бы в руки этих людей, власть сосредоточилась бы в их лице, а нравственных людей превратили бы в рабов. Другими словами, настало бы такое положение дел, против которого борется долгие годы, целые столетия, общество в лице лучших своих представителей. Мы, конечно, преувеличили возможные результаты пренебрежения защитой своих прав. Но то, что невероятно в таких грандиозных размерах, возможно и действительно наблюдается в меньшем объеме. Позволяя безнаказанно занять часть моей территории, я разрушаю в виновнике представление о законности, я ввожу его в соблазн и наталкиваю на мысль о возможности такого же безнаказанного вторжения в территорию других лиц.

Между тем мы часто виновны в этом проступке перед обществом из лени, из ложного опасения, что нас обвинят в сутяжничестве, в мелочности, в эгоизме. Я ожидал подарка, который должен был прийти грузом по железной дороге. Рассчитав время, когда вещь должна была прибыть, я отправился на



станцию и навел справку. Мне сказали, что груз еще не пришел и даже дали в том удостоверение. Прихожу через день, и мне заявляют, что груз получен уже неделю тому назад, но как-то затерялся между ящиками. На мое требование или, лучше сказать, просьбу выдать мне груз я получил ответ, что сейчас выдадут, если только я заплачу за пожелалое 50 копеек. «Позвольте, – сказал я, – ведь не по моей вине груз до сих пор не был выдан». «Все равно-с, – отвечали мне, – но так как груз не был получен через несколько дней по прибытии, то мы по книгам должны записать его с пожелалым». Я видел, что я прав, что железная дорога сама виновата и просто залезает в мой карман. Но, с другой стороны, мне так интересно было увидеть поскорее присланный подарок, а 50 коп. такая небольшая сумма, что я решил, как говорят, «не связываться» и уплатил штраф за чужую вину, лишь бы избавить себя от неприятностей. Я поступил малодушно и внушил железнодорожной администрации надежду встретить еще много таких трусов, которые ради собственного спокойствия охотно примут на себя убытки дороги. Вскоре после этого случая мой хороший знакомый, купец, отправил в Петербург целый вагон груза, который по небрежности железной дороги попал в Варшаву, и когда обнаружилась ошибка, то железная дорога вместо того, чтобы предложить купцу вознаграждение за убытки от просрочки, потребовала с него платеж за те версты, которые груз излишне пробежал. Сопоставляя эти два случая, я легко мог прийти к заключению, что между ними есть причинная связь и что отчасти, если не всецело, я виновник той развязности, с которою железная дорога притеснила моего доброго знакомого.

Чувство законности побуждает поступать согласно закону, т. е. общему правилу, невзирая на конкретные условия его применения. Положим, Вы одобряете закон и, соблюдая его в жизни, никогда не сомневались в его целесообразности и справедливости. Но вот перед Вами случай, который впервые возбуждает сомнение в справедливости закона, потому что его применение на этот раз приводит к нежелательным последствиям. Должно ли соблюсти закон или отступить от него для данного только случая? Чувство законности подскажет Вам, что закон должен быть соблюден. Я предвижу Ваше замечание: это формализм, это следование бездушным нормам, которые бьют направо и налево, не разбирая ни правого, ни виноватого. Если чувство законности приводит к торжеству несправедливости – оно зло, а не благо.

Однако целесообразность каждого правила определяется пригодностью его к громадному большинству случаев, хотя в некоторых, сравнительно немногочисленных, случаях оно окажется даже в противоречии со своею целью. Нет правила, безусловно пригодного ко всем случаям, ни нравственного

правила, ни юридического. Оценка всякого правила обуславливается тем, перевешивает ли ожидаемая польза возможный вред его приложения или наоборот. Возьмем, например, наши законы, которые определяют имущественные отношения между супругами. Мы хвалимся этою системою перед немцами и французами, которые установили иные системы. Мы находим вполне справедливою ту имущественную самостоятельность, в которую поставлена у нас замужняя женщина, видим в этой системе обеспеченность интересов женщины, которые легко могли бы пострадать при зависимости ее от мужа. Но разве нет и темных сторон в этой системе? Разве не найдутся случаи, при которых эта система поразит нас своею несправедливостью? Я возьму один пример из судебной практики, следовательно, прямо из жизни. Муж всю жизнь работал на жену, давая ей возможность щеголять нарядами и пользоваться всеми удовольствиями, но наконец надорвал непосильным трудом свои силы и заболел. Как раз в это время жена, не имевшая до сих пор ничего, получает богатое наследство. Она переселяется в другую квартиру, живет в роскоши, а мужу отказывает в какой-либо помощи. Я уверен, что этот случай оскорбляет Ваше чувство справедливости. Не менее возмутительным покажется и тот случай, когда банкир, пользуясь системою раздельности имуществ, успевает укрепить свое состояние за женою и оставляет неудовлетворенными несчастных вкладчиков. Но следует ли из указанных примеров, что для этих случаев нужно и можно было сделать отступление от общего порядка и предоставить мужу, а значит и его кредиторам, право на имущество жены? Нет, если мы признали правильною систему раздельности имуществ и одобрили закон, утвердивший ее, то закон этот должен быть соблюдаем безусловно, хотя бы в отдельных случаях его применения он и приводил к нарушению справедливости. Мы признаем необходимость права собственности на землю. Но вот перед нашими глазами предстает следующий случай. Строился огромный завод и по ошибке межевого плана или по недосмотру заводчика при постройке занял один аршин чужой земли. Сосед молчал, пока не закончилась постройка, и тогда потребовал или «подвинуться», или уплатить 75 000 рублей за один аршин земли. Наше чувство возмущается таким осуществлением права, и мы кричим (это и действительно слышится), что в таком случае необходимо ограничить произвол собственника, необходимо вознаградить его не по его усмотрению, а по оценке. Тогда обратимся к другому конкретному примеру. Рядом с громадным дворцом разбогатевшего подрядчика приютился небольшой дом-особняк с садом, принадлежащий лицу, которому он достался по наследству от родителей, в котором он родился и вырос и который он не соглашался уступить ни за что своему богатому соседу, желавшему расширить

свои владения. Тогда последний, пользуясь временным отсутствием соседа, застраивает его сад, и, когда тот, возвратившись, требует снести постройки, он предлагает ему вознаграждение по оценке. Очевидно, конкретная точка зрения не даст нам оценки нормы.

Сделаем еще шаг дальше. Я привел закон, который находит полное сочувствие в правосознании русского общества. Но встречается немало таких законов, которые не встречают в принципе такого сочувствия, например, различие наследственных долей для сыновей и дочерей. Тем не менее и такой закон должен быть соблюдаем. Чувство законности позволяет и даже поощряет критическое отношение к законам, взвешивание их относительного достоинства и недостатков; оно одобрит, если Вы приложите все Ваше общественное влияние к отмене несправедливого и введению нового справедливого закона. Но чувство законности требует от всех и каждого безусловного применения установленных законов, без критики их годности в каждом частном случае. Я нахожу закон несправедливым – я готов и обязан все сделать, чтобы способствовать его изменению, но я и не подумаю отступить от него потому только, что мне кажется несправедливым его действие при данных конкретных обстоятельствах.

Многим представляется желательным для предупреждения подобных столкновений со справедливостью оставить в стороне общие правила и решать каждое дело применительно к конкретным обстоятельствам. В публике нередко слышатся пожелания, чтобы каждое дело решалось по справедливости, а не по букве закона. Но призывать на смену чувства законности чувство справедливости довольно опасно. Закон устанавливает общее правило поведения, рассчитанное на неопределенное число сходных случаев. Справедливость же есть представление о том, какими правилами должно бы определяться поведение. Мы не говорим, что судебное решение несправедливо, когда оно основано на точном смысле закона; но, называя закон несправедливым, мы выражаем ту мысль, что не это, а иное правило должно бы определять поведение людей. В этом отношении справедливость противопоставляется как положительному праву, так и положительной морали. Однако что одному кажется справедливым, то другому представляется вопиющим нарушением правды, и наоборот. Если вместо определенных правил мы подставим справедливость, то, может быть, в некоторых случаях это будет и хорошо, в других же это будет ужасно. Замена закона справедливостью, уничтожая порядок и правильность, внесла бы полную неопределенность в человеческие отношения. Как, например, распределилось бы наследство между детьми, если бы был устранин ныне действующий закон, который по общему мнению

считается несправедливым? Один суд разделил бы все наследство поровну между всеми детьми, как равно близкими родительскому сердцу; другой суд вошел бы в исследование, каковы были отношения между родителями и детьми, и дал бы больше тем, которые оказывали почтение и поддерживали старость отца или матери, а некоторых, может быть, и вовсе исключил бы за неблагодарность; третий суд отдал бы все наследство дочерям ввиду того, что сыновья, которым открыты все пути, могут сами заработать необходимые средства; четвертый суд, наоборот, исключил бы из наследства дочерей, как уже обеспеченных замужеством; пятый суд, когда ему пришлось бы делить большое торговое предприятие или малый клочок земли, отдал бы все одному, наиболее способному и трудолюбивому, ввиду того что раздробление подобных хозяйств губительно, а совместное хозяйство неосуществимо. Как ни плох нынешний наследственный порядок, все же он лучше, чем такой хаос.

Несимпатичное отношение общества к безусловному соблюдению закона выражается в презрительном обозначении такого направления формализмом. Мы называем формалистом человека, неуклонно следующего общим правилам, не отступающего от них даже в мелочах, мы не сочувствуем судебным решениям, основанным на строгом соблюдении закона, мы недолюбливаем гражданский суд, основанный на формальной правде. В газетах нередко, в виде курьезов, описываются случаи копеечной переписки различных учреждений между собою или с частными лицами. А между тем это вовсе не смешно, – это неизбежно, необходимо. Представим себе, что мне следовало внести в казенное учреждение 50 руб. 20 коп. Я прислал 50 руб. 15 коп., может быть, случайно приняв 15 коп. за 20, а может быть, и намеренно, в расчете, что ошибку не заметят. Что должен сделать чиновник, принявший присланные по почте деньги? Может быть, мы посоветуем чиновнику самому внести от себя недостающий пятак? Но почему бедный чиновник должен вносить из своего скромного жалованья за богатого плательщика? Учреждение не может удовольствоваться полученною суммою, потому что другой плательщик заявит претензию, отчего с него берут на 5 коп. больше, чем с первого. Не следует забывать, что миллионы государственного казначейства в значительной своей части образуются именно из пятачков, а не из рублей. Если все казенные учреждения станут пренебрегать мелкими недочетами, то образуется большой недочет в государственном бюджете, который всею тяжестью ляжет на бедных плательщиков. Да и где граница между мелкими недоплатами, из-за которых не стоит поднимать переписки, и крупными недоборами? Не смеяться поэтому нужно над подобными случаями, а радоваться, так как таким путем поддерживается чувство законности в гражданах и обе-

спечиваются наши интересы средствами, незаметными для невооруженного глаза. Но, скажут, бумага, потраченная на переписку, стоит дороже 5 коп., и, следовательно, формализм доводит до убытков для казны. Это, конечно, верно, но законность стоит еще дороже и для нее не жалко пожертвовать не только этими почтовыми расходами, но тысячами, если бы они понадобились. Не жалеет же государство миллионов рублей и крови своих граждан для обеспечения своей внешней безопасности в случае самых мелочных посягательств на него со стороны других государств. Внутренний порядок стоит внешней безопасности.

Мы склонны также обвинять суд, когда его решение, выражая формальную правду, расходится с материальной правдой. Возьмем пример. Я дал своему приятелю деньги взаймы при многих знакомых, в числе которых был даже судья, причем я не счел нужным облекать заем в письменную форму, вполне доверяя добросовестности должника. Однако вопреки ожиданиям приятель отказывается от долга. Я обращаюсь в суд, привожу свидетелей с собою, ссылаюсь на сидящего за столом судью... и тем не менее суд отказывает мне в иске, потому что заем доказывать свидетелями нельзя. Я негодую на формализм суда, а со мною вместе и мои знакомые. Но мы слишком поддались впечатлению, созданному конкретной обстановкой данного случая. Представим себе, что было бы, если бы суды, не стесняясь законом, присуждали по займам, не подкрепленным документально. Кто из нас мог бы быть гарантирован, что любой мошенник, подобрав «достоверных» свидетелей, не заставит нас платить долги, в которых мы совершенно не повинны. Осуждая судебный формализм и негодуя на решение суда, который, основываясь на буквальном смысле договора, допускает Шейлока вырезать фунт мяса у своего должника, мы забываем, что тот же формализм спасает жизнь Антонио.

Случаи столкновения справедливых законов с несправедливостью отдельных случаев их применения постепенно уменьшаются благодаря усовершенствованию законодательной техники. При составлении новейших законов стараются формулировать их положения так, чтобы доставить суду возможность, не выходя из пределов правила, принять в соображение индивидуальность случаев его применения. Довольно распространенное мнение, будто формализм законодательства все более возрастает, и право все чаще расходится с правдой, совершенно ложно и стоит в явном противоречии с историей. Нигде формализм не процветает так, как на первоначальных ступенях правового развития. В древнеримском праве истец, домогавшийся вознаграждения за порубку виноградных лоз, проигрывал дело потому только, что употребил выражение «лозы», тогда как закон предусматривал порубку де-

ревью. В древнегерманском праве приводимые в доказательство права свидетели должны были с точностью давать согласные показания: незначительное уклонение и разногласие могло погубить дело. В подтверждение высказанной мысли достаточно указать на господствовавшую у нас недавно, а теперь немислимую, формальную теорию доказательств, которая признавала показания двух свидетелей совершенным доказательством, а одного – несовершенным, при разногласии основывалась не на убедительности показаний, а на большинстве голосов, отдавала преимущество показанию мужчины перед показанием женщины, знатного перед незнатным, ученого перед неученым, духовного перед светским.

Опасность отступления от законных правил ради каких-либо соображений заключается в возможности разрушения той привычки, которая создает чувство законности. Каждому из жизни известно, что стоит нарушить привычный образ действий два или три раза, как самая привычка колеблется, а при дальнейшем повторении нарушений может и совершенно исчезнуть. Профессор или студент, привыкшие один читать, а другой слушать лекции без пропусков, будут чувствовать себя очень неловко, когда встретится необходимость пропустить лекцию по причине легкого нездоровья или по домашним обстоятельствам. Но, как только сделано несколько пропусков, дальше дело идет, как по маслу: если основательных причин нет, то будут найдены предлоги. Точно так же и с законностью. Там, где человек шел твердо, не задумываясь, он начнет сомневаться, колебаться и, в конце концов, потеряет равновесие. Нужно иметь большой ум и громадную энергию, чтобы самостоятельно находить выход: большинство идет по проложенным ранее путям, т. е. по установленным нормам, и в этом спасение общества. Так как соблюдение закона по инерции есть область чувства, а не разума, а на маслу легче действовать чувством, чем логикой, то следует особенно дорожить развитием и укреплением чувства законности в толпе. Оно дисциплинирует общество и лучше всяких иных средств обеспечивает неприкосновенность личности и имущества каждого. Воспитанная на чувстве законности толпа внушительна, но не опасна, лишенная же ее – подобна лавине, которая готова всё снести, как только устранится препятствие. Посмотрите на тщетные усилия наших городских восстановить порядок в уличной езде и посмотрите замечательную картину, как парижский сержант на самых многолюдных улицах одним манием руки останавливает все уличное движение, чтобы дать пройти маленькой девочке. Я видел парижское население, праздновавшее 14 июля, день взятия Бастилии, – шум, веселье, толпы гуляющих, песни, крики весь день – и ни одного сломанного ребра, ни одной сбитой шапки.

Скажу более: в этот день с утра до вечера я не видел ни одного полицейского – толпа была предоставлена самой себе. Я видел в Милане толпу, собравшуюся с демонстративными намерениями, направленными против бывшего тогда министром Криспи. Толпа была грозная по крикам, по многочисленности, по единству одушевлявших ее чувств и в то же время совершенно мирная по действиям; я, посторонний наблюдатель, чувствовал себя совершенно безопасным вблизи этой толпы. И я не могу вспомнить без страха нашу казанскую толпу, ничтожную сравнительно по численности, когда она праздновала день взятия Плевны! Как резко поражает за границу содержание садовых надписей после грозных предупреждений, угрожающих привлечением к ответственности, какие всюду прибиты к столбам в садах России. За границу значит только, что неприкосновенность сада поручается вниманию самой публики, и несомненно, что заграничная публика лучше досмотрит за цветами и травой, нежели наши садовники и полицейские. Таков результат различия в степени чувства законности, свойственного разным народам.

Особенно опасным для чувства законности является стремление судов стать на точку зрения справедливости и целесообразности вместо строгого применения закона. К сожалению, эта тенденция замечается в практике наших судов, как высших, так и низших, и можно опасаться, что тот новый дух, который внесли новые суды в жизнь, будет парализован подрывом чувства законности в обществе, чего можно ожидать от указанной точки зрения. Слова «правда и милость», которыми были напутствованы новые суды, были поняты именно в смысле справедливости, сменяющей формализм, тогда как в действительности они означали законность и неподкупность, идущие на смену произволу и взяточничеству.

Примеров, когда наши суды обращаются к справедливости и целесообразности и заменяют ими закон, можно было бы набрать очень много. Ограничимся несколькими. Из ряда постановлений нашего законодательства следует, что собственник вправе отыскивать свою вещь, у кого бы она ни находилась. Практика судебная и не сомневалась в этом положении. Но вот на рассмотрение суда ставится вопрос о возможности для собственника отыскивать принадлежавшую ему бумагу на предъявителя, которая попала к добросовестному приобретателю, не знавшему, что у продавца нет права собственности. Казалось бы, что бумага на предъявителя также вещь, и так как для нее никаких исключений не сделано, то и на этот род вещей должно распространяться общее правило. Но судебная практика устранила его применение в данном случае по соображению целесообразности. «Бумаги на предъяви-

теля существенно отличаются от других родов движимого имущества. Предназначенные к постоянному и свободному обращению из одних рук в другие, расходясь в громадном числе экземпляров, совершенно однородных по форме, они представляют особый вид имущества, более всего приближаясь к денежным знакам, и потому к ним не могут быть применены общие правила об имуществах движимых» (реш. гражд. кас. деп. 1885, № 27). Сенат упустил из виду, что неприменимость общих правил могла бы быть основана на особых правилах законодательства, а не на отличительных признаках бумаг на предъявителя. Очевидно, указанная особенность последних должна бы заставить законодателя изменить общие правила, а Сенат признал возможным и без законодателя, в интересах оборота, устранить в некоторых случаях применение действующих еще правил. В практике уголовного кассационного департамента возник следующий вопрос: дозволенное для литературных хрестоматий заимствование из чужих произведений возможно ли и для музыкальных хрестоматий, о которых закон ничего не говорит, или оно должно почитаться контрафакцией? Казалось бы, если закон не делает для музыкальных хрестоматий исключения, какое он делает для литературных хрестоматий, то мы должны были бы признать, что подобное заимствование из чужих произведений недопустимо без разрешения автора. То обстоятельство, что во время издания закона (1845 г.) не существовало еще музыкальных хрестоматий, не имеет никакого отношения к настоящему вопросу. Между тем Сенат рассуждает так: «Необходимо признать, что если такие сборники (музыкальные хрестоматии) имеют право на существование (?), то для возможности их появления в свет необходима та же защита, какая оказывается составителям хрестоматий литературных. Что касается права на существование подобных изданий, то вопрос о необходимости и, во всяком случае, о полезности их в качестве пособия при музыкальном преподавании вообще не возбуждается (!) и к утвердительному решению его не может быть никаких сомнений». Допустимость же распространить защиту, оказываемую литературным хрестоматиям, на музыкальные Сенат выводит «из невозможности приписывать законодателю намерения оставить учебные издания в области музыки без того покровительства, которое закон оказывает учебным изданиям по общему преподаванию» (реш. угол. кассац. деп. 1896, № 30). Итак, музыкальные хрестоматии полезны, а следовательно, для них допустимы заимствования из чужих произведений. Так мог бы рассуждать законодатель перед установлением новых норм. Но это рассуждает суд, призванный применять только действующее право. Третий пример. По договору псаломщик Дмитриев отдает свою пятилетнюю дочь княжне Трубецкой для воспитания. Княжна сжи-



лась с приемного своею дочерью, которая также к ней привыкла. Но вот разражается удар: отец требует свою дочь обратно к себе. На это ему дают право ст. 164, 178 и 179 т. X, ч. 1. В данном случае, однако, применяя указанные статьи и удовлетворяя требование отца, приходится разрушить сложившиеся нравственные отношения между воспитательницею и воспитанницею, приходится лишить дочь хорошего воспитания, образования, всех условий жизни богатого дома. И петербургская судебная палата, поддаваясь конкретным условиям данного случая, становится на точку зрения справедливости, оставляя в стороне закон. Не касаясь вопроса о том, дает ли закон отцу, в силу своей родительской власти, право требовать, чтобы дети жили при родителях, палата начинает рассуждать о том, какими соображениями руководствовался отец, требуя свою дочь, как относилась княжна Трубецкая к своей воспитаннице, что теряет дочь, оставляя ее дом, и что может ей дать отец, и в конце концов отказывает отцу в иске, находя более полезным для дочери пребывание ее у княжны Трубецкой. А где же закон? Нельзя ли на основании целесообразности отнять детей у большинства родителей?

Эта тенденция наших судов – становится на точку зрения целесообразности и справедливости, оставляя в стороне веления закона, представляется в высшей степени опасною. Ее вред обнаруживается прежде всего в том, что она сглаживает недостатки действующего права, делая их мало или вовсе нечувствительными в отдельных случаях. При такой практике может казаться, что все идет хорошо, и законодателю закрывают глаза на действительность. Недостатки законодательства вместо того, чтобы обнаружиться явно в отдельных случаях, обращая на себя внимание общества, прессы, администрации, и вызвать соответствующие времени изменения в законодательстве, продолжают существовать и в тиши причинять несправедливые страдания. Вредное влияние указанной практики сказывается далее в том, что теряется в обществе всякая уверенность, какое же право действует – то ли, которое написано в законодательстве, или же то, которое применяют суды. При такой тенденции никто не может знать действующего права. Самый глубокий знаток законодательства не может дать никаких указаний обращающему к нему за советом, потому что всё зависит от взгляда суда. Дать указания может не тот, кто знает законы, а тот, кто знает судей, их взгляды, направление. В одном суде устанавливается одна практика, в другом – другая. При перемене личного суда меняется и точка зрения на многие судебные вопросы.

Не нужно доказывать, насколько такая практика подрывает законный порядок, насколько она разрушает главную основу последнего – чувство законности населения.

Таким образом, чувство законности требует безусловного соблюдения общих правил поведения, установленных законом, невзирая на конкретную обстановку данного случая. Здесь кроется психологическое основание не-симпатии русской публики к юриспруденции, на что я указал в самом начале. Русская публика, недостаточно проникнутая чувством законности, смотрит на все с точки зрения конкретной, юрист же смотрит на то же самое с точки зрения абстрактной. Первая разбирает каждый случай с точки зрения затронутых и явно обнаруженных здесь интересов, юрист же – с точки зрения невидимых общественных интересов. Эта конкретная точка зрения, принимающая во внимание только заметные интересы, чрезвычайно опасна. Почему мы не можем смотреть спокойно на страдания собаки, которой экипаж пере-ехал ногу, и почему в то же самое время мы относимся равнодушно к пред-смертным судорогам мухи или комара, которых притом мы сами ударили? А потому только, что страдания собаки нам заметнее, нежели мучения мелко-го насекомого! А ведь страдают они одинаково. Охотник, который спокойно укладывает в ягдташ еще трепещущих бекасов или перепелок, отворачивает-ся в смущении от раненого оленя: это потому, что укорительное выражение глаз умирающего оленя ему понятнее, нежели взгляды птичек. Но нельзя же утверждать, что мучения оленя сильнее страданий маленькой птицы. Судят человека, растратившего на роскошную жизнь казенные деньги. Перед нами согбенный ударом человек, занимавший недавно среди нас видное обще-ственное положение. Он сразу поседел и едва в состоянии отвечать взволно-ванным голосом на вопросы председателя, прокурора, защитника. Недалеко от скамьи подсудимых сидит семья, совершенно убитая горем. Все наше со-чувствие на их стороне, и мы желаем от души оправдательного приговора. Но перенесемся мысленно из залы суда в другое место, в деревню, где собирают налоги и недоимки. Сборщики податей уводят со двора последнюю корову, которая кормила всю семью: хозяйка, заливаясь слезами, обнимает свою кор-милицу, дети с ревом бегут за нею, а в глубине двора стоит, понури-в голову, в бессильном горе сам недоимщик. Это достают деньги, которые казнокрад растратит со временем на богатую обстановку, лошадей, наряды жены и до-черей. Но какое нам дело до крестьян: они далеки от нас, и их горе нас так же мало поражает, как и страдания мухи или птички, тогда как горе подсудимого у нас перед глазами.

Конкретная точка зрения приводит именно к тому сочувственному отно-шению к преступникам, которое характеризует русского человека в отличие от западноевропейца и от которого становится неловко потерпевшему, этому не-вольному виновнику страданий подсудимого. Выражая сочувствие преступ-

нику, Вы тем самым высказываете порицание тому, чье право он нарушил. Все та же конкретная точка зрения вызывает в русской публике симпатию к защитнику и несочувствие к прокурору. А ведь прокурор – представитель общественных интересов, их охранитель и защитник. Только непривычка становиться на обобщенную точку зрения может породить такой неправильный взгляд. Недостаток обобщения может быть восполнен чувством законности, побуждающим соблюдать закон без анализа. Но если общество старательно искореняет его – оно роет само себе яму.

Я взял на себя неблагоприятную задачу отстаивать перед Вами юридическую точку зрения, которая с психологической стороны выражается в чувстве законности. Я не предаюсь иллюзии и не воображаю, что мне удалось поколебать в Вас те симпатии и антипатии, которые не согласуются с чувством законности и которые, конечно, имеют свое историческое оправдание. Но, если мне удалось заставить Вас, хотя ненадолго, отнестись критически к Вашим социальным инстинктам, я буду считать свою задачу достигнутой, а свой труд вознагражденным.

БИБЛИОТЕКА СТУДЕНТА-ПЕРВОКУРСНИКА  
ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА ВГУ

Научное издание

Шершеневич Габриэль Феликсович

## О ЧУВСТВЕ ЗАКОННОСТИ

*Публичная лекция, читанная 10 марта 1897 г.*

Редактор *С. Н. Володина*  
Компьютерная верстка *Н. А. Сегиды*

Подписано в печать 20.08.2018. Формат 70×100/16.  
Усл. п. л. 2,9. Уч.-изд. л. 2,5. Тираж 1000. Заказ 702

Издательский дом ВГУ  
394018 Воронеж, пл. Ленина, 10  
Отпечатано в типографии Издательского дома ВГУ  
394018 Воронеж, ул. Пушкинская, 3