

К.Н. Дыновский

**Задачи цивилистического
образования и значение его
для гражданского правосудия**

**Москва
«Книга по Требованию»**

УДК 340
ББК 67.0
К11

К11 **К.Н. Дыновский**
Задачи цивилистического образования и значение его для гражданского правосудия / К.Н. Дыновский – М.: Книга по Требованию, 2021. – 66 с.

ISBN 978-5-518-06475-1

ISBN 978-5-518-06475-1

© Издание на русском языке, оформление
«YOYO Media», 2021

© Издание на русском языке, оцифровка,
«Книга по Требованию», 2021

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

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

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

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



Серия Книжный Ренессанс
www.samizday.ru/reprint

ся съ особенной силой та тѣсная связь, которая существуетъ между практической подготовкой и теоретическимъ образованіемъ. Эти двѣ стадіи переплетаются не одной нитью, составляя вмѣстѣ цѣлое — образованіе юридическое, цивилистическое. Единство юридическаго образованія требуетъ, слѣдовательно, чтобы условія и недостатки практической подготовки были поставлены въ связь съ вопросомъ объ условіяхъ и характерѣ образованія теоретическаго. Раціональная постановка вопроса должна по мнѣнію одного изъ выдающихся современныхъ цивилистовъ, Гольдшмидта (высказанномъ въ трудѣ, спеціально посвященномъ основнымъ вопросамъ юридическаго образованія) разсматривать « всю подготовку юриста отъ пачала университетскаго курса до послѣдняго испытанія (въ концѣ практической— кандидатской подготовки), *какъ нераздѣльное цѣлое*, и каждое мѣропріятіе, касающееся юридическаго образованія, должно быть оценено съ точки зрѣнія значенія его для всей (Gesamtverlauf) научной и практической подготовки »⁴).

⁴) Goldschmidt, Rechtsstudium und Prüfungsordnung 1887 стр. 293.

Возбужденный подготовительными работами по судебному преобразованію вопросъ объ организаціи практической подготовки ставить по необходимости на очередь вопросъ о теоретическомъ образованіи въ области цивилистики. Непормальное его положеніе сознается давно, и неоднократно указывалось на слишкомъ отвлеченный его характеръ, порождающій между теоріей и практикой разнь, послѣдствіемъ которой является непримѣнимость къ жизни чистой науки и ремесленное рутинерство практики⁵⁾. Нынѣ такимъ образомъ представляется удобное время для цѣльнаго обсужденія вопроса о системѣ цивилистическаго образованія, какъ съ точки зрѣнія теоретической, такъ и съ точки зрѣнія практической. Надлежащая постановка этого дѣла, объединяя теорію и практику, дастъ возможность русскому правовѣдѣнію оказывать благотворное вліяніе на гражданское правосудіе и содѣйствовать его успѣхамъ.

Разъясненіе главнѣйшихъ сторонъ указаннаго вопроса составляетъ задачу настоящихъ замѣтокъ.

⁵⁾ Муравьевъ І. с. стр. 47, 52 и также стр. 111—114.

II.

Русское правовѣдѣніе создано университетскою наукою подѣ влияніемъ германской юриспруденціи, которая продолжаетъ воспитывать русскую юридическую мысль, составляя ея школу и ея идеаль. Но наука вообще не есть какое-либо самостоятельное существо, а лишь отвлеченіе отъ свѣдѣній и понятій о нихъ въ головахъ людей, посвятившихъ себя изученію и изслѣдованію этихъ понятій; германская юриспруденція не что иное, какъ сводъ многолѣтней работы нѣмецкихъ умовъ, направленной на уразумѣніе явленій правовой жизни и усовершенствованіе права. Унаслѣдовавъ отъ римлянъ чрезъ реценцію ихъ юридическую литературу, нѣмцы, по мнѣнію корифеевъ юриспруденціи, «превзошли римлянъ и всѣ прочіе народы, занимавшіеся въ теченіе вѣковъ разработкой права, и создали нѣмецкую науку права, самую совершенную въ культурномъ мірѣ—продуктъ нѣмецкаго народнаго духа»⁶⁾. И дѣйствительно,

⁶⁾ Schm. Die deutsche Rechtswissenschaft въ Allgemeine Conservative Monatschrift 1884 г. стр. 229, 233. Другой юристъ—недавно умершій Hartmann—усматриваетъ значеніе и силу германской юриспруденціи и залогъ будущаго ея процвѣтанія въ *универсальности нѣмецкаго духа*. Одну изъ своихъ статей, по-

стремление къ обобщенію ⁷⁾ къ отвлеченіямъ и къ неумолимой систематизаціи, присущее германской расѣ, отразилось съ особенной силой въ области цивилистической юриспруденціи, которая подъ вліяніемъ народнаго духа, превратилась въ систему счета отвлеченными величинами, подчасъ въ игру⁸⁾ юридическихъ понятій. «Германскіе ученые, по вы-

священныхъ разбору «Проекта гражданскаго уложенія», онъ заканчиваетъ словами историка Wackernagel'a: „Schon durch seine räumliche Ausdehnung ist unser Stamm auf die Universalität gewiesen; er ist es auch durch seine Stellung in der Folge der Zeiten. Die Weisheit des Orients, Griechenlands Kunst und was die strengere Tugend der Römer geschaffen, alles das ist unser und soll das unsere werden: wird sind die Nachkommen, wir die Erben der alten Welt, und Deutschland das Herz der neuen“. Эту тираду Hartmann называетъ—ein offenes Auge haben für die Bedeutung des deutschen Volkes ср. Archiv für die civilistische Praxis т. 73 (1888) стр. 407.

⁷⁾ Ср. Stinzing Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft т. I стр. 241 и слѣд.

⁸⁾ По Телю критеріемъ для разграниченія договоровъ игры и заклада (пари) служить проявленіе извѣстной дѣятельности (игра) или-же пассивное участіе (пари) сторонъ. Телъ, на основаніи этого опредѣленія, признаетъ договоръ, заключенный двумя англичанами, взаимно обязавшимися уплатить другъ другу опредѣленную сумму, смотря по тому, которая изъ двухъ улитокъ, находящихся на одномъ концѣ стола, достигнетъ раньше противоположнаго—*шрой, если улитки положены играющими,—пари, если стороны нашли ихъ въ такомъ положеніи въ моментъ заключенія договора*. Далѣе онъ замѣчаетъ: «фактическое различіе между этими двумя случаями очень незначительно, но юридическое различіе существуетъ, разъ будетъ принято опредѣленіе» (практическое значеніе различія выражается въ томъ, что въ нѣко-

раженію одного писателя⁹⁾, стараются проникнуть въ душу гражданскаго права, въ то святая святыхъ этой области, которое закрывается непроницаемой завѣсой для практиковъ, отыскать «Eckstein» (краеугольный камень) гражданскаго права, который лежитъ въ основаніи всѣхъ его „Grundelemente“¹⁰⁾.

Подвергая переработкѣ правовой матеріалъ при посредствѣ приѣмовъ научнаго изслѣдованія, нѣмецкая юриспруденція довела до совершенства главный изъ нихъ въ области правовѣдѣнія—догматическую конструкцію; по за то, создавая идеальныя, имѣющія исключительно теоретическое значеніе построенія, она всё болѣе и болѣе удалялась отъ жизни, пытаясь даже подчинить жизнь созданнымъ ею шаблонамъ¹⁰⁾. Юриспруденція, по природѣ своей

торыхъ законодательствахъ допускается искъ по закладу по не по прѣ) Thöl. Der Verkehr mit Staatspapieren и т. д. (1835) стр. 270 прим. 63. Другой примѣръ: существуетъ споръ относительно опредѣленія движимости — нѣкоторые писатели исключаютъ изъ него моментъ (не) повреждаемости, опасаясь, что въ противномъ случаѣ *следовало-бы признать многіе предметы, несомнѣнно движимые, за недвижимые, напр.: молоко, портящееся при дальнемъ перемещеніи*; ср. Zrodowski. Das römische Privatrecht (1880) II, 87 пр. 3.

⁹⁾ Курдиновскій. Проф. Пунтшартъ и наука гражданскаго права въ Германіи». Журн. Мюн. Нар. Просв. 1894. Июнь стр. 276.

¹⁰⁾ Kohler Die Idee des geistigen Eigenthums въ Archiv für die civilistische Praxis Bd 82 (1894) Heft 2 стр. 144, 146.

наука практическая, имѣть *raison d'être* лишь тогда, если сохраненъ будетъ ея жизненный характеръ, и вотъ почему путь, по которому пошелъ науку права германскій гений, оказался ложнымъ¹¹⁾. Не удалось ей объяснить правовую жизнь запутанными, глубокими до непонятности конструкціями. Истина эта признана была въ той-же Германіи весьма рано, одновременно съ періодомъ возрожденія нѣмецкой юриспруденціи. Въ началѣ столѣтія Тибо, не безъ пристрастія и преувеличенія, возставалъ противъ неправильной постановки научныхъ изслѣдованій, указывая на бесплодіе и вредъ юриспруденціи¹²⁾; самъ Савиньи задумалъ «Систему современнаго римскаго права», желая сблизить теорію съ практикой въ опасеніи слишкомъ теоретическаго направленія правовѣднія¹³⁾. Со второй половины XIX вѣка движеніе это стало усиливаться и нашло выдающагося представителя въ лицѣ Іеринга, талантливаго критика какъ исторической школы, углубившейся

¹¹⁾ Stampe Die Lehre von der Abtretung der Vindication. Ein Beispiel für die praktischen Verstösse unserer Wissenschaft und ihre Gründe въ Archiv für die civilistische Praxis Bd 80 стр. 305.

¹²⁾ Bekker. Ernst und Scherz über unsere Wissenschaft 1892 стр. 15.

¹³⁾ Landsberg. Fr. v. Savigny Leipzig 1890 стр. 23.

въ антикварныя мелочи, такъ и онтологической отвлеченной догматики¹⁴). Одаренный природой способностью отличать здравый и естественный способ мышления и пониманія юридическихъ отношеній отъ искусственнаго и вымученнаго (*inimica misera diligentia* — D. XXXI 1 88 § 17), Иерингъ настаивалъ на необходимости слѣдованія и въ области правовѣдѣнія: примѣру естественныхъ наукъ, замѣнившихъ книжную мудрость изученіемъ и наблюденіемъ дѣйствительной жизни¹⁵). Считая методъ правовѣдѣнія ложнымъ и германскую научную обработку права безплодной, Иерингъ въ цѣломъ рядѣ работъ (въ особенности-же въ «Besitzwille») старался отрѣшить юриспруденцію отъ господствующихъ въ ней доктринерства, схоластицизма и безцѣльной мелочности¹⁶). Новое направленіе, развивавшееся подѣ замѣтнымъ

¹⁴) До Иеринга еще Вехтеръ. Ср. краткія историческія данныя, касающіяся этого направленія въ статьѣ Eck'a «Römisches Recht» въ изданіи Lexis. Die deutschen Universitäten Berlin 1893, стр. 303—306.

¹⁵) Leonhard. Ein Nachruf für Ihering und Windscheid, стр. 10, 11, 16, 18.

¹⁶) Иерингъ не думалъ объ изгнаніи понятій, какъ полагаютъ иногда; «всякая юриспруденція, говоритъ онъ, оперируетъ съ понятіями... Мыслить юридически и мыслить понятіями—одно и то же; ошибка современной юриспруденціи заключается въ томъ, что она оставила безъ всякаго вниманія практическія,

вліянієм французскаго правовѣдѣнія¹⁷⁾, благодаря енергіи такихъ даровитыхъ и неустрашимыхъ пионеровъ, какъ Бэръ (умершій въ прошломъ году судья изъ Гессена, того государства, правосудіе котораго было образцовымъ по содержанию и по формѣ¹⁸⁾, такъ что Гессенъ долго считался питомникомъ практиковъ—цивилистовъ) и Колеръ¹⁹⁾, требовало радикальнаго измѣненія господствующихъ въ германскомъ правовѣдѣніи приѣмовъ и признанія практическаго характера²⁰⁾ этой науки, которая не можетъ быть системой однихъ только отвлеченныхъ понятій, лишенныхъ постоянной связи съ жизнью.

конечныя цѣли понятій“... Для выясненія отношеній Геринга къ старой юриспруденціи ср. прекрасную статью (авт. неуж.). Реформа юридическаго образованія въ Германіи. «Юридич. Вѣстн.» 1889, I стр. 612 и 683. Ср. также характеристику Геринга у Merkel'a въ *Jahrbücher für Dogmatik* XXXII (1893) особ. стр. 39.

¹⁷⁾ Такъ напр, Ehrenberg заявляетъ, что онъ обязанъ многимъ французской юриспруденціи, въ статьѣ „Heinrich Thöl“. *Zeitschrift für Handels R* XXXI стр. 583.

¹⁸⁾ Данныя по этому вопросу у Stölzel. *Schulung für die civilistische Praxis* 1894 стр. 9.

¹⁹⁾ Колеръ не устаетъ въ борьбѣ съ представителями стараго направленія «Man hat den Schatten Windscheids gegen mich aufgerufen; doch ich fürchte mich weder von Todten noch vor Lebenden.: mein einziges Ziel ist die Idee des Wahren und die Idee des wissenschaftlichen Fortschrittes въ статьѣ, указанной въ примѣчаніи 10, стр. 147.

²⁰⁾ Литературныя указанія собраны у Ramploni. *Il futuro codice civile germanico* 1888 стр. 40 и слѣд.

Практическая несостоятельность старой германской юриспруденціи вполне подтвердилась фактами, свидѣтельствующими о недостаткахъ разныхъ частей правового строя. Гражданское правосудіе обнаруживаетъ неустройство, доказывающее превосходство французской судебной практики. Вліяніе отвлеченной юриспруденціи привело къ тому, что рѣшеніе, которое не могло быть построено при помощи наличныхъ средствъ науки и господствующихъ въ ней понятій, объявлялось негоднымъ; въ результатъ неправильное рѣшеніе съ хорошими мотивами предпочиталось хорошему рѣшенію съ дурными мотивами. Основательность обсуждения дѣла, которой хвастаются нѣмецкіе ученые, только кажущаяся; она сводится, по свидѣтельству такого опытнаго юриста, какъ Zink, къ ученымъ разсужденіямъ, не принимающимъ въ соображеніе требованій жизни и справедливости²¹). Система университетскаго юридиче-

²¹) Ср. прекрасное и глубоко поучительное сочиненіе (къ сожалѣнію, мало распространенное у насъ) Zink'a: Ueber die Ermittlung des Sachverhaltes im französischen Civilprocess 1860. (II тома) стр. 17. Das freie Urtheil sollte getödtet, nur das künstlich und schulmässig gebildete emporgehalten werden. Der eitle Geschmack an Gelehrsamkeit drängte die Praxis in diese Bahn hinüber стр. 22. Die Gründlichkeit auf die sich deutsche Rechtsgelehrte als einen entschiedenen Vorzug der deutschen

стаго образованія оказалась также неудовлетвори-
тельной: признана была необходимость серьезной и
коренной реформы; проекты и отзывы авторитетныхъ
спеціалистовъ, составившіе цѣлую литературу, дока-
зываютъ ненормальное положеніе теоретическаго об-
разованія и ту путаницу понятій, которая существу-
етъ по этому вопросу среди нѣмецкихъ юристовъ²²⁾.
Наконецъ, «Проектъ гражданскаго уложенія», какъ по-
слѣднее слово многолѣтней, блестящей ученой ра-

Rechtspflege berufen, ist nur scheinbar und beruht in der ein-
gesogenen Vorliebe überall mit Gelehrsamkeit und nirgends mit der
praktischen Erfahrung des Lebens zu wirken; ср. также стр. 2, 16,
31, 113, 264.

Ср. Муромцевъ «Творческая сила юриспруденціи» въ
„Юридич. Вѣстн.“ 1887 стр. 13 «Творческая юриспруденція въ
Германіи не обнаружила такого творчества, какъ во Франціи и
даже Англии и Америкѣ. Въ нѣмецкой судебной практикѣ го-
сподствуетъ буквѣдство». Матеріалъ у Pfizer'a, *Anti-Seuffert*
oder *Der Geist des Rechts und der Buchstabe des Gesetzes* 1892
(между прочимъ, примѣчаніе на стр. 312). Случай, приведенный
на стр. 440, напоминаетъ анекдотъ: лицо посѣявшее въ своемъ
полѣ талеръ (суевѣріе?), было признано виновнымъ въ покуше-
ніи на поддѣлку монеты. Приводя этотъ случай, авторъ замѣ-
чаетъ: «In Württemberg ist es einmal (vor langen Jahren) vor-
gekommen, dasz ein, aus in dem höchsten Buchstabendienst ver-
knöcherten Gelehrten zusammengesetzter Senat, einen Menschen,
der Kronenthaler in seinen Acker gesät hatte, wegen Versuchs der
Falschmünzerei strafte. Ich möchte nicht dafür stehen, dass die-
ses Urtheil nicht auch noch in unseren heutigen hohen und höch-
sten Strafgerichten Vertheidiger findet».

²²⁾ Содержаніе этой литературы изложено въ статьѣ «Ре-
форма юридическаго образованія», указанной въ примѣч. 16.