

К. Анненков

Система Русского Гражданского Права

Том 1. Введение и общая часть

**Москва
«Книга по Требованию»**

УДК 93
ББК 63.3
К11

К11 **К. Анненков**
Система Русского Гражданского Права: Том 1. Введение и общая часть / К. Анненков – М.: Книга по Требованию, 2024. – 598 с.

ISBN 978-5-518-01524-1

ISBN 978-5-518-01524-1

© Издание на русском языке, оформление
«УОУO Media», 2024
© Издание на русском языке, оцифровка,
«Книга по Требованию», 2024

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.

	СТРАН.
А. Необходимыя принадлежности юридической сдѣлки	377
Б. Случайныя принадлежности юридической сдѣлки	423
В. Превращеніе одной сдѣлки въ другую	443
Г. Толкованіе юридической сдѣлки	445
Д. Соучастіе и представительство въ сдѣлкѣ	455
Е. Недѣйствительность юридическихъ сдѣлокъ	482
§ 2. Недозволенныя дѣйствія	520

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ.

Обеспеченіе правъ	544
-----------------------------	-----

ГЛАВА ПЯТАЯ.

Осуществленіе правъ.	550
------------------------------	-----

§ 1. Средства вѣсудебныя: самоуправство и самооборона	557
§ 2. Средства судебныя: искъ и возраженіе.	571

ВВЕДЕНІЕ.

Что такое система русскаго гражданскаго права? — Отличіе ея отъ Курса и Комментарія. — Ея предметъ и матеріаль. — Методы и пособія его разработки. — Планъ изложенія.

Германскіе пандектисты называютъ ихъ работы по римскому праву безразлично или системами, или учебниками. Такъ, напр., Савиньи и Тибо называютъ ихъ Курсы римскаго права системой; а другіе, какъ, напр., Виндшейдъ и Вангеровъ — учебниками Lehrbuch. По содержанію, по методамъ разработки и, наконецъ, по цѣли изложенія тѣ и другія работы представляются, однакоже, одинаковыми. Именно, по содержанію онѣ представляютъ собой главнымъ образомъ теоретическую разработку фрагментовъ работъ римскихъ юристовъ, помѣщенныхъ въ пандектахъ, хотя при этомъ въ нихъ отведено не мало мѣста какъ толкованію неясныхъ отрывковъ источниковъ, такъ и разъясненію многочисленныхъ контраверсъ по тѣмъ или другимъ вопросамъ права, возникающихъ вслѣдствіе разнообразнаго разрѣшенія ихъ римскими юристами, вслѣдствіе чего и методъ ихъ работъ представляется главнымъ образомъ дедуктивнымъ; цѣли же, преслѣдуемыя ими, также одинаковы и суть главнымъ образомъ педагогическія или цѣли университетскаго преподаванія, вслѣдствіе чего ихъ и слѣдовало бы называть скорѣе всего учебниками, или, какъ принято называть у насъ подобныя работы, „Курсами“. По крайней мѣрѣ, въ имѣющемся у насъ до сихъ поръ единственномъ полномъ Курсѣ гражданскаго права Мейера обращено главное вниманіе на изложеніе началъ теоріи права, съ указаніемъ только путемъ относительно немногихъ ссылокъ на положительный законъ, насколько эти начала проявляются и въ нашемъ законодательствѣ. Ради достиженія цѣлей педагогическихъ или цѣлей преподаванія такая работа, быть можетъ, и представляется достаточной, но для юриста практическаго она, открывая только общія начала и схемы права, можетъ служить развѣ только тѣмъ основаніемъ или фундаментомъ, опираясь на который онъ можетъ строить свои работы по выясненію отдѣльныхъ постановленій закона, необходимыхъ ему для примѣненія къ встрѣтившемуся въ его практикѣ какому-либо данному случаю; но дѣло въ томъ, что такая работа представляется дѣломъ далеко не легкимъ, вслѣдствіе того, какъ справедливо замѣчаетъ Коркуновъ въ его статьѣ: „О научномъ изученіи права“, что всякій разъ, какъ только представляющійся для разрѣшенія случай является сколько-нибудь сложнымъ, примѣненіе къ нему

закона не может быть сдѣлано безъ выясненія точнаго смысла его по изображеніи или всей системы законодательства, или, по крайней мѣрѣ, какой-либо отрасли его (Журн. гражд. и угол. пр. 1882 г., кн. 5, стр. 159). Нечего, конечно, говорить о томъ, насколько это затрудненіе увеличивается въ томъ случаѣ, когда для разрѣшенія встрѣтившагося въ практикѣ казуса вовсе нѣтъ положительнаго закона и когда его приходится разрѣшать по духу или разуму законодательства и когда, разумѣется, отсутствіе систематической разработки его не можетъ не быть особенно ощутительно для судебной практики. Въ нашей юридической литературѣ до сихъ поръ подобной работы нѣтъ, т.-е. нѣтъ такой работы, въ которой при руководствѣ началами теоріи права и въ извѣстной научной системѣ былъ бы объясненъ и изложенъ тотъ матеріалъ, который заключается въ постановленіяхъ нашего законодательства, относящихся до институтовъ права гражданскаго, или, говоря кратче, нѣтъ систематической разработки этихъ постановленій закона, или, все равно, нѣтъ системы гражданскаго права. Въ виду такого крупнаго пробѣла въ нашей юридической литературѣ, я и рѣшилъ сдѣлать попытку систематической разработки положеній нашего законодательства, относящихся къ институтамъ гражданскаго права при руководствѣ началами теоріи права, съ цѣлью дать настоящимъ трудомъ въ видѣ „Системы русскаго гражданскаго права“ главнымъ образомъ пособие судебной практикѣ, чтобы облегчить ей трудъ квалификаціи восходящихъ на ея разсмотрѣніе правоотношеній и опредѣленія, затѣмъ, ихъ послѣдствій согласно нормамъ положительнаго права.

Такимъ опредѣленіемъ характера и задачи настоящаго труда дается, конечно, и отвѣтъ на вопросъ, „что такое система русскаго гражданскаго права“, такъ какъ опредѣленіемъ этимъ указывается, что трудъ этотъ долженъ представлять собой систематическую разработку, или, все равно, разработку въ извѣстной научной системѣ постановленій нашего закона, относящихся къ институтамъ гражданскаго права, при руководствѣ началами теоріи права.

Такое опредѣленіе настоящаго труда даетъ также указанія и на то, въ чемъ собственно заключается отличіе его, съ одной стороны, отъ такого рода работъ по гражданскому праву, которыя принято называть у насъ Курсами, а съ другой—отъ такого рода чисто практическихъ работъ, которыя принято называть Комментаріями. Что касается, прежде, отличія настоящаго труда отъ Курса, то если за образецъ такого рода работъ принять у насъ „Русское гражданское право“ Мейера, то придется признать, что главнѣйшее отличіе его отъ послѣдняго заключается въ томъ, что въ то время, какъ Курсъ представляется главнымъ образомъ изложеніемъ началъ теоріи права въ извѣстной, разумѣется, научной системѣ съ краткими только указаніями на то, насколько начала эти проявляются въ положительномъ законодательствѣ, настоящей трудъ, напротивъ, имѣетъ задачей разработку постановленій положительнаго закона въ извѣстной научной системѣ только при руководствѣ началами теоріи права. Въ виду такого различія въ содержаніи и задачахъ тѣхъ и другихъ работъ, настоящей трудъ мой можно, пожалуй, характеризовать какъ бы прикладнымъ Курсомъ собственно русскаго гражданскаго права, имѣющимъ такое же отношеніе къ Курсу, излагающему въ извѣстной системѣ теорію права, какое имѣетъ всякая прикладная наука къ наукѣ чистой, на томъ основаніи, что въ моемъ трудѣ имѣется въ виду показать, какимъ образомъ при руководствѣ общими началами теоріи права или науки чистой именно должны быть объясняемы и примѣняемы постановленія нашего положительнаго закона. Такая разработка нашего положительнаго закона должна быть характеризуема работой прикладной или соподчиненной и какъ бы зависимой отъ науки чистой тѣмъ болѣе еще потому, что, какъ справедливо замѣтилъ Коркуновъ

въ его статьѣ: „О научномъ изученіи права“, что систематическая разработка дѣйствующаго въ какой-либо странѣ права, какъ практическое его изученіе, представляется немислимою безъ пособія науки чистой или собственно теоріи права, на томъ основаніи, что только теорія права даетъ намъ тѣ общія начала, при руководствѣ которыми представляется возможнымъ разобратъ въ той массѣ постановленій положительнаго закона, которыя должны быть принимаемы во вниманіе при разрѣшеніи каждаго конкретнаго случая, встрѣчающагося юристу-практику (Журн. гражд. и угол. пр. 1882 г., кн. 5, стр. 160).

Отличается, затѣмъ, настоящій трудъ мой собственно отъ теоретическаго Курса гражданского права также и по цѣли работы, такъ какъ цѣль моего труда главнымъ образомъ практическая—служить пособіемъ судебной практикѣ въ изученіи нашего положительнаго закона, относящагося къ матеріальному гражданскому праву; между тѣмъ, какъ цѣли, преслѣдуемыя теоретическими Курсами, суть главнымъ образомъ цѣли педагогическія или цѣли университетскаго преподаванія, осуществляемыя посредствомъ установленія и разработки въ нихъ началъ чистой науки права или общихъ началъ права.

Въ виду такихъ различій какъ въ содержаніи, такъ равно въ задачахъ и цѣляхъ настоящаго труда и теоретическихъ Курсовъ по гражданскому праву и самое изложеніе настоящаго труда будетъ ведено такимъ образомъ, что общія начала права, выработанныя его теоріей, будутъ только приводимы для напоминанія, какъ начала, извѣстныя уже каждому юристу изъ университетскихъ Курсовъ гражданского права, а затѣмъ, главное вниманіе будетъ сосредоточено на выясненіи того, насколько начала эти проявляются въ нашемъ положительномъ законѣ и какое значеніе должно быть придаваемо его отдѣльнымъ постановленіямъ при сопоставленіи ихъ съ этими началами.

Относительно, затѣмъ, отличія настоящаго труда отъ Комментарія нельзя не замѣтить, что, по крайней мѣрѣ, по цѣли изложенія настоящій трудъ представляется очень близкимъ Комментарію, какъ преслѣдующій собственно ту же цѣль, какъ и Комментарій, т.-е. цѣль практическую—служить пособіемъ судебной практикѣ въ объясненіи значенія закона и его примѣненія; но зато онъ отличается отъ Комментарія весьма рѣзко какъ по системѣ, такъ равно способамъ и методамъ разработки законодательныхъ постановленій, служащихъ матеріаломъ того и другого труда. Въ то время, какъ Комментарій заключается не въ чемъ иномъ, какъ только въ объясненіи постановленій закона съ помощью обыкновенныхъ, указываемыхъ юридической герменевтикой, приѣмовъ толкованія при пособіи съ цѣлью лучшаго освѣщенія значенія тѣхъ или другихъ постановленій началъ теоріи права, вслѣдствіе чего методомъ комментарной разработки закона является едва-ли не исключительно методъ дедуктивный,—настоящій трудъ, преслѣдующій задачу разработки гражданскихъ законовъ въ извѣстной научной системѣ, можетъ быть веденъ, напротивъ, какъ мы увидимъ ниже, при пособіи совсѣмъ иныхъ приѣмовъ и методовъ разработки законодательнаго матеріала, при пользованіи которыми обыкновенные способы толкованія закона могутъ имѣть только второстепенное и подсобное значеніе. Такое различіе въ способахъ и методахъ разработки закона при комментарной формѣ его разработки и систематической обуславливается, очевидно, различіемъ въ существѣ самихъ задачъ, преслѣдуемыхъ тѣми и другими работами, но, помимо этого, нельзя не замѣтить, что собственно комментарная форма разработки закона представляется умѣстной и даже возможной только при изученіи такихъ отдѣловъ законодательства, которые изложены въ видѣ цѣльныхъ и законченныхъ кодексовъ, какъ, напр., наши новые судебные уставы, но не

такихъ отдѣловъ его, которые представляются только сводами отдѣльныхъ частныхъ постановленій или положеній, извлеченныхъ изъ отдѣльныхъ законовъ, одновременно появившихся и даже невключенныхъ въ соответствующіе отдѣлы его, какъ наши гражданскіе законы, вслѣдствіе непримѣнимости во многихъ случаяхъ къ объясненію такихъ законовъ, какъ мы увидимъ ниже, обыкновенныхъ способовъ его толкованія, а, слѣдовательно, и невозможности разработки его единственно посредствомъ дедуктивнаго метода. И на самомъ дѣлѣ, до сихъ поръ у насъ ни одного Комментарія гражданскихъ законовъ нѣтъ, за исключеніемъ нѣкоторыхъ, да и то очень немногихъ попытокъ разработки въ такой формѣ нѣкоторыхъ небольшихъ отдѣловъ ихъ, какъ, напр., попытки Любавскаго комментировать законы о куплѣ-продажѣ (Юридич. моногр., т. III), между тѣмъ, какъ Комментаріи уставовъ какъ уголовнаго, такъ и гражданского судопроизводства давно уже есть.

Говоря о невозможности разработки нашихъ гражданскихъ законовъ собственно въ формѣ Комментарія, я не могу умолчать также и о томъ, что въ нашей юридической литературѣ было высказано мнѣніе сперва Оршанскимъ въ его статьѣ: „Частный законъ и общее правило“ (Журн. гражд. и угол. пр. 1873 г., кн. 3, стр. 37), а затѣмъ Платоновымъ въ одной изъ его юридическихъ хроникъ (Журн. гражд. и угол. пр. 1876 г., кн. 4, стр. 256) о невозможности вообще догматической разработки нашихъ гражданскихъ законовъ, какъ выраженныхъ только въ отдѣльныхъ отрывочныхъ частныхъ правилахъ, пока не будетъ изданъ обработанный кодексъ ихъ, или, все равно, о невозможности систематической разработки ихъ, а, слѣдовательно, невозможности осуществленія и такой ихъ разработки, которую я имѣю въ виду въ настоящемъ трудѣ. Мнѣніе это на самомъ дѣлѣ врядъ-ли, однакоже, можетъ быть признано основательнымъ, какъ ничѣмъ не мотивированное, ибо одно отсутствіе систематическаго изложенія гражданскихъ законовъ въ самомъ сводѣ врядъ-ли еще само по себѣ можетъ служить непреодолимымъ препятствіемъ къ догматическому ихъ изученію и изложенію, затѣмъ, въ извѣстной научной системѣ. Къ тому же не можетъ не показаться нѣсколько страннымъ и то обстоятельство, что, по крайней мѣрѣ, Оршанскій, высказавъ мысль о невозможности догматической разработки нашего гражданского права въ томъ видѣ, какъ оно выражено въ постановленіяхъ нашего закона въ настоящее время, затѣмъ, въ той же статьѣ его даетъ многія, весьма полезныя, указанія на способы разработки догмы этихъ законовъ, каковыя указанія были бы, конечно, совершенно безцѣльны при вѣрности высказаннаго имъ положенія, но которыя наводятъ, конечно, на ту мысль, что врядъ-ли и самъ Оршанскій высказалъ его вполнѣ обдуманно и съ полнымъ убѣжденіемъ въ его основательности. Кромѣ этого, Оршанскій, въ другой его работѣ, и именно въ рецензій на Курсъ гражданского права Побѣдоносцева, указывая недостатки этого сочиненія, какъ попытки систематической разработки нашего гражданского права, оправдываетъ ихъ невозможностью у насъ такой работы, вслѣдствіе отсутствія монографической разработки отдѣльныхъ частныхъ институтовъ нашего гражданского права (Журн. гражд. и угол. пр. 1876 г., кн. 2, стр. 260). Это послѣднее обстоятельство можетъ, однакоже, на самомъ дѣлѣ дѣлать такую работу только крайне затруднительной и медленной, но никакъ не невозможной, тѣмъ болѣе, что въ настоящее время положеніе дѣла въ этомъ отношеніи уже нѣсколько улучшилось, отчасти вслѣдствіе появленія нѣсколькихъ монографій по нѣкоторымъ отдѣльнымъ институтамъ нашего гражданского права, а отчасти вслѣдствіе накопленія довольно значительнаго матеріала въ рѣшеніяхъ судебной практики, могущихъ также облегчать разсмотрѣніе многихъ отдѣльныхъ вопросовъ, порождаемыхъ недостаточностью законодательнаго матеріала по гражданскому праву.

Если когда систематическая разработка догмы нашего гражданского права и была если не невозможной, то, по крайней мѣрѣ, совершенно безцѣльной, какъ работа, долженствующая служить пособіемъ судебной практикѣ въ объясненіи и примѣненіи закона, такъ это развѣ до введенія у насъ новыхъ судебныхъ уставовъ 20 ноября 1864 года, вслѣдствіе того, что въ то время наши судебныя мѣста, будучи крайне стѣснены закономъ въ его толкованіи, все равно не могли бы пользоваться въ этомъ отношеніи выводами, даваемыми научной разработкой права. Въ самомъ дѣлѣ, статья 65 т. I законовъ основныхъ предписывала исполнять законы по точному и буквальному ихъ смыслу, безъ всякаго измѣненія или распространенія, а статья 226 т. I учрежд. Сената предписывала Сенату основывать его опредѣленія на законахъ, не перемѣняя въ оныхъ безъ доклада Императорскому Величеству ни единой буквы; въ случаѣ же, наконецъ, отсутствія яснаго закона для рѣшенія какого-либо дѣла, статья 260 т. II Общ. губ. учрежд. лишала низшія присутственныя мѣста права приступать къ рѣшенію дѣла, а обязывала ихъ доносить о встрѣтившейся неполнотѣ закона правительствующему Сенату. Въ виду существованія въ нашемъ законѣ такихъ стѣснительныхъ правилъ относительно его толкованія и нельзя не признать совершенно основательнымъ заключеніе Мейера о томъ, что у насъ примѣненіе закона по аналогіи должно было считаться недопустимымъ; вслѣдствіе чего не можетъ уже казаться страннымъ и его отрицательное отношеніе къ праву юристовъ, какъ источнику права, которое у насъ, по его мнѣнію, даже и не могло образоваться (Русское гражд. пр., изд. 2, т. I, стр. 34 и 57). Дѣйствительно, отведенныя закономъ для толкованія его границы были столь тѣсны, что доктринальное его толкованіе, по совершенно справедливому замѣчанію Пуцилло въ его статьѣ: „Теорія судебного толкованія законовъ“, до введенія новыхъ судебныхъ уставовъ должно было считаться воспрещеннымъ (Журн. гражд. и угол. пр. 1882 г., кн. 9, стр. 167); а при такомъ положеніи и самая научная обработка закона была, очевидно, какъ пособіе судебной практикѣ, совершенно бесполезна. Совершенно иныя перспективы въ этомъ отношеніи открылись у насъ по введеніи въ дѣйствіе новыхъ судебныхъ уставовъ, предоставившихъ совсѣмъ иныя права по отношенію толкованія и примѣненія закона и открывшихъ иныя задачи нашей юриспруденціи. Совершенно правъ былъ Думашевскій, утверждая въ его статьѣ: „Наше правовѣдѣніе, что оно и чѣмъ должно быть“, появившейся вскорѣ по введеніи въ дѣйствіе новыхъ судебныхъ уставовъ, что съ этого времени задача нашей юриспруденціи должна заключаться въ томъ, чтобы вѣщать русскому народу нестолько его законъ, сколько его право, т.-е. тѣ нормы, которыя, не бывъ выражены въ самомъ законѣ, могутъ быть, однакоже, въ немъ угаданы и выведены изъ него по соображеніи той законодательной воли, которыя получили выраженіе ея въ прямыхъ постановленіяхъ закона (Журн. Минист. Юст. 1867 г., кн. 1, стр. 31). Поэтому-то и нельзя не признать, что только теперь, по введеніи въ дѣйствіе новыхъ судебныхъ уставовъ, задачи нашей юриспруденціи по разработкѣ законовъ становятся и плодотворными, и цѣлесообразными, вслѣдствіе того, что только теперь труды ея по этому предмету могутъ уже имѣть значеніе дѣйствительнаго пособія судебной практикѣ въ отношеніи объясненія и примѣненія закона. И по мнѣнію профессора Умова только по введеніи въ дѣйствіе новыхъ судебныхъ уставовъ открывается новая область для самостоятельнаго изслѣдованія нашего гражданского права, такъ какъ только съ этого времени изслѣдованія въ этой области права получаютъ практическое значеніе, вслѣдствіе того, что уставы эти уполномочиваютъ теперь, какъ судъ, такъ, разумѣется, въ помощь ему и науку права, отыскивать духъ или разумъ закона (Понятіе и методы изслѣдованія гражд. пр., стр. 25).

При такомъ положеніи вещей не можетъ не получить оправданія и

моя попытка разработки въ настоящемъ трудѣ догмы нашихъ гражданскихъ законовъ. Такимъ образомъ, предметомъ настоящаго труда будетъ догматическая разработка въ извѣстной научной системѣ нашего гражданскаго права, а матеріаломъ для него послужатъ постановленія нашего дѣйствующаго закона, имѣющія отношеніе къ институтамъ права гражданскаго, и, притомъ, по возможности всѣ его постановленія, гдѣ бы они ни были помѣщены въ сводѣ законовъ и продолженіяхъ къ нему, т.-е. въ какомъ бы томѣ свода законовъ и среди какихъ бы отдѣльныхъ уставовъ его или положеній они ни были помѣщены, лишь бы только по ихъ содержанію они представлялись законами права гражданскаго, а не только постановленія, помѣщенные въ первой части X-го тома, какъ таковыя. Только посредствомъ принятія во вниманіе всего этого законодательнаго матеріала при изученіи нашихъ гражданскихъ законовъ можно надѣяться, что систематическое изложеніе ихъ будетъ отличаться сколько-нибудь необходимой полнотой, вслѣдствіе того, что постановленія, имѣющія значеніе гражданскихъ законовъ, включенныя въ первую часть X-го тома, на самомъ дѣлѣ представляютъ такую относительно незначительную часть ихъ, какъ это въ настоящее время доказываетъ съ полной наглядностью „Сборникъ гражданскихъ законовъ“, изданный редакціонной комиссіей по составленію гражданскаго уложенія, могущій служить прекраснымъ пособіемъ при изученіи нашихъ гражданскихъ законовъ, что разработка весьма многихъ институтовъ гражданскаго права по соображенію только ихъ однихъ должна оказаться не только крайне недостаточной, но во многихъ случаяхъ даже или невѣрной, или односторонней, а, быть можетъ, и вовсе невозможной. Этотъ „Сборникъ гражданскихъ законовъ“ показываетъ насколько на самомъ дѣлѣ обширенъ матеріалъ нашего гражданскаго права и, притомъ, матеріалъ только, такъ сказать, обще-русскаго гражданскаго права, такъ какъ въ него включены, за исключеніемъ нѣкоторой части законовъ или имѣющихъ значеніе мѣстное, или же законовъ торговыхъ, или же вѣроисповѣдныхъ, или процессуальныхъ, а также уставовъ нѣкоторыхъ частныхъ обществъ, только законы, заимствованные изъ свода законовъ Россійской Имперіи, или же изъ собранія нашихъ узаконеній, но не мѣстные законы, напр., губерній привислянскихъ, прибалтійскихъ, Финляндіи, а также дѣйствующіе въ Бессарабіи сборники законовъ Донича и Арменапуло и проч. Очевидно, какой необъятный матеріалъ для изученія должно представлять наше законодательство по гражданскому праву, если только къ постановленіямъ его, заключающимся въ Сводѣ законовъ Россійской Имперіи, присоединить еще различныя мѣстныя узаконенія, дѣйствующія на нашихъ окраинахъ, какъ, напр., въ губерніяхъ привислянскихъ, прибалтійскихъ и другихъ. Несмотря на громадную трудность догматическаго изученія всего этого обширнаго матеріала, нашъ профессоръ Малышевъ, говоря объ элементахъ науки гражданскаго права, какъ курса общаго гражданскаго права Россіи, утверждаетъ, что игнорировать при изученіи нашего гражданскаго права ту или другую группу источниковъ его, за каковыя онъ считаетъ не только общерусскіе гражданскіе законы, но также и всѣ законы мѣстные и все обычное право, значитъ уклоняться отъ прямой обязанности изученія всего гражданскаго права, дѣйствующаго въ Россіи, и что научная система права должна быть общею теоріей, въ которой бы отражались и всѣ мѣстныя его формы (Курсъ общ. гражд. пр. Рос., т. I, стр. 18). Задавшись такими широкими цѣлями по изученію нашего гражданскаго права, самъ Малышевъ, однакоже, дальше только начала Общей части гражданскаго права не пошелъ, выпустивъ только первый томъ его сочиненія. И на самомъ дѣлѣ, поставленная имъ задача представляется столь громадной, что выполненіе ея должно быть признано положительно невозможнымъ, на томъ основаніи, какъ говоритъ профессоръ Дювернуа, что

пестрота и разнообразіе дѣйствующихъ на территоріи русскаго государства нормъ гражданскаго права различнаго историческаго происхожденія настолькоъ значительны, что исчерпывающее изложеніе этихъ партикуляризмовъ не можетъ составить содержанія одного систематическаго Курса, вслѣдствіе чего онъ задачей своего Курса и ставитъ изученіе только русскаго права, выразившагося въ постановленіяхъ свода законовъ (Изъ Курса лекцій по рус. гражд. пр., т. I, стр. 221). На ряду съ писаннымъ закономъ источниками права, какъ извѣстно, ставятъ также право обычное и административныя распоряженія, или обязательныя постановленія различныхъ должностныхъ лицъ, учреждений и союзовъ въ государствѣ, а нѣкоторые считаютъ за источникъ права также еще уставы частныхъ обществъ, изданныхъ въ порядкѣ, установленномъ для изданія законовъ. Что касается обычнаго права, подъ которымъ у насъ разумѣются, главнымъ образомъ, обычаи нашихъ крестьянъ и инородцевъ, что по невыясненности ихъ, а главное вслѣдствіе крайняго ихъ разнообразія по различнымъ мѣстностямъ, они, какъ и различныя мѣстные законы, не могутъ быть приняты во вниманіе при изложеніи настоящаго труда; другія же только-что указанныя постановленія, какъ источники права, не могутъ быть приняты во вниманіе по крайнему ихъ разнообразію и пестротѣ и, притомъ, также какъ постановленія нерѣдко чисто мѣстнаго и исключительнаго значенія. Задача изученія и, затѣмъ, изложенія въ научной системѣ и одного нашего общерусскаго писаннаго закона представляется уже настолькоъ сложной и трудной, когда притомъ, какъ я сказалъ нѣсколько выше, у насъ нѣтъ ни одной цѣльной работы по изслѣдованію его въ томъ видѣ, въ какомъ я предполагаю разработать его въ настоящемъ трудѣ, что принятіе за матеріалъ его только закона писаннаго представляется положительно необходимымъ.

Нѣкоторымъ, впрочемъ, можетъ, пожалуй, показаться невѣрнымъ мое утвержденіе объ отсутствіи въ нашей юридической литературѣ такого труда по догматической разработкѣ нашего гражданскаго права, какой предположенъ мной въ видѣ Системы русскаго гражданскаго права, въ виду труда Побѣдоносцева, который хотя и названъ имъ „Курсъ гражданскаго права“, но который, въ виду крайней слабости его съ теоретической стороны, по характеру изложенія скорѣе подходитъ къ такому роду работы, которую правильнѣе было бы назвать системой гражданскаго права, какъ работу прикладную, въ томъ видѣ, въ какомъ подобная работа, по крайней мѣрѣ, мнѣ представляется, и которая, поэтому, можетъ быть принята за работу однородную съ той, которую предположилъ себѣ и я въ настоящемъ трудѣ. На самомъ дѣлѣ это, однакоже, не совсѣмъ такъ, во-первыхъ, потому, что Курсъ Побѣдоносцева представляется работой еще незаконченной, такъ какъ не изданъ до сихъ поръ еще четвертый отдѣлъ его, который долженъ заключать въ себѣ, по заявленію самого Побѣдоносцева въ предисловіи къ первому тому, такъ - называемую общую часть гражданскаго права; вслѣдствіе чего, по отношенію этого отдѣла, представляется уже несомнѣннымъ, что моему труду не предшествуетъ даже и попытка въ его разработкѣ. Во-вторыхъ, по замѣчанію Оршанскаго въ его рецензій на Курсъ Побѣдоносцева, Курсъ этотъ можетъ быть разсматриваемъ лишь только въ качествѣ сборника богатаго сыраго матеріала, не дающаго, однакоже, научнаго понятія объ основныхъ началахъ разсматриваемыхъ въ немъ институтовъ гражданскаго права, по причинѣ неудовлетворительной обработки собраннаго въ немъ матеріала и посредствомъ надлежащаго выбора его, критики и систематической разработки, вслѣдствіе чего Курсъ Побѣдоносцева и не можетъ быть признанъ догматико-систематическимъ трудомъ по русскому гражданскому праву. Въ подтвержденіе этихъ выводовъ Оршанскій приводитъ въ своей рецензій не мало примѣровъ, взятыхъ изъ различныхъ мѣстъ Курса,

которые указываютъ, какъ говоритъ Оршанскій, „что область свѣдѣній, захватываемыхъ изложеніемъ автора, велика и обильна, но порядка въ ней нѣтъ“, каковой отзывъ и профессоръ Шершеневичъ признаетъ только нѣсколько рѣзкимъ (Наука гр. пр. въ Россіи, стр. 94) вслѣдствіе того, что изъ постановленій законодательства иностранныхъ, въ видахъ сравнительнаго изученія нашего гражданскаго права, приводится нерѣдко масса такихъ подробностей, которыя для русскаго юриста никакого значенія имѣть не могутъ, и въ то же время не дѣлается никакихъ выводовъ относительно общей научной квалификаціи того или другого института права, а матеріалъ нашего законодательства и судебной практики изложенъ безъ критической оцѣнки его и безъ освѣщенія его началами науки права, причемъ и попытки о восполненіи пробѣловъ въ нашемъ законѣ представляются довольно рѣзкими (Журн. гражд. и угол. пр. 1876 г., кн. 2, стр. 258—282). Замѣчанія эти не можетъ не признать вполне основательными каждый, знакомый съ Курсомъ Побѣдоносцева, а вмѣстѣ съ тѣмъ не можетъ не признать, что и поставленная Побѣдоносцевымъ цѣль его Курса, заключающаяся, по заявленію его самого въ предисловіи къ его труду, въ томъ, чтобы способствовать, по возможности, полнѣйшему разъясненію понятій о главныхъ предметахъ гражданскаго права (Курсъ гражд. пр., изд. 2, т. I, стр. IV), представляется недостигнутой, что собственно въ концѣ-концовъ и не можетъ не служить подтвержденіемъ моего заявленія, что Курсъ Побѣдоносцева вообще не представляетъ собой систематической разработки догмы нашего гражданскаго права въ томъ видѣ, въ какомъ бы желалъ видѣть подобную работу Оршанскій и въ какомъ, по изложеннымъ мной нѣсколько выше предположеніямъ, имѣю въ виду выполнить ее и я. Мнѣ кажется, что одной изъ болѣе или менѣе вѣроятныхъ причинъ указанныхъ недостатковъ Курса Побѣдоносцева, было обстоятельство невнятности методовъ разработки подлежащаго разсмотрѣнію матеріала, по крайней мѣрѣ, самъ Побѣдоносцевъ въ предисловіи къ его Курсу никакихъ объясненій въ этомъ отношеніи не даетъ, кромѣ только того, что онъ избираетъ въ видахъ достиженія цѣли его Курса сравнительный методъ изложенія, посредствомъ котораго онъ имѣетъ въ виду въ началѣ каждой статьи, указывать сперва основную идею учрежденія, а потомъ переходить къ объясненію его въ отличительныхъ его чертахъ по римскому, французскому и германскому праву. Не говоря о томъ, что въ изложеніи Курса онъ не слѣдуетъ и этому указанію относительно пользованія сравнительнымъ методомъ, въ Курсѣ его, затѣмъ, нигдѣ нельзя найти никакихъ указаній на то, чтобы онъ велъ разработку и изложеніе матеріала нашего законодательства при пособіи извѣстныхъ, опредѣленныхъ методовъ, которые были бы имъ предварительно намѣчены, между тѣмъ, какъ веденіе изслѣдованія въ каждой работѣ извѣстными выработанными наукой методами представляется, какъ извѣстно, настолько необходимымъ, что безъ выполненія этого кореннаго требованія всякаго изслѣдованія, претендующаго на названіе научнаго, самый успѣхъ работы представляется невысказаннымъ. Въ виду этого обстоятельства, предварительное выясненіе тѣхъ приемовъ и методовъ изслѣдованія, посредствомъ которыхъ предполагаемая работа имѣетъ быть ведена, представляется настоятельно необходимымъ, прежде всего, передъ началомъ каждой работы; вслѣдствіе чего и я, приступая въ настоящемъ трудѣ къ систематической разработкѣ догмы нашего гражданскаго права, прежде всего здѣсь, во введеніи къ этому труду, считаю необходимымъ указать тѣ приемы и методы, посредствомъ которыхъ будетъ ведено изслѣдованіе подлежащаго разсмотрѣнію въ немъ матеріала.

Не можетъ быть, конечно, никакого сомнѣнія въ томъ, что методы и способы изученія этого матеріала должны обусловливаться, какъ его характеромъ и сущностью предмета изслѣдованія, такъ равно задачами и