

Капустин Михаил Николаевич

Теория права

Том 1

**Москва
«Книга по Требованию»**

УДК 82-3
ББК 84-4
М69

М69 **Михаил Николаевич К.**
Теория права: Том 1 / Капустин Михаил Николаевич – М.: Книга по Требованию, 2023. – 390 с.

ISBN 978-5-519-88131-9

ISBN 978-5-519-88131-9

© Издание на русском языке, оформление
«YOYO Media», 2023
© Издание на русском языке, оцифровка,
«Книга по Требованию», 2023

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.

Сочиненіе свое я предполагаю изложить въ двухъ частяхъ. Въ общую догматику входитъ опредѣленіе области права и условій его происхожденія и бытія; содержаніемъ ея служатъ тѣ общія положенія, которыя Пухта называетъ *die geistige Atmosphäre, worin die einzelne Rechte sich bewegen*; сюда относятся: вопросъ о существѣ и формахъ права, а также общее ученіе о правахъ и обязанностяхъ и объ ихъ юридическомъ движеніи. Въ частной догматикѣ будутъ изложены отдѣльные юридическіе институты, ихъ сущность, проявленіе и взаимная связь; при этомъ я счелъ болѣе удобнымъ отступить отъ общепринятаго раздѣленія правъ, основаннаго на научной систематикѣ, т. е. на историческомъ образованіи юридическихъ и политическихъ наукъ.

Въ изложеніи своемъ я старался указывать по каждому вопросу на опредѣленія законодательствъ и науки, а потому я придаю особенное значеніе примѣчаніямъ, помѣщеннымъ въ моей книгѣ: они могутъ или замѣнить въ известной степени изученіе обширной литературы, или же возбудить въ читателѣ желаніе ознакомиться ближе съ тѣмъ или другимъ изъ указанныхъ авторовъ. Сверхъ того, въ формѣ приложеній, я помѣстилъ тѣ свѣдѣнія, которыя дополняютъ и разъясняютъ догму права и по своему объему не могли войти въ примѣчанія; такъ напр. въ приложеніяхъ къ общей догматикѣ помѣщены: современныя воззрѣнія на

право, система и составленіе нашего свода, собраніе юридическихъ афоризмовъ, о теоріяхъ наказанія и пр.

Наконецъ въ началѣ каждой главы я привелъ тѣ сочиненія, которыя относятся къ извѣстному вопросу, чтобы такимъ образомъ читатель имѣлъ довольно полное указаніе на литературу предмета.

Я не имѣлъ въ виду создать новую теорію права, хотя, конечно, старался сохранить во всемъ изложеніи единство принциповъ. Заслуга моя, если дѣйствительно я сѣумѣлъ выполнить свою задачу, состоитъ лишь въ томъ, что я систематически изложилъ результаты современной науки и собралъ указанія и общія свѣдѣнія, которыя необходимы каждому образованному юристу. Трудъ мой не останется безплоднымъ, если онъ возбудитъ любовь къ наукѣ и облегчитъ изученіе одной изъ самыхъ трудныхъ, многообъемлющихъ и высокихъ областей человеческого вѣдѣнія.

М. Капустинъ.

Москва,
апрѣль 1868 г.

ВВЕДЕНІЕ.

Представленія о правѣ, о человѣкѣ и объ обществѣ нераздѣльно связаны между собою.

Общество составляетъ естественную и постоянную потребность для человѣка; оно служитъ выраженіемъ присущей ему и вѣчнодѣйствующей въ немъ силы. Наблюденіе показываетъ, что отдѣльныя лица испытываютъ на себѣ вліяніе, становятся болѣе или менѣе въ уровень съ общественною средою, ихъ окружающею, и, лишенные поддержки общества, теряютъ способность къ совершенствованію себя. Съ другой стороны, по мѣрѣ своего развитія, человѣкъ сознаетъ все болѣе и болѣе потребность общественной дѣятельности; онъ считаетъ обязанностью внушить другимъ свои убѣжденія и вѣрованія, сдѣлать общественныя интересы своими собственными, дать имъ извѣстное направленіе, воспроизвести себя въ другихъ и тѣмъ сохранить себя отъ полнаго исчезновенія; Самый аскетизмъ есть только протестъ противъ извѣстныхъ условій и формъ даннаго общества и желаніе найти иное болѣе идеальное общеніе. На этой двоякой потребности человѣка — восполнить обществомъ свою безпомощность и ограниченность и выразить въ немъ свои силы — основывается та органическая, живая связь, которая необходимо утверждается между обществомъ и отдѣльными лицами, и въ силу которой общество получаетъ всѣ свойства

живаго лица: оно развивается и падаетъ, его духовныя силы крѣпнютъ или слабѣютъ, возбуждаются и замираютъ, смотря по степени сознанія взаимной связи между индивидуальнымъ и общественнымъ выраженіемъ лица.

Это сознаніе современно человѣку, и чѣмъ болѣе прилагалось оно въ жизни, тѣмъ вѣрнѣе и правильнѣе шло движеніе этой жизни. Напротивъ, какъ скоро общество превращалось въ отвлеченное понятіе или же отдѣльныя лица пытались стать независимо отъ общества, — такое ненормальное отношеніе имѣло слѣдствіемъ взаимную потерю силъ, равновѣсіе между которыми возстановлялось весьма трудно и медленно. Первый божественный приговоръ о человѣкѣ относился къ неполнотѣ отдѣльнаго лица; великіе мыслители всѣхъ вѣковъ искали въ обществѣ раскрытія природы человѣка. Аристотель называетъ человѣка соціальнымъ существомъ (*zoon politikon*); Гроцій основываетъ свое ученіе на *appetitus societatis*; современная наука придаетъ обществу значеніе необходимаго организма, независащаго отъ случая и личнаго произвола. Общество не стоитъ внѣ отдѣльныхъ лицъ, и какъ бы въ противоположность съ ними, оно есть лицо, нравственное, идеальное, юридическое, въ сохраненіи и развитіи котораго участвуютъ всѣ его представители; поэтому не можетъ быть рѣчи о договорѣ, о взаимныхъ уступкахъ и пожертвованіяхъ между органами одного цѣлаго.)

Нераздѣльная жизнь человѣка и общества опредѣляется дѣйствіемъ многообразныхъ силъ, направленныхъ также къ многообразнымъ цѣлямъ. Происходитъ постоянная борьба этихъ силъ, стремленій, убѣжденій, желаній, вѣрованій, постоянное преодоленіе препятствій, пользованіе внѣшнею природою и приложеніе духовныхъ способностей человѣка, никогда недостигаемое усовер-

иенствованіе и воспитаніе, раскрытіе человѣческой природы и соединенное съ этимъ исполненіе долга и самосознаніе. ✓

Проявленіе силъ, присущихъ человѣку, называется) вообще фактомъ. Жизнь человѣка и общества складывается изъ множества фактовъ, которые имѣютъ различное значеніе по своимъ мотивамъ, послѣдствіямъ, по свойству той силы, которая въ нихъ выражается. Такъ, можно говорить объ историческихъ фактахъ, то есть о выраженіяхъ общественной силы; существуютъ факты юридическіе (*facta juridica*), нравственные, физиологическіе и тому под.

Факты слѣдуютъ другъ за другомъ, сталкиваются, повторяются, видоизмѣняются, въ нихъ постоянно, хотя и не въ тождественной формѣ, выражается вѣчно-присущая человѣку потребность расширить область проявленія своихъ силъ, укрѣпить и усовершенствовать эти силы. Застой и неподвижность противорѣчатъ природѣ человѣка: въ немъ постоянно сказывается стремленіе къ новому, неизвѣданному; онъ ищетъ матеріальныхъ и нравственныхъ приобрѣтеній, чувствуетъ потребность самосознанія и проявленія себя во внѣ. Какъ скоро въ человѣкѣ перестаетъ дѣйствовать эта сила движенія, жизнь теряетъ для него всякую цѣну; безъ постоянного упорнаго труда онъ переходитъ въ состояніе оупѣнія, его способности глохнутъ и замираютъ. Въ обществѣ и въ отдѣльномъ человѣкѣ замѣчается иногда упадокъ силъ, но совершенное отсутствіе ихъ немислимо.

При различномъ характерѣ силъ,⁴⁵ необходимо столкновеніе между ними или борьба, въ которой силы очищаются и приводятся къ сознанію; каждая сила опредѣляется по отношенію къ другимъ, получаетъ свое мѣ-

сто и значеніе. Такъ, силы и потребности фізіологическія (голодъ, жажда) приходятъ въ столкновеніе съ нравственными силами (любви, уваженія), и каждая изъ нихъ получаетъ признаніе; сила свободы примиряется съ силою порядка и т. д.

Такое примиреніе и признаніе силъ, ихъ взаимная гармонія есть идеаль, къ которому жизнь приближается болѣе или менѣе, но который далекъ еще отъ своего осуществленія.¹ Наблюденіе показываетъ, что многіе факты имѣютъ характеръ случайный, то-есть въ нихъ выражается отдѣльная сила или потребность безъ всякаго отношенія къ другимъ и даже вопреки общей гармоніи, съ ущербомъ для развитія жизни.

Чтобы оградить жизнь отъ такихъ случайностей, необходима сила, которая направляла бы всѣ прочія въ ихъ взаимной борьбѣ, господствовала бы надъ разнородными и противоположными фактами и устанавливала бы порядокъ въ проявленіи всѣхъ силъ и потребностей.

Такой порядокъ и направленіе не составляютъ чего-либо механическаго, временнаго и случайнаго. Направленіе основывается на существѣ, природѣ, правдѣ каждой силы; въ немъ выражается принципъ, лежащій въ общественныхъ и личныхъ силахъ; порядокъ указываетъ область каждой силы и потребности, охраняетъ ихъ отъ уничтоженія, даетъ имъ возможность выразить себя. Въ этомъ порядкѣ всѣ факты получаютъ свое истинное значеніе и устраняется ихъ случайный характеръ.

Направленіе и порядокъ касается двухъ сторонъ каждой силы или потребности: ихъ сущности и фактическаго проявленія.

Опредѣленіе силы самой въ себѣ, ея характера и энергіи дается воспитаніемъ, нравственностью и рели-

гією. Эти три направляющія силы приводятъ въ гармонію всѣ человѣческія способности, устанавливаютъ внутренній или нравственный порядокъ, примиряютъ противурѣчія, возникающія въ умѣ и сердцѣ человѣка, заставляютъ его желать и дѣлать только то, что согласно съ его высокою природою, очищаютъ и возвышаютъ человека, доставляютъ ему душевный миръ.

Съ другой стороны возможно примиреніе и установленіе порядка для человѣческихъ силъ, уже проявившихся во-внѣ, въ какомъ-либо фактѣ: въ дѣйствіи, въ словѣ, въ изображеніи и проч. Сила, дающая направленіе фактамъ, есть право. Хотя она касается внѣшняго проявленія силъ, однако основывается на ихъ правдѣ или природѣ, служитъ выраженіемъ ихъ сущности; направляя всѣ силы человѣческія и давая имъ единство, право становится необходимою основою и существеннымъ элементомъ жизни: *justitia est fundamentum regnorum*. Безъ права не мыслимо никакое общежитіе, никакое совмѣстное проявленіе жизни; факты, не осмысленные и не подчиненные общимъ началомъ, лишенные принципа, ставили бы все человѣческое развитіе въ зависимость отъ случая; борьба силъ и потребностей могла бы превратиться въ хаосъ, *bellum omnium contra omnes*; необезпеченныя силы потеряли бы свою энергію и были бы подавлены. Поэтому понятіе о правѣ возникаетъ тотчасъ, какъ скоро силы и потребности становятся во взаимное отношеніе: *ubi societas, ibi jus est*. Право современно обществу и человѣку и сознание о немъ развивается и крѣпнетъ по мѣрѣ развитія личнаго и общественнаго самосознанія.

Такимъ жизненнымъ значеніемъ права съ перваго раза опредѣляются тѣ стороны, которыя необходимо имѣть въ виду при его изученіи, и которыя составляютъ общее содержаніе науки о правѣ.

Такъ, прежде всего право, будучи направляющею общественною силой, должно быть возведено къ своему принципу на основаніи существа и значенія тѣхъ силъ, которыя требуютъ взаимнаго примиренія. Изслѣдуя уже формулированное право въ различныхъ обществахъ и возводя къ высшему выраженію всѣ факты общественной и индивидуальной жизни, наука устанавливаетъ догму права и общества.

По существу предмета изслѣдованія, догматика получаетъ двоякое значеніе: она или приводитъ въ систему существующее право, или же, не ограничиваясь правомъ уже формулированнымъ въ жизни, выводитъ общія начала для направленія всѣхъ фактовъ, устанавливаетъ систему всеобщаго права, всеобщаго порядка, прилагаемую къ каждому обществу, основанную на существѣ человѣческихъ силъ. Въ первомъ значеніи догма касается только дѣйствующаго права у извѣстнаго народа или у нѣсколькихъ народовъ, и задача науки состоитъ только въ приведеніи отдѣльныхъ юридическихъ положеній къ общимъ началамъ. Въ болѣе обширномъ смыслѣ догма есть ученіе о правѣ вообще, основанное какъ на формулированномъ его выраженіи, такъ и на умозрительныхъ выводахъ о природѣ личныхъ и общественныхъ силъ, отношеніе между которыми опредѣляется правомъ; наука должна обнять всю область приложенія права, отыскать его руководящее начало и формы и опредѣлить тѣ различныя сочетанія, которыя возможны въ отношеніяхъ отдѣльныхъ силъ. Въ своей первоначальной формѣ всякое право есть фактъ. Но по мѣрѣ того какъ укрѣпляется сознаніе о немъ чрезъ посредство мышленія и наблюденія, возникаетъ потребность установить догматическое ученіе о правѣ и обществѣ въ связи со всѣми явленіями человѣческаго ду-

ха, привести въ систему всѣ юридическія отношенія и подчинить ихъ общему началу.

Развѣтвляясь въ этихъ особыхъ юридическихъ отношеніяхъ, догма права выражается въ отдѣльныхъ юридическихъ и политическихъ наукахъ, изъ которыхъ каждая обнимаетъ собою извѣстный отдѣлъ отношеній или извѣстную сторону права. Образую одну общую систему, эти науки имѣютъ свое особое содержаніе, въ которомъ высказывается все разнообразіе жизни и отношеній, возникающихъ въ ней и опредѣляемыхъ правомъ. Въ отличіе отъ общей догматики права, совокупность наукъ, излагающихъ догму отдѣльныхъ юридическихъ отношеній, можно назвать систематикою права, такъ какъ въ нихъ многообразныя развѣтвленія догмы представляются въ общей связи или системѣ: каждая наука, разсматривая формулированное право и дѣлая выводы изъ существа отдѣльныхъ силъ, примыкаетъ къ цѣлой системѣ и служитъ выраженіемъ общей догмы права.

Хотя матеріалъ для всѣхъ юридическихъ и политическихъ наукъ одинъ и тотъ же, однако во взглядѣ на него и въ способѣ изслѣдованія замѣчается преобладаніе извѣстнаго направленія, перевѣсъ одной какой-либо силы. Поэтому догма права имѣетъ свою исторію: различныя ученія смѣняли другъ друга, образовалось нѣсколько школъ, возможно появленіе новыхъ взглядовъ на отдѣльные вопросы и на цѣлую систему права, такъ что процессъ установленія догмы нельзя считать уже законченнымъ. Изученіе исторіи догмъ необходимо для того, чтобы повѣрить сдѣланные современною наукою выводы; исторія указываетъ на постоянную работу человеческого ума въ постиженіи законовъ общественной жизни; критика и сопоставленіе различныхъ взглядовъ

даетъ возможность сдѣлать болѣе вѣрные заключенія и достигнуть истиннаго пониманія права. Даже самыя одностороннія воззрѣнія не остаются безплодными; они научаютъ осторожности въ выводахъ и обращаютъ вниманіе на извѣстную силу или потребность, которая безъ нихъ осталась бы непризнанною. Увлеченія и преувеличенія, столь естественныя при страстномъ изложеніи предмета, могутъ оказать услугу для всесторонняго пониманія права и содѣйствуютъ цѣльному органическому взгляду на него.

Общая догма, система и исторія догмъ имѣютъ предметомъ одну и ту же сторону права. По различнымъ методамъ, которые употребляются при изслѣдованіи этой стороны, догматика получаетъ различныя названія: философіи права, фізіологіи, эмбріологіи, морфологіи общества, соціальной антропологіи и тому подобныя; всѣ эти названія не обозначаютъ однако догматики, во всемъ ея объемѣ; они исключаютъ или формулированное, существующее право, или же тѣ общія начала, которыя не выводятся непосредственно изъ наблюденія. Приложение къ праву и обществу метода естественныхъ наукъ безспорно оказываетъ весьма плодотворные результаты; но существуютъ такія стороны права, которыя недоступны наблюденію и должны быть выводимы *a priori*.

Другую сторону, съ которой должно быть разсматриваемо право, составляетъ его историческое движеніе. Исторія права показываетъ, какъ извѣстныя силы и потребности приходили между собою въ борьбу и взаимно опредѣляли себя; при этомъ обрисовываются ясно свойства каждой силы и лучшій способъ ихъ разумнаго примиренія. Конечно, не всѣ историческіе факты можно считать нормальнымъ выраженіемъ силъ; но всѣ «совершившіеся факты» получаютъ свое значеніе въ жиз-