

М.Н. Капустин

**Теория права. (Юридическая
догматика)**

Том 1. Общая догматика

**Москва
«Книга по Требованию»**

УДК 340
ББК 67.0
М11

М11 **М.Н. Капустин**
Теория права. (Юридическая догматика): Том 1. Общая догматика / М.Н. Капустин – М.: Книга по Требованию, 2021. – 392 с.

ISBN 978-5-518-06610-6

ISBN 978-5-518-06610-6

© 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

Наша новая юстиція съ перваго раза заняла почетное мѣсто. Она внушила къ себѣ уваженіе не однимъ скорымъ и правымъ судомъ, но также обширностью и глубиною свѣдѣній. Рѣшенія кассационныхъ департаментовъ Сената, судебныхъ палатъ и окружныхъ судовъ, рѣчи прокуроровъ и большинства адвокатовъ представляютъ превосходные трактаты по различнымъ вопросамъ права и отличаются глубокимъ юридическомъ анализомъ. А между тѣмъ нашимъ юристамъ выпала на долю весьма трудная задача. Они встрѣчаются лицомъ къ лицу съ отношеніями, выработанными жизнью, но юридически неизвѣстными; необходимо дать этому богатому матеріалу опредѣленность, вывести юридическія понятія, установить догматическія основанія права.

Для приготовленія къ этому важному дѣлу руководствомъ для русскихъ юристовъ послужили и до сихъ поръ еще служатъ по большей части иностранныя сочиненія: наша юридическая литература только въ послѣднее время

обогадилась нѣсколькими замѣчательными изслѣдованіями, имѣющими предметомъ своимъ судопроизводство и разъясненіе дѣйствующихъ законовъ; до сихъ поръ она ограничивалась почти исключительно исторіею русскаго права, преимущественно древнѣйшаго.

Вызванная къ жизни практика новыхъ судовъ указала наглядно на потребность основательнаго догматическаго изученія права и опредѣлила характеръ нашихъ юридическихъ журналовъ: въ нихъ стало замѣтно также преобладаніе догмы, въ связи съ настоятельными требованіями времени.

Чтобъ облегчить по возможности трудъ систематическаго изученія права, я предпринялъ составленіе руководства, которое заключало бы въ себѣ разъясненіе основныхъ юридическихъ понятій и указаніе на тѣ формы, въ какихъ эти понятія выразились въ положительномъ правѣ разныхъ народовъ.

Думаю, что нѣтъ нужды доказывать своевременность подобнаго труда и его пригодность не только для приступающихъ къ изученію права, но и для практиковъ.

Названіе, которое я придалъ своему руководству — теоріи права или юридической догматики — не получило у насъ еще права гражданства; но по моему мнѣнію оно болѣе другихъ соотвѣтствуетъ содержанію книги, имѣющей предметомъ своимъ общее догматическое изложеніе права и его институтовъ.

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 Atmosphere, 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 приложений, я помѣстилъ тѣ свѣдѣнія, которыя дополняютъ и разъясняютъ догму права и по своему объему не могли войти въ примѣчанія; такъ напр. въ приложенияхъ 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 сумѣлъ 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 человѣческаго 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, лишеныя 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 беспомощность 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 крѣпнуть 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 жертвованіяхъ 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-

шенствованіе 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 juridicà*), 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,⁴³ 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 (голодь, жажда) приходятъ въ столкновение 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 все прочія въ ихъ взаимной борьбѣ, господствовала бы надъ разнородными и противоположными фактами и устанавливала бы порядокъ въ проявленіи всехъ 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 все 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 себя, 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 человѣка, доставляютъ ему душевный миръ.

Съ другой стороны возможно примиреніе и установленіе порядка для человѣческихъ силъ, уже проявившихся во-внѣ, въ какомъ-либо фактѣ: въ дѣйстви, 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 сознаніе 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 двойное 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-