Изданіе неоффиціальное.

У/9509 3383/2 54

СВОДЪ
ГРАЖДАНСКИХЪ УЗАКОНЕНІЙ
ГУБЕРНІЙ ПРИБАЛТІЙСКИХЪ

съ продолженіемъ 1912—1914 г.г. и съ разъясненіями

въ 2 томахъ

СОСТАВИЛЪ

Членъ Рижскаго Окружнаго Суда

В. Буковскій.

Томъ II, содержащій Право требованій.

РИГА, 1914 г.

LATVIJAS UNIVERSITĀTE
BIBLIOTĒKA

Тип. Г. Гемпель и Ко., Рига, Крѣпостная ул. №7.

ОГЛАВЛЕНІЕ.

Книга IV. Право требованій, ст. 2907—4600.

Введеніе, ст. 2907 и 2908.

Разд. I. О юридическихъ сдѣлкахъ вообще, ст. 2909—3104.

Гл. I. Значеніе, виды и принадлежности юридическихъ сдѣлокъ вообще, ст. 2900—2911.

Гл. II. О лицахъ, участвующихъ въ сдѣлкахъ, ст. 2912—2918.

Гл. III. О предметѣ юридическихъ сдѣлокъ, ст. 2919—2935.

Гл. IV. Объ изъявленіи и установленіи воли, ст. 2936—2988. Отд. 1. Объ изъявленіи воли, ст. 2936—2952. Отд. 2. Объ установленіи воли, ст. 2953—2988. I. О заблужденіи, ст. 2954—2976. II. Объ обманѣ, ст. 2977—2980. III. О принужденіи, ст. 2981—2988.

Гл. V. О составныхъ частяхъ юридическихъ сдѣлокъ, ст. 2989—2992.

Гл. VI. О формѣ юридическихъ сдѣлокъ, ст. 2993—3046. Отд. 1. Положенія общія, ст. 2993 и 2994. Отд. 2. Объ участіи суда при совершеніи юридическихъ сдѣлокъ, ст. 2995—3024. I. О совершеніи юридическихъ сдѣлокъ въ судѣ, ст. 2996—3001. II. О судебномъ утвержденіи юридической сдѣлки, ст. 3002—3020. Отд. 3. Объ изложеніи юридическихъ сдѣлокъ на письмѣ, ст. 3025—3046. I. О случаяхъ, въ которыхъ требуется изложеніе сдѣлокъ на письмѣ, ст. 3025—3034. II. О формѣ письменныхъ сдѣлокъ, ст. 3035—3046.

Гл. VII. О времени и мѣстѣ въ отношеніи къ юридическимъ сдѣлкамъ, ст. 3047—3092. Отд. 1. О времени, ст. 3047—3064. Отд. 2. О мѣстѣ, ст. 3065—3092. I. О мѣстожительствѣ, ст. 3066—3074. II. Объ отсутствіи, ст. 3075—3092.

Гл. VIII. О толкованіи юридическихъ сдѣлокъ, ст. 3093—3104.

Разд. II. О договорахъ вообще, ст. 3105—3275.

Гл. I. Значеніе и принадлежности договоровъ вообще, ст. 3105 и 3106.

Гл. II. О лицахъ, заключающихъ договоры, ст. 3107—3130. Отд. 1. О правоспособности лицъ, ст. 3107—3109. Отд. 2. О лицахъ заступающихъ мѣсто другихъ, ст. 3110—3113. Отд. 3. О юридическихъ отношеніяхъ постороннихъ лицъ къ договорившимся, ст. 3114—3119. Отд. 4. О лицахъ, не означенныхъ опредѣлительно, ст. 3120—3130.

Гл. III. О соглашеніи договаривающихся, ст. 3131—3140.

Гл. IV. О предметѣ договора, ст. 3141—3148.

Гл. V. О включаемыхъ въ договоры побочныхъ опредѣленіяхъ, ст. 3149—3208. Отд. 1. О договорахъ условныхъ, ст. 3150—3194. I. Значеніе и виды условій, ст. 3150—3160. II. Юридическія послѣдствія условій, ст. 3161—3185. А. Положенія общія, ст. 3161—3166. Б. Послѣдствія условій отстрочивающихъ ст. 3167—3172. В. Послѣдствія условій отмѣняющихъ, ст. 3173—3176. Г. Послѣдствія условій необходимыхъ, невозможныхъ и безнравственныхъ, ст. 3177—3185. III. Исполненіе условій. ст. 3186—3194. Отд. 2. О назначеніи при договорахъ сроковъ, ст. 3195—3208.

Гл. VI. О силѣ договоровъ, ст. 3209—3214.

Гл. VII. Объ обязанности очистки, ст. 3215—3272. Отд. 1. Положенія общія, ст. 3215—3220. Отд. 2. Объ очисткѣ при эвикціи, ст. 3221—3242. I. Условія очистки при эвикціи, ст. 3221—3227. II. Случаи отпаденія обязанности отчуждателя къ очисткѣ, ст. 3228—3233. III. Пространство обязанности отчуждателя къ очисткѣ, ст. 3234—3242. Отд. 3. Объ очисткѣ недостатковъ

ге-

и качествъ, ст. 3243—3272. I. Объ обязанности отчуждателя къ очисткѣ вообще, ст. 3243—3255. II. О пространствѣ обязанностей отчуждателя и о средствахъ защиты пріобрѣтателя, ст. 3256—3272.

Гл. VIII. О толкованіи договора, ст. 3273—3275.

Разд. III. Объ обязательствахъ, истекающихъ изъ односторонніхъ дозволенныхъ дѣйствій, ст. 3276—3283.

Разд. IV. Объ обязательствахъ и требованіяхъ, истекающихъ изъ дѣйствій недозволенныхъ, ст. 3284—3330.

Гл. I. О недозволенныхъ дѣйствіяхъ вообще и о степеняхъ вины, ст. 3284—3304.

Гл. II. О просрочкѣ, ст. 3305—3330. Отд. 1. Значеніе и виды просрочки, ст. 3305—3317. I. О просрочкѣ со стороны должника, ст. 3306—3311. II. О просрочкѣ со стороны кредитора, ст. 3312—3317. Отд. 2. Послѣдствія просрочки, ст. 3318—3330. I. Послѣдствія просрочки для должника, ст. 3318—3322. II. Послѣдствія просрочки для кредитора, ст. 3323—3325. III. Устраненіе послѣдствій просрочки, ст. 3326—3330.

Разд. V. О взаимныхъ отношеніяхъ соучаствующихъ въ правахъ требованій и въ обязательствахъ, ст. 3331—3354.

Гл. I. Положенія общія, ст. 3331—3333.

Гл. II. Объ установленіи солидарныхъ долговыхъ отношеній, ст. 3334—3338.

Гл. III. О послѣдствіяхъ солидарныхъ долговыхъ отношеній, ст. 3339—3354.

Разд. VI. О покрѣпленіи правъ требованій, ст. 3355—3378.

Гл. I. Общій взглядъ и постановленія о присягѣ въ особенности, ст. 3355—3358.

Гл. II. О задаткѣ, ст. 3359—3368.

Гл. III. О неустойкѣ, ст. 3369—3378.

Разд. VII. Объ отыскиваніи и обезпеченіи правъ требованій, ст. 3379—3404.

Гл. I. Положенія общія, ст. 3379 и 3380.

Гл. II. О правѣ удержанія, ст. 3381—3386.

Гл. III. О правѣ задержанія въ закладъ, ст. 3387—3404. Отд. 1. Значеніе и цѣль задержанія въ закладъ, ст. 3387—3391. Отд. 2. Условія задержанія въ закладъ, ст.3392—3398. Отд. 3. Послѣдствія задержанія въ закладъ, ст. 3399—3404.

Разд. VIII. О побочныхъ требованіяхъ, ст. 3405—3460.

Гл. I. О процентахъ, ст. 3405—3434. Отд. 1. Значеніе и сущность процентовъ, ст. 3405—3407. Отд. 2. Основанія, изъ коихъ истекаетъ обязанность платить проценты, ст. 3408—3421. Отд. 3. Прекращеніе обязанности платить проценты, ст. 3422—3424. Отд. 4. Ограниченіе процентовъ, ст. 3425—3434.

Гл. II. О законныхъ убыткахъ и о вознагражденіи за вредъ, ст. 3435—3460. Отд. 1. Значеніе и виды вреда, ст. 3435—3440. Отд. 2. Право требовать вознагражденіе за вредъ, ст. 3441—3443. Отд. 3. Обязанность вознагражденія, ст. 3444—3448. Отд. 4. Пространство обязанности вознагражденія, ст. 3449 и 3450. Отд. 5. Оцѣнка вреда, ст. 3451—3460.

Разд. IX. О передачѣ требованій, ст. 3461—3482.

Гл. I. Основанія и виды передачи, ст. 3461—3466.

Гл. II. Предметъ передачи, ст. 3467—3470.

Гл. III. Форма передачи, ст. 3471—3473.

Гл. IV. Послѣдствія передачи, ст. 3474—3482.

Разд. X. О прекращеніи права требованій, ст. 3483—3640.

Гл. I. Объ исполненіи требованій вообще и объ уплатѣ въ особенности, ст. 3483—3544. Отд. 1. Значеніе и принадлежности исполненія, ст. 3483—3530. I. О лицахъ, удо-

влетворяющихъ требованія и принимающихъ удовлетвореніе (уплату), ст. 3485—3492. II. О мѣстѣ исполненія требованій, ст. 3493—3504. А. О мѣстѣ неопредѣленномъ ст. 3493—3498. Б. Объ опредѣленномъ мѣстѣ исполненія, ст. 3499—3504. III. О времени исполненія, ст 3505—3513. IV. О образѣ исполненія, ст. 3514—3530. А. Предметъ исполненія, ст. 3514—3524. Б. Льготы для несостоятельныхъ, ст. 3525—3530. Отд. 2. Доказательства уплаты, ст. 3531—3540. Отд. 3. Послѣдствія уплаты, ст. 3541—3544.

Гл. II. О зачетѣ, ст. 3545—3564. Отд. 1. Значеніе и принадлежности зачета, ст. 3545—3558. Отд. 2. Порядокъ предъявленія и послѣдствія зачета, 3559—3564.

Гл. III. О совпаденіи требованій, ст. 3565—3569.

Гл. IV. О взаимномъ соглашеніи участвующихъ въ сдѣлкѣ лицъ, ст. 3570—3576.

Гл. V. О обновленіи, ст. 3577—3592.

Гл. VI. О мировыхъ сдѣлкахъ, ст. 3593—3616. Отд. 1. Значеніе и принадлежности мировыхъ сдѣлокъ ст. 3593—3605. Отд. 2. О послѣдствіяхъ мировыхъ сдѣлокъ, ст. 3606—3612. Отд. 3. Объ отмѣнѣ мировыхъ сдѣлокъ, ст. 3613—3616.

Гл. VII. О судебномъ рѣшеніи, ст. 3617.

Гл. VIII. О прекращающей давности, ст. 3618—3640. Отд. 1. Существо давности и сроки ея, ст. 3618—3622. Отд. 2. Начало срока давности, ст. 3623—3628. Отд. 3. Прерваніе давности, ст. 3629—3634. Отд. 4. Случаи, не подлежащіе давности, ст. 3635—3638. Отд. 5. Послѣдствія давности, ст. 3639 и 3640.

Разд. XI. Требованія по обязательствамъ, обусловливающимъ возвратъ, ст. 3641—3830.

Гл. I. О договорѣ займа, ст. 3641—3679. Отд. 1. Значеніе и принадлежности договора займа, ст. 3641—3657. Отд. 2. Объ уплатѣ по займу, ст. 3658—3670. Отд. 3. О письменныхъ заемныхъ обязательствахъ, ст. 3671—3679.

Гл. II. Обратное требованіе по исполненію несуществовавшаго долга, ст. 3680—3702. Отд. 1. Значеніе и принадлежности права обратнаго требованія, ст. 3680—3689. Отд. 2. Проистекающія изъ права обратнаго требованія юридическія отношенія, ст. 3690—3702.

Гл. III. Обратное требованіе исполненнаго въ предположеніи будущаго событія, ст. 3703—3718.

Гл. IV. Обратное требованіе выданнаго по безнравственному или противозаконному основанію, ст. 3719—3726.

Гл. V. Обратное требованіе выданнаго безъ всякаго основанія, ст. 3727—3733.

Гл. VI. Обратное требованіе того, чѣмъ другой обогатился, ст. 3734—3736.

Гл. VII. О договорѣ ссуды, ст. 3737—3764. Отд. 1. Значеніе и принадлежности договора ссуды, ст. 3737—3742. Отд. 2. Юридическія отношенія, установляемыя договоромъ ссуды, ст. 3743—3764. I. Обязанности взявшаго вещь въ ссуду, ст. 3743—3758. II. Обязанности отдавшаго вещь въ ссуду, ст. 3759—3764.

Гл. VIII. Объ уступкѣ, ст. 3765—3776.

Гл. IX. О поклажѣ или договорѣ объ отдачѣ и пріемѣ на сохраненіе, ст. 3777—3816. Отд. 1. Значеніе и принадлежности договора поклажи, ст. 3777—3881. Отд. 2. Юридическія отношенія, проистекающія изъ договора поклажи, ст. 3782—3810. I. Обязанности принимателя, ст. 3782—3801. II. Обязанности отдающаго на сохраненіе, ст. 3802—3805. III. Взаимныя отношенія лицъ сообща отдавшихъ или принявшихъ вещь на сохраненіе, ст. 3806—3810. Отд. 3. Обращеніе поклажи въ договоръ займа, ст. 3811—3814. Отд. 4. О секвестрѣ, ст. 3815 и 3816.

Гл. X. Обязанности содержате-

лей гостинницъ относительно проѣзжающихъ, ст. 3817—3828.

Гл. XI. О договорѣ залога, ст. 3829 и 3830.

Разд. XII. Требованія по договорамъ возмезднаго отчужденія, ст. 3831—4024.

Гл. I. О договорѣ купли, ст. 3831—3970. Отд. 1. Значеніе и принадлежности договора купли, ст. 3831—3960. I. Значеніе договора и личная способность договаривающихся, ст. 3831 и 3832. II. Предметъ договора купли, ст. 3833—3843. III. О покупной цѣнѣ, ст. 3844—3858. IV. Форма договора купли, ст.3859 и 3860. Отд. 2. Юридическія отношенія, истекающія изъ договора купли, ст. 3861—3888. I Положенія общія, ст. 3861—3871. II. Обязанности продавца, ст. 3872—3880. III. Обязанности покупщика, ст. 3881—3888. Отд. 3. Объ отмѣнѣ договора купли, ст. 3889—3897. I. Положенія общія, ст. 3889—3892. II. Отмѣна договора купли по причинѣ понесенія одною изъ сторонъ чрезмѣрнаго ущерба, ст. 3893—3897. Отд. 4. О побочныхъ при куплѣ договорахъ, ст. 3898—3943. I. О выговореніи продавцамъ отмѣны договора въ случаѣ невноса покупной платы, ст. 3898—3904. II. Объ отмѣнѣ купли вслѣдствіе болѣе выгодныхъ предложеній, ст. 3905—3921. III. Объ обратной куплѣ и обратной продажѣ, ст. 3922—3928. IV. Право преимущественной покупки, ст. 3929—3933. V. О куплѣ съ условіемъ испытанія или осмотра, ст. 3934—3938. VI. Объ отступленіи отъ купли по раскаянію, ст. 3939 и 3940. VII. Прочіе побочные договоры, ст. 3941—3943. Отд. 5. О продажѣ съ публичныхъ торговъ, ст. 3944—3970.

Гл. II. О договорѣ мѣны, ст. 3971—3980.

Гл. III. О договорѣ изданія, ст. 3981—3994. (отмѣнены).

Гл. IV. О договорѣ пожизненной ренты, ст. 3995—4018. Отд. 1. Значеніе и принадлежности договора пожизненной ренты, ст. 3995—4002. Отд. 2. Юридическія отношенія, истекающія изъ договора пожизненной ренты, ст. 4003—4010. Отд. 3. Прекращеніе договора пожизненной ренты, ст. 4011—4018.

Гл. V. О договорѣ поставки, ст. 4019—4024.

Разд. XIII. Требованія по договорамъ о предоставленіи пользованія, ст. 4025—4265.

Гл. I. О договорѣ аренды и найма, ст. 4025—4171. Отд. 1. Значеніе и виды договора аренды и найма, ст. 4026—4046. I. Предметъ договора, ст. 4026—4032. II. Объ арендной или наемной платѣ, ст. 4033—4039. III. Участвующіе въ договорѣ аренды и найма, ст. 4040 и 4041. IV. Форма договора аренды и найма, ст. 4042—4046. Отд. 3. Юридическія отношенія, истекающія изъ договора аренды и найма, ст. 4047—4102. I. Положенія общія, ст. 4047 4052. II. Обязанности отдающаго въ аренду или наемъ, ст. 4053—4068. III. Обязанности арендатора или нанимателя, ст. 4069—4102. А. Положенія общія, ст. 4069—4088. Б. Особыя обязанности арендатора вотчинъ, ст. 4089—4102. Отд. 4. Срокъ и окончаніе договора аренды и найма, ст. 4103—4130. Отд. 5. О договорѣ наслѣдственной аренды, ст. 4131—4154. Отд. 6. Объ арендѣ скота, ст. 4155—4171.

Гл. II. О договорѣ личныхъ послугъ, ст. 4172—4191. Отд. 1. Значеніе и принадлежность договора личныхъ послугъ, ст. 4172—4175. Отд. 2. Юридическія отношенія, истекающія изъ договора личныхъ послугъ, ст. 4176—4185. I. Обязанности несущаго послугу, ст. 4176—4181. II. Обязанности имѣющаго право на послугу, ст. 4182—4185. Отд. 3. Окончаніе договора личныхъ послугъ, ст. 4186—4191.

Гл. III. О договорѣ найма слугъ ст. 4192—4225. Отд. 1. Значеніе и существо договора найма слугъ, ст. 4192—4199. Отд. 2. Юридиче-

скія отношенія, истекающія изъ договора найма слугъ, ст. 4200—4213. I. Обязанности слугъ, ст. 4200—4205. II. Обязанности господъ, ст. 4206—4213. Отд. 3. Окончаніе договора найма слугъ, ст. 4214—4225.

Гл. IV. О договорѣ подряда, ст. 4226—4253. Отд. 1. Значеніе и сущность договора подряда, ст. 4226 и 4227. Отд. 2. Юридическія отношенія, истекающія изъ договора подряда, ст. 4228—4251. I. Обязанности подрядчика, ст. 4228—4241. II. Обязанности заказавшаго, ст. 4242.—4251. Отд. 3. Прекращеніе договора подряда, ст. 4252 и 4253.

Гл. V. О договорѣ перевозки кладей, ст. 4254—4265.

Разд. XIV. Требованія, возникающія изъ общности правъ, ст. 4266—4336.

Гл. I. О договорѣ товарищества, ст. 4266—4334. Отд. 1. Значеніе, виды и принадлежности договора товарищества, ст. 4266—4273. Отд. 2. Юридическія отношенія, истекающія изъ договора товарищества, ст. 4274—4316. I. Взаимныя обязанности товарищей, 4274—4310. А. Положенія общія, ст. 4274—4285. Б. Отношенія товарищества, основаннаго на общности всего имущества, ст. 4286—4293. В. Отношенія товарищества, образованнаго съ опредѣленными вкладами и на опредѣленную цѣль, ст. 4294—4310. II. Обязанности товарищей къ постороннимъ лицамъ, ст. 4311—4316. Отд. 3. Прекращеніе договора товарищества, ст. 4317—4334. I. О причинахъ прекращенія и послѣдствіяхъ онаго вообще, ст. 4317—4324. II. Объ одностороннемъ выходѣ изъ товарищества, ст. 4325—4330. III. О смерти одного изъ числа товарищей, ст. 4331—4334.

Гл. II. О прочихъ, сверхъ установленныхъ по договору, видахъ общности, ст. 4335 и 4336.

Разд. XV. О договорахъ основанныхъ на рискѣ, ст. 4337—4362.

Гл. I. О договорѣ игры, ст. 4337—4345.

Гл. II. О лотереѣ, ст. 4346—4352.

Гл. III. О закладѣ (пари), ст. 4353—4358.

Гл. IV. О договорѣ страхованія, ст. 4359—4362.

Разд. XVI. Требованія, возникающія отъ завѣдыванія чужими дѣлами, ст. 4363—4463.

Гл. I. О договорѣ уполномочія, ст. 4363—4414. Отд. 1. Значеніе и принадлежности договора уполномочія, ст. 4363—4374. Отд. 2. Юридическія отношенія, истекающія изъ договора уполномочія, ст. 4375—4402. I. Обязанности уполномоченнаго, ст. 4375—4392. II. Обязанности уполномочивающаго или довѣрителя, ст. 4393—4400. III. Юридическія отношенія сторонъ къ третьимъ лицамъ, ст. 4401 и 4402. Отд. 3. Окончаніе договора уполномочія, ст. 4403—4414. I. Отмѣна уполномочія, ст. 4404—4406. II. Отказъ отъ исполненія уполномочія, ст. 4407 и 4408. III. Смерть одной изъ сторонъ, ст. 4409—4414.

Гл. II. О совѣтѣ и рекомендаціи, ст. 4415—4418.

Гл. III. О договорѣ продажи съ рукъ, ст. 4419—4422.

Гл. IV. Объ управленіи чужими дѣлами безъ порученія, ст. 4423—4457. Отд. 1. Значеніе и принадлежности управленія чужими дѣлами безъ порученія, ст. 4423—4433. Отд. 2. Юридическія отношенія, истекающія изъ управленія чужими дѣлами безъ порученія, ст. 4434—4457. I. Обязанности управляющаго, ст. 4434—4448. II. Обязанности заступаемаго, ст. 4449—4457.

Гл. V. Объ отчетности, ст. 4458—4463.

Разд. XVII. О дареніи, ст. 4464—4504.

Гл. I. Значеніе и виды дарения, ст. 4464 и 4465.

Гл. II. О дареніи между живыми вообще, ст. 4466—4490. Отд. 1. О дарителяхъ и о предметахъ дарения, ст. 4466—4469. Отд. 2. Форма

даренія между живыми, ст. 4470—4474. Отд. 3. Послѣдствія дареній между живыми, ст. 4475—4481. Отд. 4. Объ отмѣнѣ даренія, ст. 4482—4490.

Гл. III. Особые виды даренія, ст. 4491—4504. Отд. 1. Дареніе всего имущества, ст. 4491—4494. Отд. 2. О дареніи, соединенномъ съ какимъ либо назначеніемъ, ст. 4495—4502. Отд. 3. О дареніяхъ въ вознагражденіе, ст. 4503 и 4504.

Разд. XVIII. О поручительствѣ, ст. 4505—4551.

Гл. I. Значеніе и принадлежности поручительства, ст. 4505—4508.

Гл. II. Послѣдствія поручительства, ст. 4509—4544. Отд. 1. Обязанности поручителя, ст. 4509—4516. Отд. 2. Права поручителя, ст. 4517—4544. I. Права поручителя въ отношеніи къ кредитору, ст. 4517—4536. II. Права поручителя, въ отношеніи къ главному должнику, ст. 4537—4544.

Гл. III. Прекращеніе поручительства, ст. 4545—4551.

Разд. XIX. Требованія, истекающія изъ особыхъ видовъ недозволенныхъ дѣйствій, ст. 4552—4566.

Гл. I. Требованія по поводу личныхъ оскорбленій, ст. 4552—4561. Отд. 1. Вознагражденіе за тѣлесныя поврежденія, ст. 4552—4557. Отд. 2. Право на вознагражденіе по преступленіямъ противъ личной свободы и противъ цѣломудрія женщинъ, ст. 4558 и 4559. Отд. 3. О вознагражденіи за оскорбленіе чести, ст. 4560 и 4561.

Гл. II. Требованія, истекающія изъ противозаконнаго поврежденія имущества, ст. 4562—4566.

Разд. XX. Требованія, истекающія изъ различныхъ основаній, ст. 4567—4600.

Гл. I. Объ отвѣтственности за вредъ, нанесенный выброшеніемъ вылитіемъ и паденіемъ, ст. 4567—4576.

Гл. II. О поврежденіяхъ, причиненныхъ животными, ст. 4577—4592.

Гл. III. О правѣ требовать показанія вещи, ст. 4593—4600.

Приложенія. Къ ст. 8 (прим.). — Сравнительная таблица приведенныхъ подъ статьями гражданскихъ узаконеній статей Уложенія о наказаніяхъ уголовныхъ и исправительныхъ, изд. 1857 г, съ указаніемъ соотвѣтствующихъ имъ статей Уложенія о наказаніяхъ и Устава о Наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями, изданныхъ послѣ 1857 г.

Къ ст. 1282 (прим. 3.) — Правила о порядкѣ совершенія сдѣлокъ по обмѣну чрезполосныхъ земель и сервитутамъ между владѣльцами фидеикоммиссныхъ и другихъ частныхъ имѣній въ Курляндской губерніи.

Къ ст. 2341 (прим. 1). — О разрѣшеніи владѣльцамъ фидеиком. имѣній отчуждать входящіе въ составъ сихъ имѣній крестьянскіе земельные участки, а также земли квотныя и шестидольныя.

Къ ст. 2554 (прим.). — Правила, на основаніи которыхъ могутъ быть отчуждаемы крестьянскіе арендные участки въ фидеикоммиссныхъ имѣніяхъ Курляндской губерніи.

Къ ст. 4024 (прим.). — Сравнительная таблица приведенныхъ подъ статьею 4024 статей I части X тома (зак. гражд.) изд. 1887, съ указаніемъ соотвѣтствующихъ имъ статей положенія о казенныхъ подрядахъ (т. X, ч. 1) изд. 1887 г.

Сравнительная таблица статей Свода Гражданскихъ Узаконеній губерній Прибалтійскихъ и соотвѣтствующихъ имъ статей 3 крестьянскихъ положеній Прибалтійскаго края.

Алфавитный указатель.

КНИГА ЧЕТВЕРТАЯ.

ПРАВО ТРЕБОВАНІЙ.

Введеніе.

2907. Подъ правомъ требованій разумѣется такое право, въ силу котораго одно лицо, — должникъ, — обязывается въ пользу другаго, — кредитора, — къ извѣстному дѣйствію, имѣющему матеріальную цѣнность.

а) Изъ содержанія 536, 537 и 2907 ст. слѣдуетъ вывести, что мѣстные законы въ отношеніи опредѣленія права вещнаго и обязательственнаго примыкаютъ къ общему (римскому) праву, согласно которому подъ вещнымъ правомъ понимается всякое право, направленное непосредственно на использованіе вещи (Verwertung), безъ участія третьяго лица. Вещное право имѣется тамъ, гдѣ вещь является непосредственнымъ объектомъ. Право собственности, сервитутъ, закладное право можно осуществить безъ того, чтобы собственникъ служащей вещи былъ обязанъ совершить какое либо дѣйствіе, и вѣрнымъ средствомъ для распознаванія вещнаго права служитъ разрѣшеніе вопроса о томъ, возможно ли дальнѣйшее осуществленіе права, въ случаѣ отреченія или оставленія собственникомъ служащей вещи, какъ это имѣетъ мѣсто при сервитутахъ, закладномъ правѣ, эмфитейзисѣ.

Напротивъ обязательственное право, хотя бы косвенно оно и направлено было на какой либо предметъ, непосредственно содержитъ въ себѣ только притязаніе на дѣйствіе лица. Понятіе «дѣйствія» «исполненія» является непремѣннымъ признакомъ каждаго обязательства и всегда предполагаетъ извѣстное усиліе воли, т. е. указываетъ на лицо; въ то время какъ вещное право никогда не заключается въ дѣйствіи, обязательственное право всегда непосредственно выражается въ дѣйствіи, и дѣло нисколько не мѣняется отъ того, что наряду съ вещными правами и при нихъ могутъ имѣть мѣсто и дѣйствія лица, а при обязательственныхъ правахъ — могутъ происходить самыя разнообразныя отношенія къ вещамъ. (Эрдманъ Z. d. R. № 5/74 г. стр. 146 слѣд.).

б) Изъ содержанія 2907 ст. слѣдуетъ, что къ существу обязательства или права требованія не принадлежитъ господство надъ опредѣленными дѣйствіями, которыми кредиторъ по произволу могъ бы такъ распоряжаться, какъ если бы они были отдѣлены отъ личности должника. Не дѣйствіе вообще, но дѣйствіе должника является предметомъ права требованія; поэтому послѣднее представляется не правомъ на дѣйствія вообще, но правомъ на какое либо дѣйствіе. Лицо, совершающее дѣйствіе, является составною частью обязательства, какъ и личность кредитора представляется составною частью первоначальнаго права требованія. Т. к. однако существеннымъ объектомъ права требованія представляется дѣйствіе должника, причемъ безразлично въ

пользу какого кредитора совершается дѣйствіе, то Сводъ, какъ и другія новѣйшія законодательства, допускаетъ замѣну личности кредитора безъ уничтоженія стараго обязательства.

Затѣмъ Сводъ требуетъ, чтобы дѣйствіе имѣло имущественную цѣнность. Поэтому требованія, не имѣющія никакого правоваго интереса недѣйствительны. Но законъ не требуетъ, чтобы предметъ требованія имѣлъ общую рыночную цѣнность (ср. 588 и слѣд. ст. и ст. 3455). Всякій интересъ, который непосредственно или косвенно отражается на имуществѣ кредитора, достаточенъ для образованія обязательства. Такъ напр. искъ объ обидѣ (ст. 4560 и 4561) только настолько входитъ въ гражданское право, насколько онъ можетъ отразиться на имуществѣ, на кредитѣ.

Подъ дѣйствіемъ какъ здѣсь, такъ и въ другихъ мѣстахъ Свода, слѣдуетъ понимать не только положительное, но и отрицательное проявленіе воли, т. е. упущеніе. (Эрдманъ IV стр. 1 и слѣд.).

в) Ст. 2907 не требуетъ, чтобы дѣйствіе имѣло имущественную цѣнность для кредитора, но требуется, чтобы оно вообще имѣло матеріальную цѣнность*), для того чтобы можно было постановить объ имуществ. взысканіи съ должника. Соотвѣтственно съ этимъ лицо, которому обѣщано согласно 3116 ст., пріобрѣтаетъ право на искъ и въ томъ случаѣ, если обѣщано было дѣйствіе въ пользу III лица. (Эрдманъ IV стр. 138).

г) Несомнѣнно, что для осуществленія права требованія необходима наличность со стороны кредитора правоваго интереса: напротивъ, въ основаніи требованія не долженъ лежать простой капризъ или просто желаніе повредить. (Цвингманъ IV стр. 274). Наконецъ при преслѣдованіи матеріальнаго интереса послѣдній долженъ быть точно опредѣленъ. (Бюнгнеръ ст. 2907.)

д) Приведенное въ ст. 2907 опредѣленіе права требованія является послѣдствіемъ неправильнаго изложенія l. 9 § 2 D. de statu lib. 40. 7., такъ какъ дѣйствіе, къ которому лицо можетъ быть обязано на основаніи права требованія, можетъ иногда и не имѣть матеріальной цѣнности. Какъ римскіе источники (l. 3 § 13 D. de hom. lib. exh. 43. 29), такъ и правовая практика даютъ примѣры такихъ правъ требованій, которыя не имѣютъ матеріальной цѣнности. Сюда же относится и приведенное въ ст. 4560 право обиженнаго требовать отъ обидчика извиненія или отказа отъ своихъ словъ. (Цвингманъ VI стр. 328.)

е) Ст. 2907 заключаетъ въ себѣ общее опредѣленіе того, что надо разумѣть подъ понятіемъ «права требованій» и описываетъ его какъ такое право, въ силу котораго должникъ обязывается въ пользу кредитора къ извѣстному дѣйствію, имѣющему матеріальную цѣнность; очевидно, подъ такое опредѣленіе подходитъ всякое договорное соглашеніе въ обширномъ смыслѣ и нѣтъ никакого основанія суду, при каждомъ поступленіи къ нему требованія объ исполненіи договора, входить въ разсмотрѣніе того, дѣйствительно ли лицо, требующее такого исполненія, заинтересовано въ предметѣ требованія. (Рез. Пр. С. по д. № 406/91 гр. Штакельберга.)

---

*) Въ отношеніи вещнаго права наличность такой цѣнности тре напр. ст. 1097 при установленіи сервитута.

2908. Права требованій основываются или на юридической сдѣлкѣ, или на недозволенномъ дѣйствіи другаго лица, или, наконецъ, на извѣстномъ отношеніи, дающемъ по закону такое право.

Примѣчаніе. Отношенія, изъ коихъ истекаютъ требованія, суть: соучастіе въ общей собственности (ст. 927—941), сонаслѣдованіе (ст. 2677—2762) и др. Въ настоящей книгѣ говорится преимущественно о юридическихъ сдѣлкахъ и о недозволенныхъ дѣйствіяхъ.

а) При переводѣ Остзейскихъ законовъ на русскій языкъ слово „Rechtsgeschäft" было передано словомъ «сдѣлка». Въ этомъ значеніи слово «сдѣлка» обнимаетъ собою не только договоры или соглашенія двухъ или нѣсколькихъ лицъ, но и односторонніе изъявленія воли, какъ, напр., духовное завѣщаніе, отказъ отъ права, обѣщаніе (pollicitatio), заявленія разнаго рода (отступленіе отъ договора, востребованіе долга, напоминаніе о платежѣ) и т. п. и въ этомъ значеніи слово «сдѣлка» утвердилось и въ литературѣ и въ судебной практикѣ. (Мотивы къ 56 ст. Пр. Гр. Ул. кн. I.)

б) Права требованій могутъ возникнуть еще и изъ другихъ, кромѣ указанныхъ въ 2908 ст., основаній, которыя могутъ склоняться или болѣе въ сторону правовой сдѣлки, или болѣе въ сторону недозволеннаго дѣйствія (delictum); въ первомъ случаѣ возникаютъ требованія какъ бы договорныя (quasicontractus), въ послѣднемъ случаѣ — требованія, вытекающія какъ бы изъ преступленій (quasidelictum). (Виндшейдъ II стр. 153.)

в) Подъ общее понятіе юридической сдѣлки, создающей право требованія м. б. подведено и признаніе, т. к. воля контрагента, направленная на установленіе безспорности права требованія м. б. опредѣлено правовою сдѣлкою. Какъ сдѣлка, признаніе не уничтожаетъ прежнее договорное отношеніе, но напротивъ признаетъ таковое со всѣми вытекающими изъ него требованіями существующимъ. Существо и правовое значеніе признанія заключается въ томъ, что признающій отнынѣ принимаетъ на себя обязательство не оспаривать въ будущемъ признанное имъ въ настоящее время существующимъ и этимъ обстоятельствомъ другой контрагентъ освобождается отъ необходимости ссылаться и доказывать первоначальное основаніе обязательства (causa antecedens). Какъ теорія, такъ и практика нынѣ безспорно признаютъ за признаніемъ самостоятельное, хотя и вытекающее изъ другаго обязательства, основаніе требованія и кредиторъ такимъ образомъ получаетъ: какъ 1) альтернативное право иска требовать исполненія обязательства или на основаніи первоначальн. долговаго обязательства или же на основаніи признанія; — такъ 2) кумулятивное право на основаніи обоихъ договорныхъ отношеній, но съ тѣмъ условіемъ, что съ исполненіемъ одного изъ этихъ договоровъ, — обязательство погашается по обоимъ. Договоръ признанія въ отношеніи силы, значенія, оспариваемости и прекращенія подчиняется общимъ правиламъ о долговыхъ договорахъ, но онъ не подходитъ подъ понятіе обновленія, при которомъ существующее право требованія отили измѣняется. Договоръ признанія напротивъ оставляетъ совершенно неприкосновеннымъ существующее право требованія и вступаетъ не на его мѣсто, но присоединяется къ послѣднему, ни въ чемъ его не измѣняя. Имущественныя сила и значеніе договора признанія и дѣйствительное его со-

держаніе заключаются не въ отмѣнѣ или измѣненіи, но въ охраненіи существующаго уже между контрагентами опредѣленнаго долговаго отношенія. Однако для правильнаго обоснованія иска на основаніи признанія требуется установленіе не только односторонняго признанія извѣстнаго долговаго отношенія, но и принятія этого признанія какъ самостоятельнаго основанія требованія. Это вытекаетъ изъ содержанія 3106 и 3276 ст. (Цвингманъ III № 462 IV № 535, VI № 1026). См. также Архивъ Зейфферта II № 35; III, 105; VII № 246, 302.

г) Выведенное стороною сальдо представляется въ первую очередь одностороннимъ актомъ заключенія счета, который лишь благодаря согласію или подтвержденію другой стороны получаетъ значеніе разсчета, взаимно связывающаго обоихъ контрагентовъ.

Для иска по сальдо не требуется ссылки на первоначальное основаніе долга. (Цвингманъ III № 344, VI № 1027).

д) Сущность контокоррентнаго отношенія заключается въ томъ, что самостоятельнымъ требованіемъ одной изъ сторонъ должно явиться заключительное сальдо, т. е. окончательный совокупный результатъ двустороннихъ дѣловыхъ отношеній. Отдѣльныя статьи контокоррента представляются не въ видѣ долга и платежа, но лишь какъ составныя части актива и пассива, которыя путемъ совокупнаго разсчета другъ съ другомъ даютъ въ окончательномъ выводѣ сальдо. Поэтому, при контокоррентномъ отношеніи предметомъ требованія не могутъ явиться отдѣльныя статьи, но лишь заключительное сальдо. (Цвингманъ III № 437.)

е) Въ торговомъ правѣ признаніе правильности сальдо м. произойти и безмолвно (ст. 2939, 2947); но для этого требуется, чтобы присланная контрагенту выпись изъ счета была составлена такъ, чтобы послѣдній имѣлъ полную возможность провѣрить взаимныя долговыя отношенія и сдѣлать соотвѣтствующія замѣчанія относительно отдѣльныхъ статей. Если послѣ принятія подобной выписи, въ которой сальдо представляется яснымъ выводомъ изъ подробно указанныхъ статей дебета и кредита по лучившій выпись контрагентъ молчитъ и продолжаетъ прежнія торговыя отношенія по прежнему безъ замѣчаній, то имѣется полное основаніе къ предположенію, что присланная выпись и не вызывала никакихъ замѣчаній съ его стороны и признана имъ правильною. (Endemann Handbuch III стр. 954 и 960). (Цвингманъ VIII № 1614).

РАЗДѢЛЪ ПЕРВЫЙ.

О юридическихъ сдѣлкахъ вообще.

Глава первая.

Значеніе, виды и принадлежности юридическихъ сдѣлокъ вообще.

2909. Юридическія сдѣлки суть дѣйствія, совершенныя дозволеннымъ образомъ для установленія, измѣненія или прекращенія извѣстныхъ юридическихъ отношеній.

а) Приведенное въ 2909 ст. опредѣленіе юридическ. сдѣлокъ не м. быть признано точнымъ, т. к. съ одной стороны для существованія юридич. сдѣлки вовсе не требуется, чтобы дѣйствія, направленныя къ установленію, измѣненію или прекращенію юридическ. отношеній, были дозволены. Такъ напр. лицо, завѣщающее, вопреки закону, свое наслѣдств. имущество лицу, не призванному къ законному наслѣдованію, совершаетъ юридическую сдѣлку, хотя послѣдняя и является недозволенною и можетъ быть оспорена. Съ другой стороны субъектомъ юридической сдѣлки можетъ быть только частное лицо и международныя правовыя сдѣлки не входятъ въ область гражданск. права. Поэтому болѣе правильнымъ опредѣленіемъ юридическ. сдѣлокъ слѣдуетъ признать такія частныя волеизъявленія, которыя предприняты въ цѣляхъ установленія, измѣненія или прекращенія юридическихъ отношеній. (Бюнгнеръ стр. 3.)

б) Письменное объявленіе на документѣ со стороны кредитора, о состоявшейся переуступкѣ его требованія, не является еще юридической сдѣлкой; для наличности таковой необходима самая передача документа. Поэтому кредиторъ, снабдившій долговое обязательство передаточной надписью, не теряетъ еще права считаться кредиторомъ, доколѣ онъ не выпустилъ обязательства изъ рукъ. (Цвингманъ V стр. 215.)

2910. Въ каждой юридической сдѣлкѣ предполагается или воля обѣихъ участвующихъ въ ней сторонъ, слѣдовательно обоюдное согласіе кредитора и должника, или одностороннее изъявленіе воли послѣднимъ. Къ первому разряду принадлежатъ договоры, а ко второму — обѣщанія (Pollicitatio).

а) Понятіе договора нельзя ограничивать только обязательственнымъ правомъ. Рядомъ съ обязательственными договорами имѣются договоры брачные и д. о наслѣдованіи. Договоръ обозначаетъ лишь правовую форму для двусторонныхъ юридическихъ сдѣлокъ.

Двустороннія юридическія сдѣлки по общему правилу не отмѣняемы, тогда какъ одностороннія м. б. отмѣняемы: къ послѣднимъ въ особенности относятся сдѣлки на случай смерти (mortis causa negotia). (Бюнгнеръ стр. 4.)

б) Нельзя признавать договоръ найма одностороннею сдѣлкою въ виду наличности одной только подписи подъ нимъ, такъ какъ 2910 и 2936 статьи вовсе не ставятъ непремѣннымъ условіемъ двусторонней сдѣлки наличности двухъ, по крайней мѣрѣ, подписей (рез. Пр. С. 10 мая 1912 г. по дѣлу Пекарева № $^{639}/_{912}$ г.).

2911. При каждой юридической сдѣлкѣ принимаются во вниманіе участвующія въ ней лица (а), предметъ оной (б), изъявленіе на нее воли (в), составныя ея части (г) и наконецъ, форма (д).

(а) См. ниже гл. 2. — (б) Гл. 3. — (в) Гл. 4. — (г) Гл. 5. — (д) Гл. 6.

Глава вторая.

О лицахъ участвующихъ въ сдѣлкѣ.

2912. Для законной силы сдѣлки, участвующіе въ ней должны соединять въ себѣ съ правоспособностью свободу воли и право располагать своимъ имуществомъ и своими дѣйствіями.

а) Лицо неправоспособное лишено также и свободы воли, — обратное можетъ и не быть. Располагающимъ свободною волею признается тотъ, кто изъявленіемъ своей воли способенъ вызвать правовое дѣйствіе; правоспособность и свобода воли являются свойствами только лица, но не вещи, которая вслѣдствіе сего и не можетъ сама нарушать чужихъ правъ, но можетъ лишь являться средствомъ для такого нарушенія. (Бюнгнеръ стр. 5 Цвингманъ VII № 1335.)

б) Если изъ содержанія 2912 и 2916 ст. и вытекаетъ, что сдѣлки, заключаемыя лицами, состоящими подъ властью родителей, опекою или попечительствомъ, лишены законной силы то это, за исключеніемъ случая, предусмотрѣннаго спеціально въ ст. 29, не касается совершеннолѣтнихъ женъ, такъ какъ мужъ, по ст. 11, признается опекуномъ жены лишь въ особомъ смыслѣ, поясняемомъ въ той же статьѣ словами: совѣтникъ или ассистентъ; какъ бы то ни было, примѣненіе ст. 2912 и 2916 къ совершеннолѣтнимъ замужнимъ женщинамъ поставило бы статьи эти въ непримиримое противорѣчіе со ст. 55, 2957 и 2956 (рѣш. Гр. Касс. Деп. № $^{75}/_{1911}$ г.).

2913. Правоспособными въ отношеніи къ юридическимъ сдѣлкамъ признаются не только физическія, но и юридическія лица.

См. выше ст. 713.

а) Правоспособность человѣка начинается съ рожденія и продолжается до его смерти. Эмбріонъ неправоспособенъ, но если ему предназначаются какія либо права, то таковыя считаются доставшимися ему какъ правоспособному субъекту, если дитя родится затѣмъ живымъ, причемъ вопросъ о жизнеспособности его не играетъ роли.

Отчасти неправоспособными признаются лица, присужденныя къ лишенію всѣхъ особенныхъ лично и по состоянію присвоенныхъ правъ и преимуществъ (ст. 43 Улож. о наказ.). (Бюнгнеръ стр. 6.)

б) Юридическимъ лицамъ не м. принадлежать лишь тѣ права, которыя тѣсно связаны съ человѣческою личностью, напр., права, вытекающія изъ союза семейственнаго. Но юридическія лица м. имѣть и дѣйствительно имѣютъ разнообразныя л и ч н ы я права: не говоря уже о правахъ политическихъ, принадлежащихъ напр. государству, земскимъ и городскимъ обществамъ (право мѣстн. общ. упр.), даже частнымъ обществамъ принадлежатъ по закону извѣстныя л и ч н ы я права, напр., по принятію и исключенію членовъ, право на имя и фирму, печать (не въ смыслѣ только имущественнаго, а именно личнаго права), права, связанныя съ опредѣленнымъ мѣстопребываніемъ (jura domicilii), право быть повѣреннымъ, душеприказчикомъ и т. п.; ученымъ обществамъ могутъ принадлежать авторскія права, также не въ смыслѣ только имущественнаго, но и личнаго права; наконецъ

законъ охраняетъ честь юридическихъ лицъ отъ оскорбленій, ихъ кредитъ и т. п.

По вопросу о томъ, способно ли юридическое лицо къ совершенію сдѣлокъ и имѣетъ ли оно дѣеспособность (Handlungs или Geschäftsfähigkeit) Сводъ мѣстн. узак. держится распространеннаго имѣнія*), что юридическое лицо, лишенное реальной воли не можетъ совершать сдѣлокъ, уподобляясь въ этомъ отношеніи тѣмъ физическимъ лицамъ, которые ограничены въ своей дѣеспособности и за которыхъ сдѣлки совершаютъ законные ихъ представители (ст. 2918, 636).

Ни одно юридическое лицо не м. существовать безъ наличности органовъ, которые, посредствомъ заключенныхъ ими сдѣлокъ способствуютъ осуществленію поставленной юридическому лицу цѣли и устанавливаютъ для него права и обязанности.

Единственная важная въ юридическомъ отношеніи особенность въ положеніи юридическаго лица заключается въ томъ, что оно не можетъ считаться способнымъ къ заключенію всѣхъ вообще сдѣлокъ. Юридическому лицу доступны не всѣ гражданскія права; напротивъ, большій или меньшій кругъ тѣхъ правоотношеній, въ которыя оно можетъ вступать, опредѣляется особенностями данной корпораціи или даннаго установленія, и, главнымъ образомъ, той цѣлью, ради которой они возникаютъ. Соотвѣтственно этому и кругъ тѣхъ сдѣлокъ, которыя м. б. совершены отъ имени юридич. лица, опредѣляется по индивидуальнымъ его особенностямъ. (Мотивы къ ст. 13 Пр. Гр. Ул. кн. I.)

2914. Свобода воли, т. е. способность что либо предпринимать или дѣйствовать намѣренно и обдуманно, можетъ или совсѣмъ не существовать, или быть только временно омрачена. Первое имѣетъ мѣсто у дѣтей ниже семилѣтняго возраста, а также у умалишенныхъ, кромѣ свѣтлыхъ промежутковъ; послѣднее — у лицъ, находящихся въ состояніи опьяненія или въ сильномъ раздраженіи. Посему совершенныя въ такомъ состояніи сдѣлки не обязательны.

а) Какъ видно изъ сопоставленія 2914 и 3286 ст. ст., правовая сдѣлка, совершенная въ состояніи такого опьяненія, которое исключаетъ свободу воли необязательно, но совершенные въ такомъ состояніи преступленіе или проступокъ вмѣняются въ вину. Для признанія правовой сдѣлки, совершенной въ состояніи опьяненія необязательною, — не нужно, чтобы наступило дѣйствительное безпамятство; достаточно если опьяненіе вызвало неспособность здраво и разумно мыслить и желать**). (Эрдманъ I стр. 186. Цвингманъ IV—235, VI—1020.)

---

*) Въ послѣднее время получаетъ все большій вѣсъ другое мнѣніе, усматривающее въ юридическомъ лицѣ реальную собирательную личность (reale Gesammtperson), съ реальною волею, носителями которой являются общее собраніе чиновъ корпораціи и правленіе установленія (Gierke Deutsch. Privat. recht I стр. 518; Dernburg Bürgerliches Recht I стр. 171). Указанное различіе мнѣній, важное для правильной конструкціи понятія юридическаго лица, непредставляетъ однако большого практическаго значенія.

*) Въ отношеніи опьяненія ст. 2914 ссылается на C. 7. Caus. XV q. I. (nesciunt quid loquantur, qui nimio vino indulgent jacent sepulti“ и на c. 14 X de vita III. 1 (cum ebrietas et mentis induent exilium“ Основываясь на этихъ источникахъ юристы, Mühlenbruch, (Pand R. § 91) Glück (Pand. Comment IV. стр.

б) Правовая сдѣлка можетъ быть оспорена по причинѣ опьяненія лишь въ томъ случаѣ, если опьяненіе вызвало полное отсутствіе сознанія; состояніе же легкаго опьяненія еще не лишаетъ лицо свободы воли. (Цвингманъ т. IV № 577.) Точно также для недѣйствительности сдѣлки вслѣдствіе раздраженія, послѣднее должно довести лицо до состоянія невмѣняемости. (Виндшейдъ II стр. 163.)

2915. Юридическія сдѣлки, заключенныя глухими, нѣмыми, глухонѣмыми, слѣпыми и имѣющими другіе физическіе недостатки, признаются дѣйствительными, пока не будетъ доказано, что лица сіи во время совершенія сдѣлки не имѣли должнаго о цѣли ея понятія и не могли опредѣлительно выразить свою волю.

Право глухонѣмыхъ составлять завѣщаніе зависитъ отъ способности ихъ ясно выразить свою волю (ст. 1986). Слѣпые, нѣмые и глухіе не м. б. опекунами (ст. 315) и свидѣтелями при завѣщаніи (ст. 2064).

2916. Неспособными располагать своимъ имуществомъ и своими дѣйствіями признаются всѣ, состоящіе подъ властью родителей, или подъ опекою либо попечительствомъ.

а) Несостоятельный должникъ лишается права распоряженія лишь относительно того имущества, которое принадлежитъ къ конкурсной массѣ; относительно же остального имущества, не поступающаго въ конкурсъ, равно какъ и будущаго имущества, должникъ сохраняетъ право распоряженія, заключенія сдѣлокъ, предъявленія исковъ и вступленія въ отвѣтъ. Это право временными правилами о произв. дѣлъ о несост. въ Приб. губ. (ст. 5) сохранено и на будущее время, сообразно съ чѣмъ измѣнена и 21 ст. Уст. Гр. С. (см. 1803, ст. У. Гр. Суд.). Иски, касающіеся имущества не вошедшаго въ конкурсную массу, подчиняются общимъ правиламъ о подсудности по мѣсту жительства несостоятельнаго или нахожденія этого имущества. (Пол. о прим. суд. уст. стр. 59 и 67.)

б) Переходъ къ кредиторамъ права должника управлять и распоряжаться имуществомъ, входящимъ въ составъ конкурсной массы, влечетъ за собою необязательность для кредиторовъ всѣхъ распоряженій этимъ имуществомъ, совершенныхъ должникомъ послѣ открытія конкурса. При этомъ однако лишеніе должника права управлять и распоряжаться своимъ имуществомъ, входящимъ въ конкурсную массу, не является послѣд-

---

56, XXXIII стр. 360) Stryk, Carpzow и др. приходятъ къ заключенію, что лишь опьяненіе въ высокой степени („extreme ebrii qui nesciunt, quid loquantur“ можетъ быть приравнено къ лишенію разума или сознанія, и что заключенныя лицами въ такомъ состояніи опьяненія сдѣлки должны быть признаваемы недѣйствительными.

Германскіе суды (какъ видно изъ Архива Зейфферта III № 4 XXVIII № 193 и 194) держатся того же взгляда, причемъ признавали сдѣлку необязательною при умѣренномъ опьяненіи контрагента лишь въ томъ случаѣ, если былъ показанъ dolus со стороны противной, напоившей своего контрагента со спеціальною цѣлью. Поэтому при ссылкѣ на состояніе опьяненія должно быть доказано, что опьяненный не понималъ и не сознавалъ значенія совершаемаго и что совершаемое не было выраженіемъ его воли. *Прим. составителя.*

ствіемъ ни ограниченія, ни, тѣмъ болѣе, прекращенія дѣеспособности должника, а наступаетъ въ силу признанной закономъ неспособности должника распоряжаться тою частью имущества, которая обращается на удовлетвореніе кредиторовъ. Слѣдовательно эта неспособность должника распоряжаться имуществомъ представляется лишь ограниченною, какъ по своему предмету (имущество, входящее въ составъ конкурсной массы), такъ и по времени (на время конкурсн. производства) и по кругу лицъ (кредиторы, заявившіе свои претензіи въ конкурсѣ), а потому необязательность распоряженій несостоятельнаго должника имуществомъ, входящимъ въ составъ конкурсной массы, м. б. также ограниченною. Нѣтъ никакихъ основаній признавать распоряженіе несостоятельнаго должника необязательнымъ и для него самого и для того лица, предъ которымъ распоряженіе совершено, если лицо это не принадлежитъ вмѣстѣ съ тѣмъ къ числу конкурсн. кредиторовъ. Въ виду сего ст. 6 врем. прав. о произв. дѣлъ о несостоят. и установлено, что всѣ распоряженія имуществомъ, входящимъ въ составъ конкурсной массы, совершенныя должникомъ по заявленіи подлежащему Суду просьбы объ объявленіи его несостоятельнымъ, признаются ничтожными въ отношеніи конкурсныхъ кредиторовъ, но сохраняютъ для должника и договорившагося съ нимъ третьяго лица присвоенную имъ силу. (Времен. прав. о произв. дѣлъ о несост. стр. 270). (См. разъясн. къ 1572 ст.).

в) Неспособность располагать имуществомъ можетъ зависѣть не только отъ лица, но и отъ вещи, если для осуществленія этой способности вещь предварительно должна находиться въ распоряженіи правоваго субъекта. Поэтому то кредиторы дѣтей, живущихъ въ продолжающейся имущественной общности съ пережившимъ родителемъ, не могутъ обращать взысканіе на общую массу, доколѣ общность имущества продолжается. (Цвингманъ т. I № 57.) Точно также несостоятельный должникъ лишенъ права распоряженія имуществомъ, принадлежащимъ къ конкурсной массѣ, откуда слѣдуетъ, что признаніе правильною со стороны несостоятельнаго должника конкурсной претензіи не имѣетъ силы судебнаго признанія, но можетъ лишь считаться доказательствомъ, значеніе котораго подлежитъ оцѣнкѣ суда. (Цвингманъ т. I № 109.)

г) Такъ какъ различіе пола не вызываетъ различія въ обсужденіи частно правныхъ отношеній, — то лица женскаго пола, не состоящія подъ родительскою властью, опекою или попечительствомъ, могутъ обязываться наравнѣ съ лицами мужскаго пола, не нуждаясь для сего въ содѣйствіи совѣтника. (Цвингманъ т. VI № 1009.) Ср. объясн. къ ст. 512.

д) Ст. 2912 и 2916 не имѣютъ въ виду совершеннолѣтнихъ женъ, т. к. мужъ по ст. 11 признается опекуномъ жены лишь въ особомъ смыслѣ, поясняемомъ въ той же ст. словами: совѣтникъ или ассистентъ (Ehevogt, ehelicher Beirath oder Assistent); примѣненіе ст. 2912 и 2916 къ совершеннолѣтнимъ замужнимъ женщинамъ поставило бы статьи эти въ непримиримое противорѣчіе съ ст. 55 и съ ст. 2957 и 2956, согласно коимъ женщинамъ невѣдѣніе закона м. служить оправданіемъ или въ тѣхъ случаяхъ, когда онѣ не имѣли возможности пріобрѣсти подлежащія юридическія знанія, или въ случаяхъ, именно въ законѣ опредѣленныхъ, т. е. напримѣръ при отчужденіи безъ

согласія мужа отдѣльнаго недвижимаго имѣнія, къ каковымъ случаямъ выдача долговаго обязательства по смыслу ст. 55 не относится. (Рѣш. Гр. К. Д. № 75/911 г.) (см. также С. Завадскій Ж. М. Ю. февр. 1912 г.).

2917. Вступать въ юридическія сдѣлки дозволяется каждому не только лично, но и чрезъ заступающихъ мѣсто, дѣйствіями коихъ могутъ быть какъ пріобрѣтаемы въ пользу заступаемыхъ ими извѣстныя права, такъ и налагаемы на нихъ извѣстныя обязанности.

2918. Мѣсто лицъ, не соединяющихъ въ себѣ исчисленныхъ въ ст. 2914 и 2916 условій, заступаютъ, при юридическихъ сдѣлкахъ, ихъ родители, опекуны или попечители, а мѣсто лицъ юридическихъ — ихъ законные органы и представители.

а) Т. к. послѣдняя часть 2918 ст. о заступленіи юридическихъ лицъ ихъ законными органами и представителями не соотвѣтствовала правилу 27 ст. Уст. Гр. С., согласно которому общества, товарищества и компаніи (т. е. лица юридическія) ищутъ и отвѣчаютъ на судѣ не иначе, какъ въ лицѣ особаго повѣреннаго, — то статья 27 Уст. Гр. Суд. и была дополнена статьею 1804 Уст. Гр. Суд. (Пол. о преобр. с. ч. стр. 60.)

б) Въ ст. 15 прим. къ 1899 ст. Уст. Гр. Суд. не сказано, къ кому именно долженъ быть предъявленъ искъ о выдѣлѣ вещей изъ конкурсной массы. Нѣтъ достаточнаго основанія для признанія, что такой искъ можетъ быть предъявленъ только къ конкурсн. управленію. Изъ содержанія ст. 223 и 289 У. Гр. Суд. вытекаетъ, что и упомянутые иски о выдѣлѣ, по закону предъявляются къ лицу несостоят. должника. Повѣстка же судомъ д. б. доставлена завѣдующему по опредѣленію суда дѣлами несостоятельнаго, т. е. до учрежденія конкурсн. управленія присяжн. попечителю (ст. 521 У. Суд. Торг.), а затѣмъ конкурсн. управленію, или если таковое не можетъ быть выбрано по недостатку кредиторовъ, то опять таки присяжн. попечителю (ст. 15 прил. III къ ст. 1400 У. Гр. Суд.). Въ виду сего, истецъ, при предъявленіи иска о выдѣлѣ къ лицу несостоятельн. должника, можетъ просить о вызовѣ въ судъ конкурсн. управленія, а до его учрежденія — присяжнаго попечителя (ст. 15 прил. III къ ст. 1400 Уст. Гр. Суд.). Но если попечителя, до учрежденія конкурсн. упр. судомъ назначено не было, то истецъ, обязанный предъявить искъ въ 4-мѣсячный срокъ, — м. просить о пріостановленіи производства впредь до присвоенія попечителю полномочія, указ. въ ст. 521 У. Торг. Суд. и ст. 15 прил. III къ 1400 ст. прим. У. Гр. Суд. или до назначенія конкурсн. управленія (см. разъясн. Пр. С. № 290/78 по аналогичн. случаю).

Что касается ст. 21 Уст. Гр. Суд., то изъ сопоставл. этой статьи со ст. 17 У. Гр. Суд. вытекаетъ, что законодатель имѣлъ въ виду указать въ 21 ст. главн. образомъ на то, что въ видѣ исключенія изъ общаго правила, несостоятельный должникъ не признается способнымъ отыскивать и защищать свои права на судѣ (кромѣ случая, указаннаго во II ч. 21 ст.). Но изъ этой ст. нельзя дѣлать того заключенія, будто единственнымъ представителемъ несостоятельнаго и конкурсн. массы является конкурсное управленіе. (Рѣш. Гр. К. Д. Пр. С. по д. № 26/903 ф. Дерфельдена.)

Глава третія.

О предметѣ юридическихъ сдѣлокъ.

2919. Предметомъ юридической сдѣлки можетъ быть дѣйствіе какъ положительное, такъ и отрицательное, и какъ имѣющее цѣлью установленіе или передачу вещнаго права, такъ и что либо другое.

а) Хотя 2919 ст. и говоритъ о дѣйствіи, какъ предметѣ юридической сдѣлки, но въ дѣйствительности дѣйствіе является предметомъ права требованія. Опредѣленіе 2919 ст. примѣнимо лишь къ обязательственнымъ правамъ, но оно не подходитъ къ случаямъ перенесенія вещныхъ правъ, гдѣ объектомъ является непосредственно вещное право (право собственности, закладное право, сервитутъ), а не дѣйствіе. Напр. овладѣніе хотя и является само дѣйствіемъ, но не имѣетъ своимъ предметомъ дѣйствіе. Сводъ вообще, говоря о предметѣ юридическихъ сдѣлокъ, имѣетъ въ виду или предметъ требованія (обязательства) или предметъ дѣйствія. (См. разъясн. къ 2925 ст.).

Затѣмъ въ послѣдней части 2919 ст. какъ бы дѣлается указаніе на старое римское различіе дѣйствій, заключающихся въ доставленіи — dare (въ предоставленіи вещнаго права) и въ совершеніи — facere (во всякой другой дѣятельности). Такимъ образомъ дѣйствія могутъ носить самый разнообразный характеръ. Они лишь должны имѣть имущественную цѣнность (ст. 2907), должны отвѣчать требованіямъ 2922 ст. и д. быть возможны (ст. 2920). (Эрдманъ IV стр. 8).

б) Только такое дѣйствіе, которое вызываетъ законное послѣдствіе, является юридическою сдѣлкою. Если дѣйствіе выражается въ совершеніи чего либо, то оно называется положительнымъ, а если — въ упущеніи, то отрицательнымъ. Послѣднее дѣйствіе представляется всегда длительнымъ, тогда какъ положительное дѣйствіе можетъ, но можетъ и не быть длящимся. Затѣмъ содержаніе положительнаго дѣйствія можетъ быть различнымъ, и римское право въ этомъ отношеніи различало дѣйствія «dare», «facere» и «praestare», причемъ понятіе «praestare» по господствующему нынѣ мнѣнію составлялось изъ «dare» и «facere». (Бюнгнеръ стр. 9).

2920. Предметомъ права требованія можетъ быть только что либо возможное, въ противномъ же случаѣ вся юридическая сдѣлка считается недѣйствительной. Впрочемъ нѣтъ необходимости, чтобы предметъ сдѣлки уже существовалъ во время ея заключенія; ее дозволяется совершать и относительно такихъ вещей, которыя появятся лишь въ будущемъ.

а) Ст. 2920, требуя, чтобы предметомъ права требованія являлось дѣйствіе возможное, — отнюдь не имѣетъ въ виду, что такая возможность уже должна быть на лицо въ моментъ возникновенія права требованія. Вполнѣ допустимы права и на такія дѣйствія, которыя для должника въ данный моментъ могутъ представиться невозможными, но которыя могутъ уже

впередъ стать объектомъ обязательства на случай, если они сдѣлаются впослѣдствіи возможными, точно также какъ допустимо соглашеніе и относительно вещей изъятыхъ изъ обращенія (ст. 2921) на тотъ случай, если они потеряютъ свой запретный характеръ. Статья 2920 и здѣсь ошибочно говоритъ о вещахъ вмѣсто дѣйствіяхъ, допуская смѣшеніе предмета требованія и предмета дѣйствія (см. объясн. къ 2925 и 2919 ст.). Хотя главный случай невозможнаго дѣйствія и выражается въ доставленіи несуществующей вещи, но случай этотъ не единственный. (Ср. также 3142 ст.). (Эрдманъ IV стр. 9).

б) Понятіе недѣйствительности сдѣлки обнимаетъ какъ «ничтожность» такъ и оспоримость сдѣлки. Ничтожная правовая сдѣлка не создаетъ никакихъ правовыхъ послѣдствій, между тѣмъ какъ сдѣлка могущая быть лишь оспоренною (т. е. сдѣлка относительно недѣйствительная) создаетъ таковыя, но они м. б. устранены при возбужденіи соотвѣтственнаго спора. (Бюнгнеръ стр. 9) ср. объясн. къ 3016 ст.).

2921. Предметомъ юридической сдѣлки можетъ быть только то, что не изъято изъ обращенія; въ противномъ случаѣ она признается недѣйствительною.

а) Предметомъ юридической сдѣлки можетъ быть и соглашеніе относительно предметовъ, изъятыхъ изъ обращенія, если только соглашеніе состоялось въ предположеніи и на тотъ случай, что предметы эти поступятъ въ оборотъ. Ст. 3143, относящаяся сюда, говоритъ о лишь о случаѣ безусловнаго соглашенія относительно вещей изъятыхъ изъ обращенія. Съ другой стороны контрагентъ, незнавшій о внѣоборотности вещи, можетъ вмѣсто условленнаго дѣйствія требовать вознагражденіе. (Эрдманъ IV стр. 10) ср. также ст. 3148.

б) Въ силу извѣстнаго правила: „jus publicum privatorum pactis mutari non potest“ предметомъ юридической сдѣлки не м. б. отмѣна установленныхъ публичнымъ правомъ юридическихъ положеній, ибо юридическія сдѣлки устанавливаютъ право, но не м. создавать правовыхъ положеній (Rudorff I стр. III; Бюнгнеръ стр. 10).

в) Дѣйствія должностныхъ лицъ вообще не м. быть предметомъ имуществ. сдѣлки и потому всякое договорное соглашеніе, клонящееся къ предоставленію должностн. лицу за его должностныя дѣйствія какой-либо имуществ. выгоды, внѣ опредѣленнаго въ законѣ вознагражденія, является въ основѣ незаконнымъ и потому недѣйствительнымъ (2921 и 2922 ст. III ч. и 1529 ст. I ч. X т.). (Указъ Пр. С. по д. № 103/91 Ап. I Балашова).

2922. Дѣйствія недозволенныя и неприличныя, которыхъ цѣль противна религіи, законамъ и добрымъ нравамъ, или которыя направлены къ тому, чтобы обойти законъ, не могутъ быть предметомъ юридической сдѣлки, подъ опасеніемъ недѣйствительности оной. Сравни также статьи 3159, 3183 и 3214.

а) Недѣйствительнымъ представляется договоръ, въ силу котораго кто либо обязуется осуществить свое право выкупа недвижимости въ интересахъ и пользу другаго лица. (Цвингманъ III стр. 95).

б) Подписка, данная изобрѣтателемъ аппарата или машины своему контрагенту, что онъ никогда и нигдѣ не используетъ своего изобрѣтенія въ пользу третьихъ лицъ и не будетъ заниматься конструкціей аппаратовъ или машинъ, направленныхъ къ той же цѣли, какъ и его изобрѣтеніе,—должна считаться недѣйствительною какъ противорѣчащая добрымъ нравамъ, ибо подобною сдѣлкою ставится на всегда препятствіе дальнѣйшему развитію духовныхъ способностей лица, какъ въ интересахъ его собственнаго существованія, такъ и въ интересахъ развитія машинной техники.

Такая подписка лица, заключающая въ себѣ отказъ лица на всю свою жизнь отъ извѣстной продуктивной дѣятельности должно считаться ограниченіемъ его личной свободы — и потому въ такомъ размѣрѣ должна считаться противною добрымъ правомъ и лишенною настолько силы, что и обусловленная въ случаѣ нарушенія подписки неустойка, за силою той же 2922 ст. не м. б. присуждена. (Цвингманъ VI № 1040).

в) При разъясненіи ст. 389 Учр. Суд. Установл. Правит. Сенатъ нашелъ, что въ число обязанностей Суда входитъ попеченіе о томъ, чтобы лица, признанныя непригодными для защиты интересовъ тяжущихся, не противодѣйствовали заботѣ правительства о лучшемъ устройствѣ представительства тяжущихся и не присвоили себѣ окольными путями того права, которымъ они не могутъ пользоваться. Поэтому, если судъ установитъ, что уступка истцомъ части своего иска постороннему лицу является фиктивною и совершена въ видахъ предоставленія этому лицу непринадлежащаго ему права на веденіе чужаго дѣла, то на одномъ этомъ основаніи онъ въ правѣ не допустить означенное лицо къ участію въ дѣлѣ не только въ качествѣ повѣреннаго, но и въ качествѣ соистца, за отсутствіемъ у него дѣйствительнаго матеріальнаго интереса въ дѣлѣ, т. к. переуступка иска, какъ направленная къ нарушенію общегосударств. интересовъ, признается ничтожною. (Рѣш. Гр. К. Д. Пр. С. № $^{86}/_{907}$ г. и № $^{120}/_{78}$ г.).

г) Признаніе переуступки истцомъ своего иска III лицу, занимающемуся веденіемъ чужихъ дѣлъ, недѣйствительнымъ, какъ совершенной въ обходъ закона, изложеннаго въ 406[18] ст. Учр. Суд. Уст. вполнѣ оправдывается ст. 2922 III ч. (Рез. Пр. С. по д. № $^{327}/_{901}$ г. Мейенберга).

д) Дѣйствія лица, покупающаго недвижимость, зная о неукрѣпленныхъ въ законномъ порядкѣ правахъ III лица на эту недвижимость, не могутъ быть названы недозволенными и неприличными въ смыслѣ ст. 2922, точно такъ же, какъ и договоръ о такой куплѣ-продажѣ не можетъ быть признанъ установляющимъ что-либо противозаконное, безнравственное или безчестное въ смыслѣ ст. 3214. (Ук. Пр. С. по д. № $^{180}/_{95}$ Ап. I Виллемовъ). Ср. объясн. къ 3016 ст.

е) Искъ фактора изъ евреевъ, предъявленный къ отцу новобрачной и мужу ея, также изъ евреевъ, о вознагражденіи его, по обычаю, въ размѣрѣ извѣстн. %-а съ даннаго новобрачной приданаго, за принятое имъ на себя посредничество при заключеніи брака, можетъ быть отвергнутъ въ виду признанія такого посредничества противнымъ добрымъ нравамъ. Посредничество къ устройству брака признано Пр. Сенатомъ (№ $^{70}/_{67}$, № $^{292}/_{69}$, № $^{403}/_{70}$, № $^{761}/_{71}$, № $^{230}/_{77}$, № $^{124}/_{89}$) противнымъ благочинію и нравственности. Посредникъ принимаетъ на себя за плату обязанность устроить бракъ между лицами, изъ коихъ по меньшей мѣрѣ одно еще не имѣетъ къ тому распо-

ложенія, т. е. принимаетъ на себя подѣйствовать на чувства, волю и разумъ одного изъ нихъ; если это ему удалось, то дѣйствія его противны нравственности; если не удалось, то не за что его и вознаграждать. Бракъ вообще не м. быть предметомъ гражданск. сдѣлки и въ вышеперечисленныхъ рѣшеніяхъ Пр. Сенатъ призналъ невозможнымъ и присужденіе вознагражденія свахѣ за содѣйствіе къ устройству брака. (Рѣш. Гр. К. Д. № 82/99 Рохлина).

ж) Не можетъ быть почитаемо безнравственнымъ обѣщаніе вознагражденія въ томъ или иномъ видѣ, являющееся не средствомъ обольщенія, а средствомъ уменьшить невыгодныя для дѣвицы послѣдствія уже совершившагося обольщенія, какъ равно и обѣщаніе возмѣщенія расходовъ по поѣздкѣ для отдачи ребенка въ воспитательный домъ (рез. Пр. С. 8 янв. 1910 г. по д. Авотъ № 6657/909 г.). (См. разъясненія подъ ст. 152 и ст. 3291.

з) Ст. 51[7] и 51[8] Уст. о наказ. не могутъ быть примѣнены къ продажѣ крѣпкихъ напитковъ изъ буфетовъ клуба или обществ. собранія. Въ виду сего и ст. 2922 не можетъ быть распространена на долговыя отношенія, вытекающія изъ продажи клубнымъ буфетомъ спиртныхъ напитковъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 86/904 г.).

2923. Предметъ обязательства, равно какъ и самое выполненіе онаго, не могутъ быть предоставлены произволу одного должника.

Не слѣдуетъ смѣшивать произволъ съ усмотрѣніемъ; поэтому, если опредѣленіе времени совершенія дѣйствія, предмета послѣдняго и т. п. предоставлены усмотрѣнію должника, — что при сомнѣніи предполагается,— то разрѣшеніе спорныхъ вопросовъ эвентуально подлежитъ разрѣшенію суда. (Эрдманъ IV стр. 10, 160).

2924. Въ случаѣ совершенной неопредѣлительности предмета сдѣлки, она не имѣетъ никакой силы.

а) Не требуется, чтобы предметъ дѣйствія, или самое дѣйствіе непремѣнно съ самаго начала были вполнѣ опредѣленны. Требуется лишь, чтобы въ самомъ обязательствѣ заключались такія данныя, которыя давали бы возможность опредѣлить ихъ. Хотя законъ въ послѣдующихъ статьяхъ 2925, 2926 и говоритъ о вещахъ какъ предметахъ требованія, умалчивая о другихъ возможныхъ случаяхъ (напр. принятіе на себя работъ, безъ ближайшаго опредѣленія рода, времени, мѣста и размѣра), но несомнѣнно что тѣ же общеправовыя правила подлежатъ примѣненію и при дѣйствіяхъ какъ предметахъ обязательства. (Эрдманъ IV стр. 10).

б) Если предметомъ сдѣлки являются дѣйствія, то они должны быть точно опредѣлены или по крайней мѣрѣ должны содержать настолько достаточныя исходныя данныя, чтобы по нимъ можно было установить содержаніе (сущность) и размѣръ обѣщанныхъ дѣйствій. Если при соглашеніи не были съ достаточною ясностью установлены: родъ договора, количество, качество и продолжительность времени выговоренныхъ дѣйствій и самый предметъ договора такимъ образомъ не м. б. установленъ по справедливому усмотрѣнію суда, то и самая сдѣлка не имѣетъ силы. Сюда напр. м. б. отнесены такія выраженія какъ обѣщаніе контрагента «принять участіе въ

устройствѣ какого либо заведенія помѣрѣ силъ»; предоставить свое имущество для данной цѣли; обѣщаніе «сдѣлать все» для контрагента и т. п.*). (Арх. Зейфферта XV № 211).

2925. Если предметъ требованія заключается въ вещахъ замѣнимыхъ (ст. 532), безъ точнѣйшаго означенія ихъ количества или качества, то сдѣлка, не смотря на сіе, признается дѣйствительною, коль скоро закономъ или частнымъ распоряженіемъ опредѣленіе означеннаго предмета предоставлено справедливому усмотрѣнію третьяго лица, или суда, или же вообще для такого опредѣленія имѣются вѣрныя данныя. Но если то третье лицо, которому поручено такое опредѣленіе, съ своей стороны не пожелаетъ или не будетъ имѣть возможности принять сего на себя, то сдѣлка признается недѣйствительною.

Предметомъ обязательства или требованія является исполненіе т. е. дѣйствіе и слѣдуетъ отличать предметъ обязательства отъ предмета дѣйствія. Въ то время какъ предметъ обязательства выражается въ дѣйствіи, предметомъ дѣйствія можетъ явиться или вещь или право. Сводъ, говоря о предметѣ юридическихъ сдѣлокъ, имѣетъ въ виду иногда предметъ обязательства (ст. 2923) иногда предметъ дѣйствія; иногда же, какъ это имѣетъ мѣсто въ ст. 2920, 2925 и слѣд., допускаетъ смѣшеніе обоихъ понятій. Въ указанныхъ статьяхъ рѣчь идетъ о предметѣ требованія т. е. о дѣйствіи, въ дѣйствительности же имѣется въ виду предметъ дѣйствія, т. е. въ данномъ случаѣ вещь. (См. также объясн. къ 2924 ст.). (Эрдманъ IV стр. 8).

Ср. также 3854 и 3856 ст. гдѣ вопросъ о цѣнѣ предоставленъ рѣшенію III-го лица.

2926. Когда предметъ требованія составляетъ вещь незамѣнимая (ст. 532) означенная только по ея роду, то опредѣленіе оной предоставляется, въ случаѣ сомнѣнія, должнику, если только право требованія не было установлено завѣщаніемъ. Тоже самое правило наблюдается и тогда, когда требованію подлежитъ тотъ или другой предметъ.

а) Всѣ законодательства и наука единогласно устанавливаютъ то правило, что выборъ предмета исполненія изъ числа предметовъ, поименованныхъ въ договорѣ или законѣ, если притомъ не сказано, кому выборъ предоставляется — принадлежитъ должнику. Объясняется это тѣмъ, что т. к. сущность обязательства состоитъ въ дѣятельности должника, то коль скоро въ договорѣ оставлена безъ опредѣленія какая либо сторона этой дѣятельности, естественно предположить, что это сдѣлано съ цѣлью предоставить должнику возможность направить ее въ этомъ отношеніи по собственному усмотрѣнію. (Мотивы къ ст. 91 Проекта Гр. Ул.).

---

*) Источникъ приведенный къ 2924 ст. говоритъ между прочимъ о лишеніи всякой силы сдѣлки, по которой лицу обѣщано было, что жена принесетъ ему приданое, если не былъ указанъ родъ и размѣръ такового. *Состав.*

б) Независимо отъ того, принадлежитъ ли выборъ должнику [что составляетъ общее правило], или вѣрителю, по особому о томъ постановленію договора или закона, возникаетъ вопросъ, каково положеніе другой стороны, если сторона, которой принадлежитъ выборъ, не производитъ его. Выборъ есть право, а не обязанность и потому не м. б. самостоятельнаго иска о производствѣ выбора тою стороною, которой онъ предоставленъ. Если выборъ принадлежитъ должнику, то очевидно выборъ совпадаетъ съ исполненіемъ обязательства; доставляя вѣрителю одинъ изъ многихъ предметовъ, должникъ этимъ и осуществляетъ свое право выбора. Если же должникъ не исполняетъ своего обязательства, то вѣрителю открывается возможность предъявить искъ объ исполненіи обязательства на общемъ основаніи, причемъ онъ д. поименовать всѣ тѣ предметы, изъ коихъ одинъ ему причитается и присужденіе постановляется такимъ же образомъ. Когда выборъ предоставленъ вѣрителю и онъ не только не требуетъ исполненія обязательства, но отказывается принять исполненіе, добровольно предлагаемое должникомъ, заинтересованнымъ въ томъ, чтобы освободиться отъ обязательства — то вѣритель находится въ просрочкѣ (mora accipiendi) (ст. 3305, 3312). Въ этомъ случаѣ по примѣненію общаго правила должникъ обязанъ лишь заявить вѣрителю о своей готовности къ исполненію и пригласить его къ совершенію приготовительнаго дѣйствія, — къ учиненію выбора въ теченіе соотвѣтственнаго обстоятельствамъ времени. Неисполненіе сего со стороны вѣрителя имѣетъ то послѣдствіе, что должникъ не несетъ отвѣтственности за неисполненіе въ срокъ и въ правѣ исполнить обязательство представленіемъ предмета его въ судъ, (ст. 3522), слѣдовательно при исполненіи раздѣлительнаго обязательства онъ въ правѣ самъ опредѣлить этотъ предметъ, такъ что по логической необходимости, право выбора переходитъ въ этомъ случаѣ къ должнику безъ особаго о томъ постановленія въ законѣ. (Мотивы къ ст. 91 Проекта Гр. Ул. стр. 197 слѣд.).

в) Обязательство, направленное на доставленіе незамѣнимой родовой вещи (Generische Obligation), не носитъ характеръ условнаго и потому кредиторъ въ правѣ получить вмѣстѣ съ вещью и ея плоды. (Эрдманъ IV стр. 11).

2927. Если при требованіи, касающемся того или другаго предмета (ст. 2926), должникъ по ошибкѣ распространитъ исполненіе обязательства на оба, то ему и въ этомъ случаѣ предоставляется на выборъ, который изъ этихъ предметовъ истребовать обратно и который оставить за кредиторомъ.

2928. Правомъ упомянутаго выбора (ст. 2926) какъ должникъ, такъ и кредиторъ могутъ воспользоваться только однажды, развѣ бы имъ было именно предоставлено выбрать по нѣсколько разъ, или же дѣло шло о такихъ обязательствахъ, которыя періодически повторяются. Когда же выборъ дозволено сдѣлать только однажды, то должникъ можетъ произвести его до исполненія обязательства, а кредиторъ— даже и при предъявленіи иска, если впрочемъ они уже не выразили опредѣлительно своей воли ранѣе.

Изъ содержанія послѣдней части 2928 ст. нельзя дѣлать того вывода, что послѣдній моментъ для использованія права выбора кредитору при-

надлежитъ при предъявленіи иска. Несомѣнно, что и въ исковомъ прошеніи кредиторъ въ правѣ требовать присужденія должника альтернативно къ исполненію того или другаго обязательства. Выборъ же кредиторъ о б я з а н ъ сдѣлать, когда онъ приступитъ къ исполненію рѣшенія. (Виндшейдъ II стр. 17 и Бюнгнеръ стр. 13). По мнѣнію же Эрдмана (IV стр. 12) ссылающагося на текстъ 2928 ст. — выборъ кредитора ограниченъ до момента предъявленія иска.

Просрочка должника не лишаетъ его права выбора, но онъ лишается этого права, допустивъ до исполненія рѣшенія понудительнымъ путемъ. (Виндшейдъ II стр. 17 и Вангеровъ III стр. 18 и Бюнгнеръ стр. 13).

Въ торговомъ быту просрочка продавца или покупщика создаетъ для невиновной стороны альтернативное обязательство; но разъ осуществивъ право выбора, сторона уже теряетъ его затѣмъ даже въ томъ случаѣ, если выборъ былъ сдѣланъ путемъ предъявленія иска, въ коемъ затѣмъ было отказано. (Бюнгнеръ стр. 13.)

2929. Если должникъ и кредиторъ не воспользовались предоставленнымъ имъ правомъ выбора, то оно переходитъ на ихъ наслѣдниковъ и другихъ преемникомъ, въ томъ числѣ и на тѣхъ, кому они передали свои права.

2930. Если при обязательствахъ, коимъ подлежитъ тотъ или другой предметъ, оба случайно погибнутъ, то должникъ совершенно освобождается отъ исполненія своего обязательства, не теряя впрочемъ чрезъ сіе права требовать отъ кредитора выполненія взаимнаго его обязательства. Но когда погибнетъ только одинъ изъ предметовъ, то должникъ сохраняетъ принадлежащее ему право выбора и можетъ, по своему усмотрѣнію, внести или оставшійся предметъ, или стоимость погибшаго. Кредиторъ же, если право выбора было предоставлено ему, долженъ довольствоваться лишь однимъ оставшимся предметомъ. [Ср. также 3439 ст.].

2931. Если одинъ изъ двухъ, подлежащихъ взносу предметовъ, погибнетъ по винѣ противной стороны или вслѣдствіе промедленія съ ея стороны, то имѣющій право выбора сохраняетъ сіе послѣднее, будетъ ли онъ должникъ или кредиторъ, и можетъ, по своему произволу, или, какъ кредиторъ, требовать то или другое. Когда же противною стороною уничтожены оба предмета, то отъ пользующагося выборомъ зависитъ за тотъ или за другой получить вознагражденіе.

2932. Если одинъ предметъ или оба погибнутъ по винѣ того, кому принадлежитъ право выбора, то онъ теряетъ это право, и тогда, въ случаѣ погибели одного предмета, онъ можетъ, смотря по тому, лежитъ ли на немъ обязанность вноса или принадлежитъ ему право требованія или внести или требовать оставшійся предметъ; въ случаѣ же погибели обоихъ предметовъ, и притомъ одного послѣ

другаго, вносъ или требованіе ограничиваются стоимостью того, который погибъ послѣднимъ; а когда погибель ихъ послѣдовала одновременно, то противная сторона сама выбираетъ предметъ, за который она предпочитаетъ получить вознагражденіе.

2933. Въ случаяхъ, указанныхъ въ ст. 2931 и 2932, кредиторъ, если въ погибели предметовъ вина падаетъ на него, обязанъ сверхъ того къ полному вознагражденію противной стороны.

Если должникъ, которому принадлежитъ право выбора, пожелаетъ внести оставшійся предметъ, то виновный въ погибели другого предмета кредиторъ обязанъ возмѣстить ему послѣдній. (Эрдманъ IV стр. 13).

2934. Всякое обязательство должно быть исполнено въ цѣломъ его объемѣ и никто не можетъ быть принуждаемъ довольствоваться исполненіемъ только части своего требованія, даже и тогда, если бы предметъ онаго былъ дѣлимый.

2935. Хотя при обязательствахъ, по свойству своему недѣлимыхъ, исполненіе ихъ въ одной только части невозможно даже, если бы на сіе послѣдовало обоюдное согласіе сторонъ, тѣмъ не менѣе однако, когда лицо обязанное будетъ присуждено, за неисполненіе обязательства, къ вознагражденію противной стороны, сіе вознагражденіе можетъ быть производимо и по частямъ, такъ что, въ случаѣ обязательства, лежащаго на нѣсколькихъ лицахъ вмѣстѣ, каждое изъ нихъ вносомъ своей доли освобождается отъ дальнѣйшей отвѣтственности.

а) Дѣлимымъ признается всякое обязательство, предметъ котораго, т. е. исполненіе дѣлимо, т. е. м. б. разлагаемо на различныя однородныя частичныя дѣйствія. Такъ напр. обязательство каменщика отработать 20 дней дѣлимо; но обязательство пройти съ кѣмъ либо курсъ ученія на роялѣ, хотя бы вычисленный по часамъ, не дѣлимо, т. к. въ I случаѣ вопросъ идетъ о простомъ исполненіи „facere", тогда какъ во II имѣется въ виду курсъ какъ „opus" и поэтому условленные часовые уроки не равны между собою. Рабочіе дни каменщика м. б. подѣлены между нѣсколькими наслѣдниками, а музыкальный курсъ не можетъ. Дѣлимыми д. б. признаваемы всѣ требованія, направленныя на доставленіе собственности на вещь, т. к. послѣдняя дѣлима если не на реальныя, то на идеальныя доли; но недѣлимымъ требованіе, направленное на доставленіе недѣлимаго права. Права требованій на извѣстныя дѣйствія или упущенія тогда только дѣлимы, если къ нимъ присоединена мѣра дѣленія по времени или по предмету. Но при этомъ всегда слѣдуетъ считаться съ тѣмъ, представляется ли интересъ кредитора дѣлимымъ. Хотя по содержанію 3336 ст. м. бы сдѣлать заключеніе о недѣлимости всѣхъ обязательствъ, направленныхъ на дѣйствіе или упущеніе, но эта статья не м. считаться руководящею, т. к. она трактуетъ не о дѣлимости вообще и принципъ здѣсь одинаковый, какъ и при дѣлимости требованій, направленныхъ на доставленіе вещи; поэтому здѣсь правильнѣе держаться теоріи общаго права.

Затѣмъ недѣлимыми д. считаться какъ альтернативныя, такъ и родовыя обязательства, даже если оба, назначенные къ выбору предмета сами по себѣ дѣлимы, т. к. иначе кредитору пришлось бы получать части различныхъ вещей вмѣсто одной цѣлой. Нельзя впрочемъ упускать изъ виду, что и при дѣлимомъ обязательствѣ кредиторъ никогда не м. б. обязываемъ къ принятію части, если только не имѣется на лицо нѣсколько обязанныхъ лицъ. Недѣлимыя обязательства также могутъ превратиться въ дѣлимыя путемъ обращенія ихъ въ денежное требованіе, какъ это имѣетъ мѣсто при уничтоженіи первоначальнаго объекта или при возникновеніи права на вознагражденіе. (Эрдманъ IV стр. 13).

б) Такъ какъ личный сервитутъ права жительства (ст. 1199 и 1247 ч. III) по природѣ своей не допускаетъ частичн. осуществленія, то и лицо, обязанное по договору предоставить кому либо жительство въ отдѣльной квартирѣ и предоставившее вмѣсто того общее съ другими людьми помѣщеніе, должно быть почитаемо не выполнившимъ своей обязанности ни въ какой мѣрѣ, хотя бы управомоченная сторона и поселилась въ общемъ помѣщеніи, каковое обстоятельство является лежащимъ внѣ договорныхъ отношеній сторонъ (рез. Пр. С. 4 сент. 1909 г. по д. Кришьяна № $^{3339}/_{909}$ г.).

Глава четвертая.

Объ изъявленіи и установленіи воли.

Отдѣленіе первое.

Объ объявленіи воли.

2936. Къ сущности юридической сдѣлки принадлежитъ изъявленіе воли того,кѣмъ она заключена,а при сдѣлкѣ двусторонней или многосторонней требуется согласное изъявленіе воли всѣхъ участвующихъ въ ней. Пока рѣшимость или намѣреніе еще не изъявлены, воля не имѣетъ никакого юридическаго дѣйствія.

Отсутствіе изъявленія воли бываетъ при шуткѣ (ст. 2950), физическомъ принужденіи (ст. 2981), симуляціи (ст. 2951) и существенномъ заблужденіи (ст. 2961). Отсутствіе свободы при изъявленіи воли выражается при обманѣ (ст. 2977) психическомъ принужденіи (ст. 2981) и несущественномъ заблужденіи (ст. 2965). (Эрдманъ I стр. 191—201.)

2937. Изъявленіе воли можетъ быть или положительное или безмолвное.

2938. Положительное изъявленіе воли можетъ быть сдѣлано или словами, устно или письменно, или знаками, имѣющими значеніе словъ.

Подъ положительн. изъявленіемъ воли слѣдуетъ понимать также такія конклюдентныя дѣйствія, которыя не оставляютъ сомнѣнія въ ихъ

значеніи. Положительное изъявленіе представляетъ такое выраженіе воли, которое пригодно и назначено служить выраженіемъ желаемаго, и въ которомъ воля выражающаго такъ ясно отпечатывается, что для ея удостовѣренія не требуется никакихъ умозаключеній. (Бюнгнеръ стр. 17). (См. также разъясн. къ ст. 356).

2939. Безмолвнымъ изъявленіемъ воли признается, когда она обнаружена способомъ, не имѣвшимъ непосредственною цѣлію выразить ее именно въ этомъ смыслѣ. Дѣйствія, которыя выдаются за безмолвное изъявленіе воли, должны быть такого свойства, чтобы изъ нихъ можно было съ полною достовѣрностью заключить о ея существованіи.

а) Безмолвнымъ называется всякое волеизявленіе, которое м. б. выведено не изъ непосредственно выраженныхъ словъ или знаковъ, но только косвенно изъ дѣйствій, которыя сами по себѣ имѣютъ другое назначеніе; къ этимъ дѣйствіямъ могутъ принадлежать и слова, если изъ нихъ косвеннымъ образомъ м. б. выведена воля. Какъ примѣръ безмолвнаго изъявленія воли законъ (ст. 1428, 2942) приводитъ подписаніе акта со стороны лица, имѣющаго право распоряженія въ данной сдѣлкѣ; равно молчаніе тамъ, гдѣ законъ требуетъ положительнаго изъявленія нежеланія (ст. 141, 1428, 2631, 2634, 2941; (Эрдманъ I стр. 205 и слѣд.).

б) Имѣется ли на лицо безмолвное изъявленіе воли — это всякій разъ является вопросомъ факта, но не права. (Бюнгнеръ стр. 17).

в) Подъ понятіе конклюдентныхъ дѣйствій, изъ коихъ можетъ быть съ достовѣрностью выведено безмолвное изъявленіе воли (согласіе) — вполнѣ подходитъ, когда на предложеніе собственника оброчной недвижимости съ извѣстнаго времени платить увеличенный оброкъ — оброчный содержатель съ указаннаго времени въ теченіе многихъ лѣтъ безъ всякаго протеста вноситъ собственнику означенную послѣднему усиленную оброчн. плату (ст. 1333). (Цвингманъ IV № 513).

г) Изъ выраженнаго должникомъ согласія на переуступку (цессію) выданнаго имъ долговаго обязательства нельзя дѣлать заключенія объ отказѣ тѣмъ же должникомъ отъ всѣхъ принадлежащихъ ему противъ этого долговаго обязательства возраженій и споровъ. (Цвингманъ II стр. 116).

д) Платежъ, учиненный одновременно съ протестомъ противъ правильности требованія, не м. служить къ заключенію того, что лицо учинившее платежъ признавало себя связаннымъ договорнымъ изъявленіемъ воли. (Цвингманъ II стр. 132).

е) Одно лишь выраженіе хозяиномъ своего неудовольствія лицу обязанному къ послугамъ хотя бы въ такихъ выраженіяхъ, что «лицъ, ведущихъ себя подобнымъ образомъ онъ у себя имѣть нежелалъ бы» — не м. служить къ заключенію о прекращеніи договора личныхъ послугъ; подобное выраженіе м. б. истолковано лишь въ томъ смыслѣ, что хозяинъ желалъ обратить вниманіе служащаго на то, что подобное отношеніе къ дѣлу м. повести къ его увольненію. (Цвингманъ III стр. 160).

ж) Изъ одного лишь молчаливало принятія разсчетной записи отнюдь нельзя выводить признанія со стороны принявшаго правильности отдѣльныхъ,

входящихъ въ разсчетъ, записей. (Арх. Зейфферта X № 252). (Ср. также Цвингманъ III стр. 333).

з) Фактъ напечатанія въ газетахъ собственникомъ дома объявленія объ отдачѣ въ наемъ помѣщенія, самъ по себѣ не составляетъ еще дѣйствія, изъ котораго вытекало бы безмолвное изъявленіе собственникомъ своего согласія на прекращеніе существующаго договора найма. (Рез. Пр. С. по д. № 2467/1883 г. Шенфельдъ.)

2940. Коль скоро законъ обусловливаетъ изъявленіе воли извѣстною формою, то сдѣланное безмолвно, какъ бы оно ни было ясно, признается недостаточнымъ.

Т. к. Городское Общественное Управленіе дѣйствуетъ на основаніи правилъ и формъ, преподанныхъ ему въ Городовомъ положеніи, и т. к. согласіе его на принятіе тѣхъ или другихъ условій и договоровъ м. б. выражено лишь въ формѣ письменной, въ формѣ приговоровъ Думы, постановленіи Управы, то наличность таковыхъ свидѣтельскими показаніями за силою 409 ст. Уст. Гр. Суд. удостовѣрять нельзя. (Ук. Пр. Сената по д. № 152/99 Ап. I).

2941. Молчаніе не признается ни за согласіе, ни за отрицаніе. Изъ сего исключается тотъ случай, когда для того, чтобы молчаніе не было признано знакомъ согласія, законъ именно требуетъ прерванія онаго.

См. выше, ст. 2631 и 2634.

а) Въ источникахъ, указанныхъ подъ 2941 ст., приводятся примѣры, когда молчаніе д. б. прервано: такъ призванный къ наслѣдованію, если онъ находится въ фактическомъ владѣніи наслѣдствомъ, д. въ опредѣленный срокъ объявить о своемъ отказѣ отъ наслѣдства, чтобы не быть признаннымъ принявшимъ наслѣдство (2631 и 2634 ст.). Точно также наниматель и наймодатель, не объявившіе до окончанія срока найма о прекращеніи договора, признаются согласившимися на продолженіе договора найма (ст. 4105 и l. 14 D. locati XIX, 2*). Аналогично съ этимъ и при договорѣ найма слугъ лицо, не объявившее до истеченія срока о прекращеніи договора найма признается согласившимся на безмолвное продолженіе его на прежнихъ условіяхъ (ст. 4216). (Цвингманъ IV № 588.)

б) Въ торговомъ быту въ дѣловыхъ отношеніяхъ торговыхъ лицъ между собою принято какъ правило, что молчаніе признается за согласіе тамъ, гдѣ оставленіе безъ отвѣта контрагента — не смотря на рѣшеніе не принимать дѣланнаго послѣднимъ предложенія — представлялось бы нарушеніемъ принятой въ торговомъ быту добросовѣстности. (Endemann Handbuch II § 247 стр. 451; Цвингманъ VIII № 1633, III № 434, IV № 641, VII № 1442.)

2942. Подписаніе акта, касается ли оный самого подписавшаго, или посторонняго лица, принимается за знакъ согласія на

---

*) Источникъ этотъ приведенъ какъ подъ 2941, такъ и подъ 4105 ст. *Составитель.*

этотъ актъ, при чемъ, впрочемъ, предполагается, что содержаніе онаго было извѣстно подписавшему и что сей послѣдній имѣетъ въ томъ дѣлѣ, котораго актъ касается, какой либо личный интересъ и право возраженія.

а) Изъ содержанія ст. 2942 вовсе не слѣдуетъ, что истецъ, ссылающійся на подписанный отвѣтчикомъ документъ, еще долженъ доказать, что подписавшій таковой зналъ его содержаніе. Законъ, напротивъ, исходитъ изъ предположенія, что обыкновенно никто не подписываетъ акта, не ознакомившись предварительно съ его содержаніемъ и поэтому устанавливаетъ, что подписаніе акта принимается за знакъ согласія на этотъ актъ. Поэтому лицо, оспаривающее значеніе своей подписи какъ согласія на подписанный имъ актъ, должно доказать, что оно не въ состояніи было ознакомиться съ содержаніемъ акта, т. е. что оно вслѣдствіе ли обмана, или извинительнаго заблужденія имѣло въ виду иное содержаніе подписаннаго имъ документа. (Цвингманъ т. VIII № 1533.)

б) Ст. 2942 исходитъ изъ предположенія, что лицо, подписавшее актъ, грамотно. Если будетъ установлено, что это лицо почти не владѣетъ письмомъ или только въ состояніи подписать свое имя, то изъ такой подписи акта нельзя дѣлать заключенія, что оно знало его содержаніе. (Цвингманъ т. IV № 660.)

в) Правило 2942 статьи, какъ явствуетъ изъ ея римскихъ источниковъ, отнюдь не устанавливаетъ наличность согласія на сдѣлку въ зависимости отъ подписи подъ соотвѣтствующимъ актомъ, а лишь принимаетъ подпись за выраженіе согласія при непремѣнномъ условіи, что содержаніе акта было подписавшемуся извѣстно, въ виду чего подписавшійся воленъ доказывать противное (резол. Пр. Сен. 21 сент. 1912 г. по д. Бауманов № $^{5645}/_{912}$ г.)

г) Ст. 2942 вовсе не устанавливаетъ предположенія о томъ, что содержаніе подписаннаго акта извѣстно подписавшему, такъ какъ слова «причемъ, впрочемъ, предполагается» имѣютъ значеніе лишь условія, при которомъ подписаніе акта принимается за знакъ согласія на оный, т. е. они равносильны словамъ: «если содержаніе акта было извѣстно подписавшемуся». (Рез. Пр. С. по д. № $^{1793}/_{94}$ Ерловица.)

2943. Кто выразитъ свое согласіе, безмолвно или положительно, тотъ признается принявшимъ дѣйствіе, со всѣми законными его послѣдствіями, и уже не въ правѣ потомъ чѣмъ либо ограничивать свое согласіе.

а) Кто предоставитъ другому лицу за его счетъ, но на свое имя вести торговлю, тотъ тѣмъ самымъ выражаетъ свое согласіе быть признаннымъ владѣльцемъ торговаго предпріятія и отвѣчать передъ всѣми лицами, съ которыми подъ его именемъ представитель вступаетъ въ сдѣлки. (Цвингманъ т. IV № 633.)

б) Статья 2942 отнюдь не устанавливаетъ, неопровергаемости предположенія о подписи подъ актомъ какъ о согласіи на таковой (рез. Пр. С. 11 марта 1913 г. по д. Іогансона № $^{57}/_{913}$ г.).

в) Съ отмѣною ст. 3672—3679 ч. III Св. М. Уз. устранено не право выдавшаго домашнюю долговую расписку ссылаться на ея безденежность, а лишь право его не представлять при извѣстныхъ условіяхъ никакихъ доказательствъ такому возраженію (см. законодат. мотивы къ ст. XV закона 9 Іюля 1889 г. по сборн. Гасмана и бар. Нолькена изд. 2 стр. 11*). По отмѣнѣ означенныхъ статей, какъ и при ихъ существованіи, содержаніе ст. 2942 и 2943 осталось неизмѣннымъ, вслѣдствіе чего изъ сихъ послѣднихъ и нынѣ нельзя вывести запрещенія доказывать безденежность неоспоренной въ подлинности домашней долговой расписки, каковаго запрещенія не заключается и въ статьѣ 458 Уст. Гр. Суд. (рѣш. № 672/70 года). (Рез. Пр. С. 16 Окт. 1910 г. по дѣлу Граумана).

2944. Если дѣйствіе совершено иначе, чѣмъ было предположено или условлено, то изъявленное на оное согласіе не имѣетъ силы.

2945. Подразумѣваемое согласіе можетъ имѣть мѣсто лишь въ случаяхъ, закономъ именно опредѣленныхъ.

2946. Согласіе можетъ быть дано не только до начатія того дѣйствія, которое имѣется при немъ въ виду, но и во время приступа къ оному и даже послѣ его совершенія; въ послѣднемъ случаѣ оно называется утвержденіемъ или ратификаціею (ratihabitio).

2947. Послѣдующее утвержденіе можетъ быть положительное, или безмолвное, и относится какъ до чужихъ, такъ и до собственныхъ дѣйствій, не только дозволенныхъ, но и недозволенныхъ.

а) Послѣдующее утвержденіе можетъ касаться лишь сдѣлки оспоримой, но не сдѣлки ничтожной, несуществующей. Ибо если бы кто либо объявилъ, что онъ желаетъ дать силу ничтожной, несуществующей сдѣлкѣ, то очевидно онъ заключаетъ сдѣлку лишь въ моментъ такого объявленія, т. к. нельзя утверждать того, что не существуетъ. Между тѣмъ послѣдующее утвержденіе оспоримой правовой сдѣлки равносильно отказу отъ права оспариванія. (Виндшейдъ I стр. 204.)

б) Безмолвно послѣдующее утвержденіе выражается принятіемъ условленнаго вознагражденія, представленіемъ поручительства въ обезпеченіе, платежомъ процентовъ и наконецъ полнымъ или частнымъ исполненіемъ принятыхъ по сдѣлкѣ обязательствъ. (Бюнгнеръ стр. 22.)

2948. Утвержденіе имѣетъ обратную силу и потому должно быть относимо ко времени заключенія сдѣлки. Сіе не простирается только на тѣ случаи: 1) когда дѣйствіе, о которомъ идетъ рѣчь, было запрещено законами и причина запрещенія отпала уже только впослѣдствіи; или 2) когда утвержденіе послѣдовало уже

*) Мотивы эти помѣщены подъ 3672 ст.

послѣ исполненія сдѣлки съ существенными ея послѣдствіями; или, наконецъ 3) когда утвержденіе можетъ послѣдовать только съ соблюденіемъ извѣстныхъ формальностей, въ каковомъ случаѣ оно не имѣетъ ни обратной силы, хотя бы само утвержденное дѣйствіе было совершено въ предписанной формѣ, ни значенія на будущее время, развѣ бы упомянутыя формальности могли еще быть исполнены.

Послѣдующее утвержденіе не имѣетъ обратной силы также и тогда, если въ намѣреніи лица утверждающаго сдѣлку лежитъ желаніе дать сдѣлкѣ юридическую силу лишь съ момента утвержденія. (Бюнгнеръ стр. 22.)

2949. Послѣдующее утвержденіе не можетъ нарушать правъ, законно между тѣмъ пріобрѣтенныхъ посторонними лицами.

2950. Изъявленіе воли должно быть серьезное; выраженное въ шутку не имѣетъ никакихъ юридическихъ послѣдствій.

а) Изъявленіе воли всегда предполагается выраженнымъ серьезно, доколѣ объективными ясными данными не будетъ доказано противное. (Виндшейдъ I стр. 179.)

б) Ст. 2950 не исключаетъ права для введеннаго шуткою въ заблужденіе въ отдѣльныхъ случаяхъ требовать возмѣщенія понесеннаго имъ вреда. (Эрдманъ I стр. 192.)

2951. Изъявленіе воли, учиненное только для виду, также не имѣетъ юридическихъ послѣдствій, если только съ нимъ не соединялось противозаконнаго вовлеченія посторонняго лица въ обманъ.

а) Хотя симулятивное изъявленіе воли и не имѣетъ юридическихъ послѣдствій, но третье лицо, введенное такимъ волеизъявленіемъ, учиненнымъ только для виду, въ заблужденіе, въ правѣ требовать возмѣщенія вреда, если ему самому нельзя поставить ничего въ упрекъ. Для этого вовсе не требуется наличности злого умысла со стороны вводящаго въ заблужденіе, достаточно, чтобы введеніе въ заблужденіе было противозаконнымъ. Противозаконность же всегда будетъ на лицо тамъ, гдѣ симуляція извѣстнаго дѣйствія заставляетъ третьихъ лицъ признать наличность дѣйствія до тѣхъ поръ, пока дѣйствительность ихъ не будетъ разъяснена. (Эрдманъ I стр. 192.)

б) Какъ видно изъ приведенныхъ къ 2951 ст. источниковъ, симуляція можетъ выразиться не только въ прикрытіи одной сдѣлки другою (2952 ст.), но и въ томъ видѣ, что съ обѣихъ сторонъ выражается лишь притворное согласіе на данную сдѣлку, въ каковомъ случаѣ договоръ долженъ считаться въ отношеніи этихъ лицъ также несостоявшимся. (Арх. Зейффeрта XX № 26.)

2952. Когда сдѣлка, на совершеніе которой было серьезное намѣреніе, сокрыта подъ видомъ какой либо другой, то первая признается дѣйствительною, если только не будетъ при этомъ цѣлью обмануть постороннее лицо, или вообще сдѣлать что либо противузаконное; другая же сдѣлка, заключенная только для вида, остается

дѣйствительною лишь на столько, на сколько сіе окажется нужнымъ для сохраненія въ силѣ первой.

а) Ст. 2951 и 2952 нашли себѣ выраженіе въ ст. 24 проекта Нов. Гр. Улож. Бываютъ случаи, когда стороны имѣютъ дѣйствительно серьезное намѣреніе вступить въ данный договоръ, но заключаютъ его лишь подъ видомъ другого договора (cum aliud agitur, aliud simulatur). Подобные притворные договоры должны б. обсуждаемы по правиламъ о томъ договорѣ, который стороны въ дѣйствительности имѣли намѣреніе заключить, по общему началу: plus valere quod agitur, quam quod simulatur, и если этотъ послѣдній договоръ не направленъ къ достиженію цѣли, законами запрещенной, напр., къ присвоенію частному лицу такого права, котораго онъ по состоянію своему имѣть не можетъ, или къ подложному переводу имущества во избѣжаніе платежа долговъ, то онъ признается дѣйствительнымъ.

Часто бываетъ, что договоръ совершается фидуціарнымъ порядкомъ, по взаимному довѣрію между сторонами, въ такой формѣ, которая предоставляетъ одному изъ контрагентовъ болѣе правъ, чѣмъ сколько слѣдовало бы сообразно истинному намѣренію сторонъ; къ числу такихъ юридическихъ сдѣлокъ относятся сдѣлки домашнежитейскія (касс. рѣш. № 53/96 г.), а также способы заклада вещей въ формѣ продажи ихъ заимодавцу, съ условіемъ возврата ихъ заемщику (продавцу) въ случаѣ уплаты долга въ условленный срокъ (касс. рѣш. № 20/74 г.). Всѣ подобныя сдѣлки, если онѣ не противны закону, слѣдуетъ считать дѣйствительными, потому что все, что не запрещено, считается дозволеннымъ и, если дозволенная цѣль м. б. достигнута разными способами, не запрещенными законами, то выборъ того или другого способа принадлежитъ участвующимъ въ сдѣлкѣ сторонамъ.

Наконецъ бываютъ договоры, коимъ участвующія въ нихъ лица придаютъ не то названіе, какое по существу ихъ слѣдовало бы дать. Такіе договоры нельзя считать, по одной этой причинѣ, недѣйствительными и они подлежатъ исполненію сообразно истинному ихъ смыслу и намѣренію сторонъ (ср. Побѣдоносцевъ ч. 3 стр. 60). (Мотивы къ ст. 24 Пр. Гр. Ул. кн. V.)

б) Совершеніе закладной въ пользу лица, которое лишь номинально, но въ дѣйствительности не является кредиторомъ, но которое затѣмъ совершаетъ бланковую передаточную надпись, съ цѣлью дать возможность лицу, выдающему закладную, пустить таковую въ оборотъ, и такимъ образомъ использовать кредитъ третьихъ лицъ, — представляется дѣйствіемъ вполнѣ допустимымъ. Такою выдачею закладной на имя лица, не являющагося въ дѣйствительности кредиторомъ, лицо выдающее вовсе не желаетъ ввести кого либо въ заблужденіе, но преслѣдуетъ серьезную цѣль получить въ заемъ извѣстную сумму и выставить себя передъ заимодавцемъ дѣйствительнымъ должникомъ, а для осуществленія такой непритворной цѣли является вполнѣ удобнымъ средствомъ выдача закладной, хотя и совершенной на имя фиктивнаго кредитора, но затѣмъ снабженной передаточной надписью послѣдняго. Пока такою сдѣлкою не преслѣдуется обманъ и что нибудь съ точки зрѣнія закона дѣйствительно недопустимое, — въ подобныхъ притворныхъ сдѣлкахъ имѣетъ предпочтеніе истинная воля передъ волею выраженною и при двустороннихъ правовыхъ сдѣлкахъ въ подобномъ случаѣ имѣетъ настоящее значеніе не выразившаяся вовнѣ въ видѣ

выдачи на имя опредѣленнаго лица закладной сдѣлка, но та правовая сдѣлка, которая по обоюдному соглашенію участвующихъ въ ней лицъ ими желалась. (Цвингманъ V № 753.)

в) Кредиторъ, который при общей мировой сдѣлкѣ всѣхъ кредиторовъ съ несостоятельнымъ, выговоритъ себѣ особыя преимущества, которыя при утвержденіи сдѣлки останутся скрытыми отъ суда и другихъ кредиторовъ, — вступаетъ съ несостоятельнымъ въ такое особое соглашеніе, которое находится въ противорѣчіи съ мировой сдѣлкой. Въ силу сего мировая сдѣлка для лицъ, не участвовавшихъ въ особомъ соглашеніи, становится симулятивною, а согласно 2952 ст. она недѣйствительна, даже если она утверждена судомъ. (Цвингманъ т. VI № 1110.)

г) По смыслу 2952 ст. для признанія дѣйствительности сдѣлки, скрытой подъ видомъ другой и недѣйствительности сдѣлки, совершенной только для виду, вовсе не требуется, чтобы та или другая сдѣлка была противузаконна или имѣла цѣлью кого-либо обмануть и, напротивъ того, только при отсутствіи этихъ признаковъ и м. быть примѣнима 2952 ст., какъ это видно изъ буквальнаго ея смысла.

Затѣмъ, по смыслу той же 2952 ст., а также 923, 3129 и 3291 ст. споръ о фиктивности сдѣлки противъ III лица, въ этой сдѣлкѣ не участвовавшаго, тогда только не можетъ быть допущенъ, когда это III лицо, будучи добросовѣстн. пріобрѣтателемъ, было введено въ обманъ и не знало о дѣйствительн. значеніи сдѣлки, въ виду чего вопросъ о томъ, знало ли III лицо о фиктивности сдѣлки является существеннымъ для разрѣшенія дѣла. (Ук. Пр. С. по д. Петерсона № $^{66}/_{91}$ Ап. I.)

д) Сдѣлки, оспариваемыя какъ фиктивныя (мнимыя, притворныя), имѣютъ ту особенность, что при совершеніи ихъ обычно оказываются соблюденными всѣ формальности, которыя только существуютъ для приданія сдѣлкамъ внѣшней достовѣрности; письменныхъ доказательствъ фиктивности сдѣлокъ обычно не бываетъ, и если случается, то развѣ только у самихъ сторонъ въ нихъ участвующихъ, а отнюдь не III лицъ (кредиторовъ), поставленныхъ, напр., нерѣдко въ необходимость защищаться возраженіемъ о фиктивности сдѣлокъ противъ притязаній подставныхъ собственниковъ къ описанному по ихъ требованію имуществу.

Въ этихъ случаяхъ, какъ это уже неоднократно разъяснялось Правительств. Сенатомъ, заключеніе о фиктивности договора можетъ быть выводимо изъ такихъ, относящихся къ нему обстоятельствъ, и преимущественно, дѣйствій сторонъ, которыя или предшествовали совершенію договора, или слѣдовали за нимъ. Нѣкоторыя указанія на фиктивность договора даютъ экономическое несоотвѣтствіе оспариваемой сдѣлки предположенной цѣли; явное противорѣчіе отдѣльныхъ актовъ между собою; бросающаяся въ глаза неправдоподобность условій договора и проч. По общему правилу, каждое изъ этихъ обстоятельствъ, отдѣльно взятое, не въ силахъ установить фиктивность договора, но въ своей совокупности они создаютъ типичную картину отношеній, которыя могутъ не оставлять никакихъ сомнѣній относительно значенія договора. Возраженіе о фиктивности договора, какъ то неоднократно разъяснялось Правительств. Сенатомъ, не требуетъ предъявленія особаго встрѣчнаго иска и м. б. заявляемо въ видѣ возраженія. (Рѣш. С. П. отъ 26 ноября 1913 г. по д. Викснина).

е) Могутъ быть удостовѣряемы черезъ свидѣтелей какъ факты, относящіеся къ фиктивности выдачи закладной въ смыслѣ ст. 2952 ч. III Св. М.

Уз., такъ и обстоятельства, сопровождавшія дальнѣйшій переходъ закладной къ послѣдующимъ ея держателямъ*). (Рез. Пр. С. № 8945/907 Коца.)

ж) По смыслу ст. 1819 Уст. Ср. Суд. въ случаяхъ, указанныхъ въ этомъ законѣ ст. 410 Устава, не препятствуетъ опроверженію свидѣтелями содержанія актовъ, совершенныхъ или явленныхъ въ Приб. губ. установл. порядкомъ: — такъ приведенная въ ст. 1819 Уст. ст. 2952 ст. ч. III прямо предусматриваетъ случай мнимости (симуляціи) сдѣлки, случай, къ которому подводится и случай безденежности сдѣлки; поэтому допущеніе судомъ допроса свидѣтелей въ подтвержденіе безденежности предъявленной ко взысканію облигаціи или вообще притворности сдѣлки не можетъ считаться нарушающимъ 410 и 1819 ст. Уст. Гр. Суд. независимо отъ того, считать ли эту сдѣлку домашнимъ или явленнымъ установленнымъ порядкомъ письменнымъ актомъ. (Рез. Пр. Сен. по д. № 1254/96 Зиберта, 7985/908 Дименштейна, № 12351/911 г. Копфшталя).

Примѣры симулятивныхъ сдѣлокъ при продажѣ и арендѣ см. подъ 3848 и 4035 ст.

Отдѣленіе второе.

Объ установленіи воли.

2953. Для дѣйствительности юридической сдѣлки недостаточно одного изъявленія воли участвующихъ въ ней, но требуется еще, чтобы эта воля установилась свободно, т. е. не подъ вліяніемъ заблужденія (а), обмана (б), или принужденія (в).

(а) Ст. 2954 и слѣд. — (б) Ст. 2976 и слѣд. — (в) Ст. 2982 и слѣд.

а) Если сдѣлка недѣйствительна вслѣдствіе заблужденія, то основаніемъ для недѣйствительности сдѣлки является не заблужденіе, но отсутствіе направленной на эту именно сдѣлку воли или взаимнаго соглашенія. (Бюнгнеръ стр. 24).

б) Подъ понятіе сдѣлки, заключенной подъ вліяніемъ принужденія, какъ таковое устанавливается ст. 2981 и 2983, подходитъ и сдѣлка о вознагражденіи за спасеніе корабля, заключенная шкиперомъ погибающаго въ морѣ судна подъ угрозою оставленія его безъ помощи. Въ данномъ случаѣ шкиперъ потерпѣвшаго аварію судна заключилъ съ двумя буксирами договоръ о спасеніи его корабля за вознагражденіе въ 7180 руб., но въ виду отказа затѣмъ означенныхъ буксировъ отъ исполненія этого договора за условленное вознагражденіе, вынужденъ былъ вступить съ ними въ новый договоръ, по коему сумма вознагражденія была увеличена до 20000 рублей. Этотъ послѣдній договоръ судъ призналъ недѣйствительнымъ. (Рѣш. Пр. С. по III Деп. отъ 19 апр. 1878. Цвингманъ т. V № 952).

I. О заблужденіи.

2954. Заблужденіе можетъ происходить или отъ совершеннаго отсутствія свѣдѣній о какихъ либо фактахъ или законныхъ постановленіяхъ, или отъ неполноты сихъ свѣдѣній.

---

*) См. однако разъясненія къ 3472 ст.

2955. Каждый обязанъ знать законы и прочія законныя постановленія, и потому никто не можетъ оттовариваться ихъ невѣдѣніемъ или заблужденіемъ юридическимъ.

Ср. Св. Зак., т. I, Основ. Госуд. Зак., ст. 62. См. также ниже, ст. 2956 и 2957.

а) Только въ отношеніи брака, заключеннаго при невѣдѣніи супруговъ о препятствіяхъ ко вступленію ихъ въ брачный союзъ не дѣлается разницы между заблужденіемъ юридическимъ и фактическимъ. По крайней мѣрѣ по закону (ст. 117) центръ тяжести лежитъ въ томъ, что одинъ изъ супруговъ или оба думаютъ, что бракъ дѣйствителенъ. (Эрдманъ I стр. 202 и 370.)

б) Только незнаніемъ законовъ нельзя оттовариваться; неправильное же примѣненіе извѣстнаго законоположенія къ конкретному случаю, или другими словами, заблужденіе при подведеніи даннаго фактическаго отношенія подъ юридическую норму представляется фактическимъ заблужденіемъ. Это вытекаетъ также изъ приведеннаго къ 2955 ст. источника (L. 2 de jur. et (fact. ignor. XXII, 6), гласящаго: «право можетъ и должно быть опредѣленнымъ, при истолкованіи же факта (facti interpretatio) часто заблуждаются умнѣйшіе». (См. также Savigny (System III стр. 327, 338), Пухта § 57). (Архивъ Зейфферта VI № 141.) Ср. также I часть 2963 ст.

в) Лицо, вступающее въ договоръ страхованія, не въ правѣ затѣмъ ссылаться на то, что Страховое Общество не ознакомило его со своимъ уставомъ. На лицѣ, вступающемъ въ договоръ страхованія, лежитъ обязанность, предварительно заключенія договора, ознакомиться со всѣми разъ на всегда установленными условіями договора своего контрагента. (Цвингманъ II стр. 53.)

г) По закону (ст. 2955) каждый обязанъ знать не только законы, но и законныя постановленія, въ виду чего по отношенію къ симъ послѣднимъ (къ которымъ относятся и желѣзнодорожные тарифы, именуемые въ уставѣ жел. дор. законнодѣйствующими), никто не можетъ оттовариваться юридическимъ невѣдѣніемъ или заблужденіемъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 59/908 г.)

2956. Въ видѣ исключенія, невѣдѣніе закона не вмѣняется въ вину, когда заблуждающійся не имѣлъ возможности пріобрѣсти надлежащія юридическія свѣдѣнія.

а) За силою 2956 ст. извинительнымъ представляется заблужденіе крестьянина, внесшаго срочные %-ты нотаріусу вмѣсто взноса ихъ въ судъ, въ особенности, если самъ нотаріусъ не указалъ неосвѣдомленному должнику на неправильность такого взноса. (Цвингманъ VII стр. 193).

б) Ст. 2956 имѣетъ въ виду законы и правовыя нормы, дѣйствующія въ мѣстожительствѣ даннаго лица, въ виду чего не м. быть поставлено кому либо въ вину, если онъ не освѣдомленъ о законахъ, дѣйствующихъ въ внутренней полосѣ Имперіи, не имѣющихъ примѣненія въ Приб. краѣ и потому не являющихся здѣсь въ силѣ закона. (Цвингманъ т. VI № 1070.)

в) Отъ лицъ крестьянск. сословія*) нельзя требовать, кромѣ знанія изданныхъ собственно для нихъ законовъ, еще знанія всѣхъ тѣхъ законовъ, которые служатъ вспомогательн. правомъ для крестьянъ. Въ особенности нельзя поставить въ вину крестьянамъ незнаніе отдѣльныхъ постановленій ч. III Св. М. Уз., изданнаго не на мѣстныхъ латышскомъ и эстонскомъ нарѣчіяхъ. (Рез. Пр. С. по д. № $^{2485}/_{1892}$ Эдде).

2957. Постановленное въ 2955 ст. правило не примѣняется также къ несовершеннолѣтнимъ, которымъ невѣдѣніе закона, если оно было поводомъ къ совершенію ими невыгоднаго для себя дѣйствія, или къ упущенію, отъ которыхъ произошелъ для нихъ вредъ, никогда не ставится въ вину. Для лицъ женскаго пола, напротивъ того, а равно для слабоумныхъ, недостаточно развитыхъ, или совершенно неопытныхъ въ юридическихъ письменныхъ дѣлахъ, невѣдѣніе закона можетъ служить оправданіемъ, сверхъ обстоятельства, указаннаго въ ст. 2956, только въ случаяхъ, именно закономъ опредѣленныхъ.

Въ отношеніи женщинъ ст. 4506 устанавливаетъ извинительность незнанія закона, касающагося поручительсва. Затѣмъ, въ виду приведеннаго подъ ст. 2957 источника, сюда относятся и ст. 142, согласно которой права беременной жены, не заявившей въ срокъ о своей беременности, м. б. по всякой уважительной причинѣ снова возстановлены. Точно также въ виду источн. (L. 25, § 1 D. de probat XXII, 3)второй пунктъ 3701 ст. объ освобожденіи отъ доказательства при condictio indebiti д. б. распространенъ и на женщинъ.

Подъ лицами «совершенно неопытными въ юридическихъ письменныхъ дѣлахъ» слѣдуетъ понимать не всякаго крестьянина, но въ первую очередь лицъ, стоящихъ подъ опекою. Ср. Эстл. Кр. Пол. ст. 1101. (Эрдманъ I стр. 201—202.)

2958. Фактическое заблужденіе обращается во вредъ совершившему дѣйствіе только тогда, когда виною въ ономъ будетъ собственная его неосмотрительность.

а) Какъ видно изъ источниковъ, приведенныхъ подъ ст. 2958 (l. 6 u. l. 9 § 2 D. de juris et f. ign. XXII, 6 и Sintenis, Civilrecht, § 22 № 43); ст. эта подъ понятіемъ «неосмотрительность» имѣетъ въ виду только грубую неосмотрительность, т. е. такую, которую легко можно было бы избѣжать при нѣкоторомъ вниманіи, въ виду чего вопросъ о томъ, можетъ ли неосмотрительность быть поставлена въ вину совершившему дѣйствіе, подлежитъ разрѣшенію суда въ каждомъ отдѣльн. случаѣ. (Въ данномъ случаѣ судъ нашелъ извинительною неосмотрительность, выразив-

*) Единственный приведенный къ 2956 ст. источникъ (L. 9 § 3 D. de jur. . XXII, 6) гласитъ: По мнѣнію Лабео невѣдѣніе какого либо правоваго положенія не д. служить на пользу въ томъ случаѣ, если несвѣдущій имѣлъ случай (возможность) быть наученнымъ со стороны лица, свѣдущаго въ правѣ, или самъ имѣлъ правовыя познанія; такъ что только тому, которому легко узнать право — незнаніе правоваго положенія должно послужить во вредъ. Но это рѣдко когда м. б. принято." *Переводъ составителя.*

шуюся въ томъ, что лицо при спѣшной работѣ внесло въ счетъ цифру 105 вмѣсто 100.) (Цвингманъ т. I № 115.)

б) Лицо, предложившее высшую цѣну за недвижимость на торгахъ, не въ правѣ защищаться ссылкою на заблужденіе относительно величины недвижимости и ея принадлежностей, т. к. не ознакомившись до торговъ съ этими данными, оно допустило грубую неизвинительную неосмотрительность. (Цвингманъ т. II № 190.)

в) Лицо, признавшее, что принятый, но неосмотрѣнный имъ товаръ, соотвѣтствуетъ заказу, не въ правѣ затѣмъ, если товаръ окажется низшаго качества, защищаться фактическ. заблужденіемъ. (Цвингманъ т. VI № 1030.)

г) При ссылкѣ лица на фактическое заблужденіе, на неосвѣдомленность о какомъ либо обстоятельствѣ, если только послѣднее не такого свойства, освѣдомленность о которомъ отъ даннаго лица можно было бы требовать,—презумпція всегда говоритъ за извинительность заблужденія. Поэтому на противной сторонѣ, ссылающейся на неизвинительность заблужденія лежитъ onus probandi такой неизвинительности, тѣмъ болѣе, что въ самомъ свойствѣ такого фактическаго заблужденія нѣтъ основанія видѣть грубую неосмотрительность. (Архивъ Зейфферта IX № 261.)

2959. Ошибка въ собственныхъ своихъ дѣйствіяхъ не принимается въ оправданіе.

Примѣчаніе. Исключенія изъ сего правила указаны въ своемъ мѣстѣ. См. напр. выше, ст. 2927.

а) Правило 2959 имѣетъ еще большее значеніе и силу въ области торговаго права (Endemann Handelsrecht § 93 Not. 7), которое вмѣняетъ въ обязанность контрагентовъ особенную заботливость и которое ставитъ пренебрегшему таковою въ вину всѣ послѣдствія его неосмотрительности и упущеній, если только не будетъ доказано, что одновременно имѣлъ мѣсто и неустранимый случай или же нарушеніе обязанностей со стороны другаго контрагента.

Такъ какъ за дѣйствія служащихъ отвѣчаетъ господинъ, то для обоснованія извинительности ошибки, допущенной служащими, необходимо приведеніе такихъ доказательствъ, изъ которыхъ видно было бы, что ошибка не можетъ быть вмѣнена въ вину принципалу. (Цвингманъ т. V № 898.)

б) 2959 статья, какъ касающаяся установленія уже изъявленной воли (ср. ст. 2953), не можетъ служить руководящимъ правиломъ при разрѣшеніи вопроса, имѣло ли мѣсто самое изъявленіе воли, или нѣтъ, а потому, преграждая лицу, изъявившему волю на заключеніе сдѣлки, всякую возможность, кромѣ точно упомянутыхъ въ законѣ случаевъ, опорочить эту сдѣлку указаніемъ на свое заблужденіе относительно истиннаго значенія тѣхъ или иныхъ собственныхъ дѣйствій, не препятствуетъ никому оспаривать самое событіе изъявленія воли (рез. Пр. С. 21 сент. 1912 г. по д. Бауманов № $^{5645}/_{912}$ г.)

2960. Вліяніе на силу сдѣлки извинительнаго заблужденія (ст. 2958) различествуетъ смотря по тому, существенно ли оно или нѣтъ.

2961. Заблужденіе существенное (ст. 2960) уничтожаетъ всю силу сдѣлки, такъ какъ при номъ предполагается, что заблуждавшійся совсѣмъ не давалъ на нее согласія, слѣдовательно, что сдѣлка вовсе не состоялась.

Заблужденіе существенное признается тамъ, гдѣ существенныя условія и качества даннаго дѣйствія въ дѣйствительности вовсе не были желаемы. Сюда относятся въ особенности тѣ случаи, когда имѣлась въ виду совершенно другая правовая сдѣлка (ст. 2963), другая вещь (ст. 2964), другое лицо, чѣмъ дѣйствительно принятыя (ст. 2966). Разница въ сдѣлкѣ, вещи или лицѣ и въ ихъ свойствахъ д. б. дѣйствительно существенныя и всякій разъ разницу слѣдуетъ обсуждать по природѣ даннаго юридич. отношенія, отъ котораго зависитъ, когда напр. вещь слѣдуетъ признать не тождественною съ предполагавшеюся и имѣлась ли въ виду та или другая родовая или видовая вещь (ст. 2964). (Эрдманъ I стр. 194).

Примѣры существеннаго заблужденія см. подъ ст. 815, 2111, 2637, 2963, 2964, 2966, 2967 и др.

2962. Заблужденіе несущественное (ст. 2960) имѣетъ лишь то послѣдствіе, что заблуждавшійся охраняется, по возможности, отъ всякаго вреда. Вслѣдствіе того самая сдѣлка остается въ своей силѣ, а заблуждавшемуся предоставляется только требовать вознагражденія или соразмѣрной замѣны за вредъ, понесенный имъ отъ его заблужденія.

Когда заблужденіе заключается не въ томъ, что желаешь совершить нѣчто другое, чѣмъ совершаемое въ дѣйствительности, но только въ томъ, что вслѣдствіе незнанія фактическихъ или юридическихъ обстоятельствъ, желаешь сдѣлать именно то, что и дѣлаешь — то такое заблужденіе признается несущественнымъ. Несущественнымъ оно признается и тогда, когда ошибаешься во второстепенныхъ качествахъ желаемой вещи или особы, не заблуждаясь, однако, относительно непосредственныхъ предметовъ сдѣлки (ст. 2966 и слѣд.) *). Такое заблужденіе не уничтожаетъ ни волеизъявленія, ни соглашенія и оно обыкновенно совершенно игнорируется (ст. 2962, 2965) и только въ извѣстныхъ правоотношеніяхъ заблуждавшемуся изъ чувства справедливости предоставляется право на извѣстное удовлетвореніе. Это имѣетъ мѣсто въ особенности: при добросовѣстномъ владѣніи чужими вещами (ст. 754 и слѣд. 756, 783 и слѣд. 840 и слѣд.); при ошибочномъ исполненіи несуществовавшаго долга (ст. 3680); при освобожденіи отъ очистки недостатковъ (ст. 3250); при принятіи наслѣдства и составленіи завѣщанія (ст. 2106, 2111—2113, 2637 и др.); при мировыхъ сдѣлкахъ (3616 ст.) и при истеченіи давности на такіе иски, при которыхъ начало теченія давности исчисляется со дня, когда управомоченному на искъ стало извѣстно о правѣ его на искъ (ст. 1649 и слѣд.

*) Простое заблужденіе въ стоимости предмета сдѣлки д. б. признано несущественнымъ, т. к лишь при наличности laesio enormis, т. е. чрезмѣрнаго ущерба свыше половины, потерпѣвшая сторона въ правѣ требовать отмѣны договора, если контрагентъ не отвратитъ отмѣны предложеніемъ доплаты (см. ст. 3849 3893 при договорѣ купли, ст. 3979 при д. мѣны, ст. 4037 при д. аренды, ст. 4115 при д. найма, 2742 при раздѣлѣ и 3615 ст. при мировой сдѣлкѣ. *Состав.*

2620, 3627). Въ указанныхъ случаяхъ доказанное заблужденіе ведетъ или къ полной отмѣнѣ совершеннаго правового дѣйствія (напр. ст. 3680 и слѣд., 2637, 3616 и др.) или же, какъ напр. при добросовѣстномъ владѣніи, имѣетъ своимъ послѣдствіемъ извѣстное правовое снисхожденіе къ заблуждавшемуся. Къ приведеннымъ случаямъ слѣдуетъ присоединить еще и такіе, при которыхъ заблужденіе касается самого правоваго дѣйствія, когда исполненіе или предметъ, котораго дѣйствіе касается, по своимъ качествамъ представлялись заблуждавшемуся иначе, чѣмъ они были въ дѣйствительности. И тутъ заблуждавшійся по возможности охраняется отъ вреда. Но во всѣхъ случаяхъ несущественнаго заблужденія требуется, чтобы оно было извинительнымъ. ((Эрдманъ I стр. 199 и слѣд.)

2963. Въ случаѣ недоразумѣнія относительно рода совершенной сдѣлки, если одинъ изъ участвующихъ думалъ, что вступаетъ въ иной договоръ, чѣмъ какой предполагался другимъ, заблужденіе, по случаю недостатка въ согласіи между контрагентами, признается существеннымъ, а потому самая сдѣлка недѣйствительною. Но передавшій кому либо вещь съ намѣреніемъ ее ему подарить, не въ правѣ требовать этой вещи обратно, коль скоро она уже потреблена принявшимъ ее, хотя бы сей послѣдній и принялъ ее не въ значеніи дара.

Существеннымъ признается заблужденіе не только въ отношеніи природы заключаемой сдѣлки (ст. 2963), но и относительно самаго предмета исполненія и лишь заблужденіе относительно принадлежностей послѣдняго представляется несущественнымъ и сдѣлка остается въ силѣ, (ст. 2968), давая лишь право на очистку недостатковъ и на вознагражденіе ущерба, буде на лицо имѣется вина другой стороны. (Эрдманъ IV стр. 135).

2964. Точно также (ст. 2963) отсутствіе взаимнаго между договаривающимися согласія уничтожаетъ юридическую сдѣлку и въ такомъ случаѣ, когда недоразумѣніе касалось тождества вещи и каждый изъ контрагентовъ имѣлъ въ виду другой ея видъ или родъ.

Возможны случаи, когда при заключеніи договора оба контрагента находятся въ совершенно одинаковомъ заблужденіи. Хотя въ подобномъ случаѣ оба волеизъявленія взаимно сходятся, тѣмъ не менѣе договоръ недѣйствителенъ, такъ какъ волеизъявленіе каждаго изъ контрагентовъ, не соотвѣтствуя дѣйствительности, ничтожно. (Виндшейдъ I стр. 102.) (Бюнгнеръ стр. 30 и Арх. Зейфферта XIX № 14.)

2965. Заблужденіе относительно побудительнаго въ сдѣлкѣ повода считается несущественнымъ и потому не уничтожаетъ ея силы, развѣ бы, вслѣдствіе мнимаго обязательства, кто либо что обѣщалъ или сдѣлалъ.

а) Если кто либо пріобрѣтаетъ недвижимость въ увѣренности, что стоящій на границѣ съ сосѣдомъ сарай можетъ остаться на томъ же мѣстѣ, между тѣмъ какъ въ дѣйствительности онъ обязанъ его удалить; — то такое

заблужденіе, касаясь побудительнаго къ покупкѣ повода*), не можетъ служить основаніемъ къ оспариванію сдѣлки. (Цвингманъ т. VI № 1044.)

б) Заказчикъ, уплатившій подрядчику цѣну по выставленной послѣднимъ смѣтѣ, въ увѣренности, что цѣна эта нормальная и соотвѣтствуетъ установленнымъ мѣстнымъ цѣнамъ, не въ правѣ затѣмъ оспаривать эту цѣну, т. к. допущенное имъ заблужденіе, касаясь побудительнаго къ сдѣлкѣ повода, не можетъ за силою 2965 ст. считаться существеннымъ**). (Цвингманъ т. VI № 1106.)

2966. Если заблужденіе было относительно тождества того лица, коего касается сдѣлка, то она недѣйствительна, развѣ бы смѣшеніе лицъ не имѣло для заблуждавшагося никакого значенія. Но въ случаѣ заблужденія относительно чьихъ либо личныхъ способностей и качествъ, сдѣлка признается ничтожною только тогда, когда, по свойству ея, сущность дѣла заключалась именно въ ошибочно предполагавшемся качествѣ.

Существеннымъ представляется заблужденіе, если въ лицѣ соконтрагента были ошибочно предположены такія качества или свойства, при отсутствіи которыхъ договоръ очевидно заключенъ бы не былъ. Если поэтому между сонаслѣдниками былъ заключенъ договоръ о раздѣлѣ наслѣдства, въ предположеніи, что всѣ договаривающіеся дѣйствительно являются наслѣдниками, а затѣмъ окажется, что отдѣльные изъ контрагентовъ никакихъ правъ на наслѣдство въ качествѣ наслѣдниковъ не имѣютъ, то такое заблужденіе представляется существеннымъ и уничтожаетъ силу сдѣлки, т. к. не м. подлежать сомнѣнію, что дѣйствительные наслѣдники имѣли въ виду предоставить извѣстныя доли насдѣдства лишь управомоченнымъ по закону, но отнюдь не постороннимъ лицамъ***). Добросовѣстн. заблужденіе и самихъ мнимыхъ наслѣдниковъ тутъ ничего не мѣняетъ. (Арх. Зейфферта XVIII № 224.)

2967. Заблужденіе признается существеннымъ, когда въ предметѣ сдѣлки предположено такое качество, въ силу котораго его слѣдовало бы, по господствующимъ въ обществѣ понятіямъ, причислить не къ тому роду вещей, къ коему онъ дѣйствительно принадлежитъ, а къ другому. Но при этомъ должно обращать вниманіе на то, дѣйствительно ли означенное ошибочное предположеніе вызвало заблуждавшагося къ заключенію сдѣлки въ настоящемъ ея видѣ.

---

*) Такимъ же несущественнымъ заблужденіемъ представляется напр. ошибка въ разсчетѣ на повышеніе цѣнъ, т. к. подобные разсчеты, ожиданія и вообще субъективныя побужденія при совершеніи являются для сдѣлки посторонними обстоятельствами.

**) Однако, за силою 4252 ст. закащикъ въ правѣ своевременно отступиться отъ договора, если предварительная смѣта окажется слишкомъ низкою и этотъ случай составляетъ исключеніе изъ общаго правила 2965 ст. *Состав.*

***) Сдѣлка, по мнѣнію составителя, недѣйствительна еще и потому, что при взаимномъ договорѣ каждая изъ сторонъ предоставляетъ другой извѣстныя права (ср. 3106 ст.); въ подобномъ же случаѣ мнимые наслѣдники никакихъ правъ другимъ контрагентамъ предоставить не могли.

Заблужденіе въ качествѣ или въ такихъ свойствахъ вещи, которыя ее по существу или въ составѣ не дѣлаютъ другою, — не является существеннымъ. Таковымъ напр. слѣдуетъ признать заблужденіе лица, покупающаго вино въ предположеніи, что сортъ его лучше того, который онъ въ дѣйствительности получаетъ. (Рудорфъ I стр. 149 и Бюнгнеръ стр. 31).

б) Такъ какъ понятія въ обществѣ благодаря бытовымъ условіямъ и техническому прогрессу, создающему новыя категоріи вещей, постоянно мѣняются, то въ зависимости отъ такихъ измѣненій господствующаго взгляда и значеніе заблужденія будетъ мѣняться.

Правило, изложенное въ концѣ 2967 ст. и носящее субъективный характеръ, представляется лишь дополнительнымъ и можетъ имѣть рѣшающее значеніе лишь тамъ, гдѣ первый способъ опредѣленія заблужденія по роду вещей (указанный въ началѣ 2967 ст.) не даетъ достаточно яснаго результата. (Вангеровъ III стр. 281). Т. к., однако, часто трудно установить различіе между заблужденіемъ въ родѣ вещи (error in corpore) и въ качествѣ ея (error in bonitate), (напр. при покупкѣ суконъ и матерій различныхъ фабрикъ или колоніальныхъ товаровъ одного рода, но различнаго происхожденія), то съ субъективнымъ правиломъ, изложеннымъ въ концѣ 2697 ст. приходится считаться довольно часто. (Эрдманъ IV стр. 136).

в) Если лицо, покупая недвижимость, ошибочно имѣло въ виду, что при этой недвижимости имѣется садъ, то заблужденіе его не можетъ быть признано существеннымъ, такъ какъ родъ вещи не измѣнился и объектъ купли какъ съ садомъ, такъ и безъ сада принадлежитъ къ одному роду, т. е. является недвижимостью. (Цвингманъ т. II № 190.)

г) Если заблужденіе выразилось не въ смѣшеніи самого объекта договора (error in corpore), но касалось свойствъ договорнаго объекта, то оно считается существеннымъ только въ томъ случаѣ, если данное свойство, въ которомъ выразилось заблужденіе, обусловливаетъ индивидуальность предмета договора, такъ что этотъ предметъ по взаимно противорѣчивымъ представленіямъ обоихъ контрагентовъ представляется принадлежащимъ къ совершенно другому роду вещей. На этомъ основаніи было признано несущественнымъ заблужденіе покупщиковъ, купившихъ гостинницу съ инвентаремъ и со всѣми принадлежностями и полагавшихъ, что право содержанія таковой съ продажей напитковъ составляетъ связанное съ гостинницей поземельное право (Realrecht), тогда какъ это право въ дѣйствительности оказалось концессіоннымъ. (Арх. Зейфферта XVI № 36).

2968. Если заблужденіе состояло только въ тождествѣ какихъ либо принадлежностей, то сдѣлка остается дѣйствительною, но выдачѣ или исполненію должна подлежать та принадлежность, которую имѣлъ въ виду обязавшійся.

2969. При сдѣлкахъ, касающихся предметовъ замѣнимыхъ, въ случаѣ заблужденія относительно количества вещей одного и того же рода, полагается различіе между сдѣлками односторонними и двусторонними. Первыя остаются въ своей силѣ, при чемъ выдачѣ подлежитъ меньшее изъ обоихъ количествъ; послѣднія же признаются недѣйствительными, когда обязавшійся намѣренъ былъ

дать менѣе, а другая сторона имѣла въ виду — получить болѣе. Въ противномъ случаѣ, договоръ сохраняетъ свою силу и выдачѣ подлежитъ меньшее количество. Всякое иное заблужденіе относительно количества предмета, если не было о томъ особаго условія, считается несущественнымъ.

2970. Заблужденіе касательно юридическихъ отношеній дѣйствующихъ лицъ къ предмету сдѣлки признается несущественнымъ.

2971. Въ видѣ исключенія, заблужденіе относительно юридическихъ отношеній лицъ къ предмету сдѣлки (ст. 2970) признается существеннымъ, а слѣдовательно и самая сдѣлка ничтожною, когда одинъ изъ участвующихъ предполагалъ пріобрѣсти право на чужую вещь, а между тѣмъ предметомъ сдѣлки окажется собственная его вещь.

Причина ничтожности сдѣлки кроется не въ заблужденіи, но въ отсутствіи существеннаго условія договора. (Бюнгнеръ стр. 32.)

2972. Сдѣлка недѣйствительна, когда предметъ ея или уже вовсе не существуетъ, или когда большая его часть перестала существовать.

Хотя ст. 2972 и не различаетъ между односторонними и двусторонними сдѣлками, но правильнѣе было бы ограничить ея содержаніе лишь двусторонними сдѣлками, т. к. только существованіе встрѣчнаго исполненія обязываетъ признать сдѣлку недѣйствительною при частичной гибели объекта (ср. Вангеровъ III стр. 279 и Эрдманъ IV стр. 136).

2973. Ошибка только въ имени или въ другомъ обозначеніи лица или вещи никогда не признается существенною и вообще не принимается во вниманіе.

2974. Если при многосторонней сдѣлкѣ въ заблужденіи находился только одинъ изъ участвующихъ въ ней, то онъ всегда можетъ настоять на ея исполненіи, коль скоро найдетъ въ томъ свою выгоду и притомъ съ своей стороны исполнилъ принятыя на себя обязательства.

2975. Когда сдѣлка заключена заступающимъ чье либо мѣсто, то берется во вниманіе заблужденіе, въ которое впалъ не заступаемый, а заступающій.

Т. к. повѣренный (заступающій) есть ближайшій и непосредственный при томъ дѣятель, то заблужденіе*) опорачиваетъ сдѣлку лишь въ томъ

*) Ст. 2975 очевидно имѣетъ значеніе и въ случаѣ обмана и принужденія повѣреннаго, какъ это устанавливаетъ и ст. 34 проекта Нов. Гр. Ул. (ср. ст. 2986, 2979). *Прим. составителя.*

случаѣ, когда она повліяла на волю заступающаго. Проектъ Нов. Гр. Ул. (ст. 34) къ этому присовокупляетъ, что если повѣренный дѣйствуетъ согласно указаніямъ довѣрителя и так. обр. только осуществляетъ волю довѣрителя, то и свѣдѣнія послѣдняго д. б. принимаемы въ соображеніе, когда онъ имѣлъ возможность сообщить ихъ своему повѣренному. (Мотивы къ 34 ст. Пр. Н. Гр. Ул. кн. V).

2976. Обязанность доказать заблужденіе лежитъ на томъ, кто основываетъ на немъ требованіе или о признаніи сдѣлки недѣйствительною, или о вознагражденіи, либо замѣнѣ (ст. 2963 и 2964), развѣ бы онъ былъ изъ числа тѣхъ, въ пользу коихъ допускается особое исключеніе (ст. 2956 и слѣд.). [Сравни также ст. 3700].

II. Объ обманѣ.

2977. Подъ обманомъ разумѣется противозаконное введеніе другаго въ заблужденіе, съ цѣлью склонить его къ дѣйствію или упущенію, противному его выгодамъ.

Примѣчаніе. Обманъ, учиненный не для нанесенія обманутому вреда, а для сохраненія за нимъ его собственности, или вообще для огражденія его отъ убытка, признается дозволенною хитростью.

а) Въ обманѣ недостатокъ воли обманутаго выражается также въ заблужденіи. Но причины, почему право лишаетъ силы сдѣлку, заключенную обманно, лежитъ въ дѣяніи обманувшаго, а не заблуждавшагося. Поэтому то обманъ и отличается отъ заблужденія. Обманъ по Своду М. Уз. слѣдуетъ строго отличать отъ обыкновеннаго злого умысла (dolus), подъ которымъ понимается всякое намѣренное причиненіе вреда (ст. 3290); между тѣмъ какъ для понятія обмана необходимо противозаконное введеніе въ заблужденіе, умышленное неправильное представленіе дѣла*). Обманъ м. б. основаніемъ для заключенія всей сдѣлки, (dolus causam dans) и м. касаться лишь нѣкоторыхъ условій сдѣлки (dolus incidens) (ст. 2979); въ I случаѣ обманутый м. требовать уничтоженія послѣдствій сдѣлки, въ послѣднемъ ему принадлежитъ лишь право требовать соотвѣтств. возмѣщенія убытковъ (ст. 2979 и 3291и слѣд.). Если, однако, побочныя условія такого рода, что они одни послужили основаніемъ для обманутаго къ заключенію сдѣлки, то на лицо имѣется dolus causam dans. (Эрдманъ I стр. 196; IV стр. 136 слѣд.).

б) Для состава обмана необходимо представленіе ложныхъ обстоятельствъ, или же извращеніе или сокрытіе дѣйствительныхъ фактовъ; по-

---

*) Правит. Сенатъ въ цѣломъ рядѣ рѣшеній № 86/901 г., № 9/90 г., № 78/83 г., № 129/78 г.) разъяснилъ, что свободная воля договаривающихся подрывается не только обманомъ въ смыслѣ уголовномъ, но и въ случаѣ введенія въ заблужденіе для склоненія обманутой стороны къ заключенію невыгодной сдѣлки какъ посредствомъ ложныхъ удостовѣреній, такъ и черезъ умолчаніе истины. *Составитель.*

этому на лицо нѣтъ обмана въ смыслѣ ст. 2977, когда кто либо не выполнитъ даннаго обѣщанія. (Цвингманъ III стр. 234 и Бюнгнеръ, стр. 33).

в) Не подходитъ подъ понятіе обмана, если договоръ купли (поставки) былъ заключенъ контрагентомъ, получившимъ секретное извѣстіе о предстоящемъ повышеніи цѣнъ на предметъ договора и скрывшимъ сіе отъ продавца (поставка), ибо въ обязанность контрагента вовсе невходитъ оповѣщеніе другаго контрагента о возможномъ повышеніи или пониженіи рыночной цѣны или биржеваго курса. (Ср. Архивъ Зейфферта XI № 26).

г) Безразличнымъ является вопросъ о томъ, представляется ли заблужденіе, вызванное обманомъ, существеннымъ или нѣтъ, ибо основаніе, почему законъ приходитъ на помощь обманутому кроется исключительно въ субъективномъ противозаконномъ дѣйствіи обманувшаго. Поэтому послѣдствія обмана сказываются и въ томъ случаѣ, если обманъ вызвалъ заблужденіе относительно побудительнаго къ сдѣлкѣ повода. Самое юридическое значеніе обмана тутъ то и сказывается, т. к. при существенномъ заблужденіи, — сдѣлки, въ виду отсутствія надлежащей воли, вовсе не имѣется (ст. 2961), независимо отъ причины заблужденія. (Арх. Зейфферта XIII № 86).

2978. Въ юридическомъ смыслѣ, тотъ, кто могъ легко усмотрѣть обманъ, не признается обманутымъ.

Обманъ безъ заблужденія немыслимъ; поэтому противозаконное дѣйствіе обманывающаго должно быть такого рода, что оно могло ввести въ заблужденіе контрагента. (Бюнгнеръ стр. 34 и Рудорфъ I стр. 129).

2979. Вовлеченный обманомъ къ заключенію сдѣлки, можетъ требовать ея уничтоженія. Но если вслѣдствіе обмана были постановлены только нѣкоторыя изъ условій сдѣлки, то обманутому предоставляется лишь право отыскивать вознагражденіе.

а) Если обманутый не потерпѣлъ вреда или ущерба, то въ гражданскомъ правѣ и самый вопросъ объ обманѣ не имѣетъ значенія. (Эрдманъ IV стр. 137).

б) Если обманутый, послѣ того какъ обманъ открылся, утвердитъ сдѣлку положительно или безмолвно (ст. 2946 и 2947), то онъ затѣмъ уже не въ правѣ оспаривать или требовать уничтоженія ея. (Цвингманъ т. IV № 532).

в) Для наличности обмана требуется представленіе со стороны обманывающаго фактовъ ложныхъ, въ дѣйствительности не существующихъ или же извращеніе дѣйствительныхъ обстоятельствъ. (Цвингманъ VII № 1336 VIII № 1569).

г) Оспариваніе сдѣлки вслѣдствіе обмана*) можетъ имѣть мѣсто лишь въ томъ случаѣ, если обманъ былъ допущенъ соучастникомъ сдѣлки,

---

*) Право иска объ обманѣ погасаетъ, считая со времени его совершенія черезъ 2 года ср. 4566 ст.

но не III лицомъ, въ каковомъ послѣднемъ случаѣ потерпѣвшему предоставляется лишь право иска къ обманувшему о возмѣщеніи убытковъ (actio de dolo) (ст. 2979, 3890 п. 1 и 4566 III ч.) **). (Цвингманъ т. I № 62).

Относительно обмана при закладѣ см. ст. 4357, гдѣ уже одно умолчаніе признается обманомъ.

2980. Когда, при двусторонней сдѣлкѣ, оба участвующіе взаимно другъ друга обманули, то никоторому изъ нихъ не предоставляется относительно другаго право иска. Посему, если договоръ еще не приведенъ въ дѣйствіе, одна сторона не можетъ требовать отъ другой его исполненія, а если онъ уже исполненъ, то не можетъ требовать вознагражденія.

Въ то время какъ при взаимной неосторожности сторонъ (при томъ безразлично имѣется ли на лицо culpa lata aut levis) дѣлается зачетъ по размѣру требованія каждой стороны (ст. 3303); — при взаимномъ обманѣ такого зачета никогда не производится, хотя бы размѣръ требованія, вытекающій изъ обмана одной стороны превышалъ требованіе другой стороны. За то неосторожность одной стороны, хотя бы грубая, никогда не покрывается обманомъ другой (ст. 2980 и 3291). (Эрдманъ IV 158).

III. О принужденіи.

2981. Принужденіе можетъ быть послѣдствіемъ или физическихъ средствъ, или угрозъ, вызывающихъ страхъ или опасеніе. Въ настоящемъ случаѣ дѣло идетъ только о послѣднемъ, т. е. объ угрозахъ, такъ какъ при употребленіи физической силы уже нѣтъ свободной воли, а слѣдовательно нѣтъ собственно и никакого дѣйствія со стороны подвергшагося принужденію.

а) Въ то время какъ физическое принужденіе (Vis absoluta) не возбуждаетъ никакихъ сомнѣній относительно вліянія его на дѣйствительность договора, т. к. при употребленіи физической силы нѣтъ свободной воли (ст. 2981) — нравственное принужденіе (Vis compulsiva), состоящее въ возбужденіи страха угрозою нанести личный или имуществ. вредъ, не всегда исключаетъ свободу воли: все зависитъ отъ основательности страха и значительности вреда, которымъ угрожаютъ (ср. 2983). Разрѣшеніе вопроса о вліяніи страха на свободу воли въ связи съ значительностью ожидаемаго вреда, зависитъ отъ особенностей каждаго даннаго случая и отъ субъективныхъ свойствъ даннаго лица, опредѣляемыхъ его возрастомъ, поломъ, состояніемъ. Этихъ началъ держится и проектъ Нов. Гр. Ул. ст. 28, которой предусматриваетъ угрозу нанести личный или имуществ. вредъ заключившему договоръ или кому либо изъ его близкихъ. (Мотивы къ 28 ст. Проекта Гр. Ул. кн. V). (Такъ же Цвингманъ VIII № 1535).

**) Если однако контрагентъ обманутаго зналъ или не могъ не знать объ обманѣ, то онъ очевидно своимъ молчаніемъ косвенно принималъ участіе въ обманѣ и въ такомъ случаѣ, по мнѣнію составителя, оспариваніе сдѣлки допустимо. Такого взгляда держится и проектъ Гр. Ул. (ст. 63 кн. I.
Прим. Составителя.

б) Средства психическаго принужденія выражаются по Своду въ угрозахъ, которыя ст. 2981 очевидно принимаетъ въ широкомъ смыслѣ этого слова, включая въ него и косвенное возбужденіе страха, когда напр. угроза направлена не на самаго принуждаемаго, но на близкое ему лицо (ср. L. 8 § 3 Dig. quod metus causa (IV 2) *). Принужденіе д. б. непремѣнно противозаконнымъ, а для этого оно д. б. или учинено лицомъ, не имѣвшимъ на угрозу право или же съ цѣлью вымогательства. Затѣмъ угроза д. являться дѣйствительно опасною, т. е. угрожаемое зло д. б. значительнымъ, а сопротивленіе или другое устраненіе опасности невозможнымъ (ст. 2982 и 2983). При наличности этихъ данныхъ подвергшійся принужденію въ правѣ требовать отмѣны сдѣлки (ст. 2986). Но въ противоположность къ отмѣнѣ сдѣлки по обману, данный искъ объ отмѣнѣ сдѣлки и соотвѣтств. возраженія м. б. направлены не только противъ лица учинившаго принужденіе, но и противъ того, кто использовалъ выгоду отъ такого принужденія; искъ же о возмѣщеніи убытковъ м. б. направленъ только противъ лица, учинившаго принужденіе (ст. 2987). (Эрдманъ I стр. 198).

в) Одно лишь нахожденіе лица въ тюрьмѣ во время подписанія имъ долговыхъ документовъ, при отсутствіи употребленія въ тюрьмѣ какихъ либо насильственныхъ мѣръ для принужденія къ подписанію, не можетъ быть признано физическимъ принужденіемъ. Лищеніе подсудимаго свободы во время производства слѣдствія не уничтожаетъ вмѣняемости и свободной воли подсудимаго, а также не ограничиваетъ его въ распоряженіи имуществомъ.

Принятіе на себя со стороны лица обязательства, съ цѣлью избавиться отъ настоящаго зла, напр. быть освобожденнымъ отъ тюрьмы, не можетъ быть признано принужденіемъ въ смыслѣ закона (ст. 2953, 2981, 2983, 2986), которое влечетъ за собою недѣйствительность договора, подъ вліяніемъ подобнаго желанія состоявшагося.

Опасеніе тяжкаго уголовн. наказанія, вслѣдствіе обвиненія лица со стороны другаго въ учиненіи преступленія, не можетъ быть признано принужденіемъ, такъ какъ наложеніе наказанія зависитъ не отъ обвиняющаго, а отъ судебнаго мѣста, въ которомъ уголовное дѣло производилось бы. (Рез. Пр. С. по д. № 951/1882 Дидрихса). См. однако разъясн. подъ 2983 ст. б. и в.

2982. Относительно юридическихъ сдѣлокъ принужденіе имѣетъ значеніе только тогда, когда оно есть незаконное, т. е. учинено не имѣющимъ на то права лицомъ, какъ то начальствомъ, въ установленномъ для сего порядкѣ.

Принужденіе, учиненное полицейскимъ чиновникомъ, къ выдачѣ долговаго обязательства несомнѣнно является незаконнымъ. Цвингманъ IV стр. 139).

2983. Для присвоенія возбужденному угрозою страху юридическаго значенія, онъ долженъ быть достаточно оправданъ: посему требуется, чтобы вредъ отъ угрозы былъ не какой нибудь

---

*) Указанный проф. Эрдманомъ источникъ говоритъ о страхѣ родителей за ихъ дѣтей. Несомнѣнно, что такой страхъ напр. матери за жизнь ребенка, м. б. сильнѣе страха за собственную жизнь, хотя ни подъ одной изъ статей трактующихъ о принужденіи указанный источникъ не приведенъ. *Составитель.*

маловажный, чтобы исполненіе ея дѣйствительно грозило опасностію, и чтобы ее не легко было устранить иначе, какъ уступчивостію.

а) По мнѣнію проф. Эрдмана въ виду общаго выраженія ст. 2983: «не какой нибудь маловажный вредъ» подъ послѣднимъ можно понимать не только указанные въ римскихъ источникахъ угрозы жизни, здоровью и чести, но и угрозы, имѣющія своею цѣлью имущественный или правовой ущербъ. Во всякомъ случаѣ имущественный размѣръ данной юридической сдѣлки или преступленія не д. б. шире угрожаемаго ущерба. (Эрдманъ I стр. 198).

б) Хотя донесеніе о преступленіи не только каждому дозволено, но даже и поставлено въ обязанность, тѣмъ не менѣе оно не м. считаться законнымъ средствомъ для осуществленія гражданск. правъ (ст. 3379). Въ виду сего угроза возбужденіемъ уголовн. преслѣдованія, влекущаго за собою тюремное заключеніе, не можетъ считаться маловажною, и является неправомѣрною, когда ею пользуются для достиженія матеріальныхъ выгодъ, ибо пользуясь съ этою цѣлью угрозою донесенія лицо само совершаетъ преступленіе (вымогательство).

Хотя въ этомъ отношеніи и существуетъ противоположный взглядъ, не придающій подобной угрозѣ уголовн. преслѣдованіемъ юридическ. значенія, но едва ли онъ правиленъ, такъ какъ имѣетъ своимъ основаніемъ источникъ (l. 10 Cod. II, 20), не принятый при кодификаціи Свода.

Если, однако, послѣ прекращенія принужденія или послѣ открывшагося обмана, обманутый или подвергшійся принужденію, положительно или безмолвно утвердитъ сдѣлку и приметъ ее къ исполненію, то за силою 2946—48 ст., онъ уже не въ правѣ требовать ея уничтоженія. (Цвингманъ т. IV № 532 VIII № 1535). (Ср. также Архивъ Зейфферта VIII № 27 XX № 219).

в) Источники, на коихъ основана 2983 ст., предусматриваютъ лишь угрозы жизни, тѣлесной неприкосновенности и свободѣ; слѣдовательно, угроза доброму имени или угроза возбужденіемъ процесса не подходитъ подъ понятіе угрозы, послѣдствіемъ коей предполагается немаловажный вредъ. Впрочемъ слѣдуетъ имѣть въ виду, что при кодификаціи мѣстн. права источникъ (l. 10 Cod. II, 20), предусматривавшій непризнанную римскимъ правомъ угрозу возбужденіемъ уголовн. преслѣдованія, былъ исключенъ; въ виду чего такая угроза могла бы считаться серьезною и исключающею свободу воли. (Цвингманъ т. VI № 1021). (Также Эрдманъ I стр. 198).

г) Что понимаетъ законъ подъ словами: «не какой нибудь маловажный вредъ», выясняется изъ содержанія источниковъ, приведенныхъ подъ ст. 2983 и 2984, согласно коимъ сдѣлка лишается законной силы, если можетъ быть доказана наличность такого страха, который вызванъ не просто рѣчами, но дѣйствіями, возбуждающими ужасъ и содержащими опасность для жизни или физическія мученія. Согласно сему l. 7. Cod. II, 20 устанавливаетъ, что акты, относительно коихъ можетъ быть установлено, что они составлены подъ страхомъ смерти или исторгнуты (extresst) путемъ физическихъ мукъ; равно путемъ угрозы возбужденія преслѣдованія по обвиненію въ тяжкомъ уголовн. преступленіи, д. быть признаны недѣйствительными.

Въ сравненіи съ этими положеніями выраженная угроза воспрепятствовать отъѣзду лица не подходитъ подъ понятіе немаловажности вреда, устанавливаемое ст. 2983. (Цвингманъ т. I № 63).

д) Законъ умалчиваетъ о томъ, на что должна быть направлена угроза; поэтому существовавшее въ римскомъ правѣ ограниченіе по сему вопросу не имѣетъ мѣста. Напротивъ совершенно безразлично, направлена ли угроза на жизнь, здоровье, свободу или другія блага, — въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ надлежитъ обсудить, является ли угроза незаконною (ст. 2982) и представляется ли страхъ возбужденный угрозою достаточно оправданнымъ (ст. 2983). Нельзя отрицать a priori, что при извѣстныхъ условіяхъ принужденіе и страхъ м. б. вызванъ даже угрозою принудительнаго взысканія. (Цвингманъ VIII № 1535).

2984. Если кто приступитъ къ сдѣлкѣ изъ одного лишь чувства уваженія къ извѣстному лицу, то дѣйствіе вынужденнымъ не признается.

2985. Одни уговоры, когда съ ними не связано обмана, не имѣютъ вліянія на дѣйствительность сдѣлки.

Сюда же относятся и настойчивыя представленія, если они не содержатъ въ себѣ угрозы. (Бюнгнеръ стр. 37 и Зейффертъ I стр. 82).

2986. Юридическая сдѣлка, заключенная по принужденію, сама по себѣ не считается недѣйствительною; но подвергшійся принужденію можетъ требовать ея отмѣны.

а) Но сдѣлка между фабрикантомъ и рабочимъ (признаваемая договоромъ товарищества) о вычетѣ въ пользу больничной кассы по утвержденному Правительствомъ уставу этой кассы до изданія закона, запрещающаго взимать съ рабочихъ плату за врачебную помощь (ст. 102 ч. XI ч. 2) не признается заключенною по принужденію. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{76}/_{97}$ Беккера).

б) Ст. 2986, предоставляющая подвергшемуся принужденію для выдачи обязательства требовать отмѣны послѣдняго, не исключаетъ возможности предъявленія такого требованія не въ формѣ иска, а въ формѣ возраженія.

Ст. 2986 не устанавливаетъ срока, въ теченіе коего лицо, подвергшееся принужденію и совершившее подъ вліяніемъ его юридическую сдѣлку, д. предъявить свое требованіе объ отмѣнѣ оной, а если спеціальнаго на такіе случаи срока закономъ не установлено, то изъ этого слѣдуетъ заключить, что срокъ на предъявленіе упомянутаго требованія долженъ быть примѣняемъ общій давностный, по истеченіи котораго только и можно считать право на предъявленіе упомянутаго требованія погашеннымъ. (Рѣш. Суд. П. № $^{58}/_{99}$ Ап. II Галлусъ).

2987. Если при многосторонней сдѣлкѣ, принужденіе произошло отъ посторонняго лица, то подвергшійся оному равномѣрно въ правѣ требовать отмѣны сдѣлки, и сверхъ того можетъ отыскивать вознагражденіе съ принудившаго его къ ея заключенію.

Согласно 2987 ст. отмѣна сдѣлки вслѣдствіе принужденія имѣетъ мѣсто и въ томъ случаѣ, когда принужденіе вызвано III лицомъ. Въ этомъ заключается разница между принужденіемъ и обманомъ, дѣйствіе котораго выражается только in personam, между тѣмъ какъ принужденіе выражается in personam et in rem. Для оспариванія сдѣлки вслѣдствіе обмана требуется, чтобы обманъ былъ допущенъ контрагентомъ, но не III лицомъ (см. разъясн. къ 2979 ст.). Но и принужденіе, учиненное постороннимъ лицомъ, имѣетъ послѣдствіемъ отмѣну сдѣлки лишь въ томъ случаѣ, когда принужденіе имѣло цѣлью заключеніе договора. (Вангеровъ III стр. 282; Эрдманъ IV стр. 137). (Бюнгнеръ стр. 37).

2988. Существованіе принужденія должно быть доказано ссылающимся на оное и подтверждено тѣмъ сильнѣйшими доводами, чѣмъ болѣе можетъ быть повода въ немъ сомнѣваться.

Глава пятая.

О составныхъ частяхъ юридическихъ сдѣлокъ.

2989. Составныя части юридической сдѣлки суть или существенныя, или естественныя, или случайныя.

2990. Существеннымъ признается въ сдѣлкѣ все то, что даетъ ей истинное ея значеніе и безъ чего и самое предположенное дѣйствіе немыслимо. Посему въ такихъ существенныхъ составныхъ частяхъ сдѣлки ничего не можетъ быть измѣняемо даже и по обоюдному согласію сторонъ.

а) Въ договорахъ время исполненія не принадлежитъ къ существеннымъ частямъ сдѣлки. Если относительно срока ничего условлено не было, то сдѣлка не лишается силы, но имѣетъ своимъ законнымъ послѣдствіемъ (ср. ст. 2991), что исполненіе можетъ быть потребовано кредиторомъ въ любое время (ст. 3506). (Цвингманъ т. V № 791.)

б) Къ существеннымъ частямъ договора найма относятся объектъ найма и цѣна (ст. 4038). А т. к. въ существенныхъ частяхъ сдѣлки ничего не м. быть измѣняемо, то очевидно, что съ измѣненіемъ цѣны — прежній договоръ найма погасаетъ и устанавливается новый договоръ. (Цвингманъ т. IV № 586.)

2991. Естественными признаются тѣ части сдѣлки, которыя, если она состоялась въ существенныхъ своихъ основаніяхъ, составляютъ уже, по закону, прямое ея послѣдствіе. Посему эти части подразумѣваются сами собою, и безъ положительнаго о томъ уговора, но онѣ могутъ быть отмѣняемы или измѣняемы по особому соглашенію сторонъ, существованіе котораго и должно потомъ быть доказано ссылающимся на оное.

Къ естественнымъ сост. частямъ относятся, напр. возможность отчужденія права собственности, право передачи требованія, очистка недостатковъ при договорѣ купли, принятіе на себя обязательства произвести необходимый ремонтъ со стороны наймодателя и т. п. При соглашеніи сторонъ объ отмѣнѣ такой естественно составной части сдѣлки доказать таковую долженъ разумѣется ссылающійся на нее. (Эрдманъ I стр. 214.)

2992. Подъ случайными составными частями сдѣлки разумѣются какъ расширенія или ограниченія прямыхъ ея послѣдствій (ст. 2291), такъ и побочныя постановленія, относящіяся къ разнымъ ея условіямъ, къ срокамъ, опредѣленію цѣлей и т. д.

Примѣчаніе. Такъ какъ объ условіяхъ, срокахъ и опредѣленіи цѣлей при завѣщаніяхъ и легатахъ сказано въ третьей книгѣ, то ниже (въ пятой главѣ втораго раздѣла) говорится о нихъ только въ отношеніи къ договорамъ.

Случайныя составныя части, зависящія отъ воли сторонъ, м. б. для данной правовой сдѣлки такъ же важными и можетъ быть еще необходимѣе, чѣмъ существенныя и естественныя части, но для абстрактнаго роднаго опредѣленія они являются лишь побочными постановленіями и въ этомъ послѣднемъ смыслѣ и слѣдуетъ понимать выраженіе ст. 2992, ибо условія, сроки и т. п. опредѣленной юридической сдѣлки представляются вопросомъ не второстепеннымъ, побочнымъ, но главнымъ, т. к. отъ него зависитъ существованіе сдѣлки. По этому то соглашеніе относительно условій двусторонней сдѣлки относится къ существеннымъ частямъ отдѣльной опредѣленной сдѣлки. (Эрдманъ I стр. 213). (См. также Цвингманъ II № 183, III №339, 349, 350.)

Глава шестая.

О формѣ юридическихъ сдѣлокъ.

Отдѣленіе первое.

Положенія общія.

2993. Относительно внѣшней формы юридическихъ сдѣлокъ не установляется, кромѣ случаевъ, именно опредѣленныхъ закономъ, никакихъ особыхъ правилъ, и она зависитъ отъ произвола участвующихъ въ дѣлѣ сторонъ.

а) Постановленія схода выборныхъ о назначеніи въ качествѣ уполномоченнаго представителя волостн. общества для заключенія отъ имени послѣдняго договоровъ съ III лицами должны быть облечены въ письменную форму (ст. 13 Высочайше утв. 19 Февр. 1866 г. полож. о вол. общ. упр. въ Приб. губ. П. С. З. 43034).

Самые же договоры, заключенные на основаніи такихъ постановленій, относительно формы ихъ совершенія, подчиняются общеустановленнымъ въ III ч. правиламъ (ст. 2993 и 2994) и потому могутъ быть заключены и словесно. (Рѣш. Гр. К. Д. № 85/97 Фреймана.)

б) Для пріобрѣтенія въ Приб. губ. покупкою права собственности на мореходное судно, необходима письменная форма акта — передаточная надпись продавца на корабельной крѣпости, засвидѣтельств. нотаріальн. порядкомъ, такъ какъ собственникомъ судна считается тотъ, кто значится таковымъ по корабельной крѣпости, передаточныя надписи на которой въ установленномъ порядкѣ засвидѣтельствованы. Указанное положеніе вытекаетъ изъ содержанія 151, 103, 104, 126, 128 и 150 статей Уст. Торг. 1903 г., изъ которыхъ 151 статья (она же 167) указана въ видѣ источника къ примѣчанію 572 ст. III ч., въ которой говорится о корабельн. документахъ какъ принадлежностяхъ корабля.

Подъ документами корабельными, признаваемыми 572 ст. принадлежностью корабля, источники къ примѣч. 572 ст. указываютъ: корабельную крѣпость, патентъ на плаваніе подъ русск. флагомъ, списокъ корабельн. служителей (судовая роль) и таможенный паспортъ. (151 ст. Уст. Торг. изд. 1903 г., 19 ст. зак. 23 Іюня 1865 г.)

Изъ того, что для пріобрѣтенія покупкою права собственности на мореходное судно необходима письменная нотаріальн. форма договора, еще не слѣдуетъ, чтобы и предшествовавшее тому заключеніе сдѣлки о куплѣ-продажѣ мореходн. судна должно быть облечено для ея дѣйствительности, въ ту же форму. Если самый переходъ права собственности на мореходное судно отъ продавца къ покупщику совершается путемъ передаточной надписи продавца на корабельной крѣпости, засвидѣтельствованной нотаріальнымъ порядкомъ, — то въ Приб. губ., гдѣ въ силу 3030 ст. даже словесная сдѣлка о продажѣ мореходнаго судна имѣетъ обязательное для сторонъ значеніе, д. имѣть тѣмъ болѣе значенія соглашеніе сторонъ объ изложеніи ихъ сдѣлки о продажѣ въ письменной формѣ, такъ какъ совершеніе таковой въ этой формѣ закономъ не установлено и зависитъ всецѣло отъ усмотрѣнія сторонъ, если только въ ихъ намѣреніе изложенія сдѣлки на письмѣ не входило цѣли не давать сдѣлкѣ полной дѣйствительности прежде облеченія ея въ письменную форму (3032 ст.). (Рѣш. Гр. К. Д. № 28/908 г. Лугге).

2994 (по Прод.). Участвующимъ въ сдѣлкѣ отдается на волю заключать ее нотаріальнымъ или домашнимъ порядкомъ, довольствоваться соглашеніемъ на словахъ или составлять письменный актъ, совершать сдѣлку при свидѣтеляхъ или безъ нихъ, наконецъ давать ей публичную гласность, или оставлять безгласною. Дѣйствіе сего правила не распространяется на тѣ случаи, въ которыхъ закономъ требуется опредѣленный порядокъ совершенія сдѣлки.

Изъ правила 2994 ст., по которой контрагентамъ отдается на волю заключать сдѣлку домашнимъ или нотаріальнымъ порядкомъ, не сдѣлано исключенія для актовъ на недвижимое имущество. Достаточнымъ является судебное утвержденіе этихъ актовъ (корроборація), которому можетъ предшествовать и домашнее совершеніе сдѣлки, съ тѣмъ лишь, чтобы

сдѣлка была изложена на письмѣ (ст. 3002, 3020). Въ виду сего положенія Нотаріусъ въ Приб. губ. обязанъ вести лишь одну актовую кригу (ст. 277 Пол. о Нотар. ч. и Пол. о преобр. суд. части стр. 234 и 237).

Но нотаріальнымъ порядкомъ д. б. *совершаемы:* 1) въ Курл. губ. дареніе на сумму свыше 75 руб. (ст. 4473); 2) въ городахъ Лифл. губ.: завѣщанія, брачные договоры и договоры о назначеніи наслѣдника (п. 5 ст. 2996) и 3) договоры объ уравненіи правъ разнобрачныхъ дѣтей (ст. 2514 и 2996 п. 1).

Затѣмъ подлежатъ явкѣ у нотаріуса: 1) мировыя сдѣлки о завѣщанныхъ на будущее время алиментахъ (ст. 3602), 2) тѣ брачные договоры, которые не подлежатъ совершенію у нотаріусовъ (т. е. совершаемые не въ городахъ Лифл. губ.), если они должны имѣть силу и для постороннихъ лицъ (ст. 38) и 3) въ городахъ Эстл. губ. договоры о назначеніи наслѣдника (ст. 2488).

Въ тѣхъ случаяхъ, когда, по мѣстн. законамъ, требуется утвержденіе сдѣлки опекунскими установленіями, нотаріусъ приступаетъ къ совершенію или засвидѣтельствованію акта не иначе, какъ по представленіи участвующими въ сдѣлкѣ сторонами удостовѣренія о согласіи на сіе подлежащаго опекунскаго установленія (ст. 280 и примѣч. къ ней Пол. о нот. части).

Отдѣленіе второе.

Объ участіи суда при совершеніи юридическихъ сдѣлокъ.

2995. Участіе суда при совершеніи юридическихъ сдѣлокъ можетъ быть въ трехъ случаяхъ: 1) или когда сдѣлка совершается въ самомъ судѣ при прямомъ его посредствѣ; или 2) когда судъ утверждаетъ сдѣлку уже заключенную; или 3) когда онъ только удостовѣряетъ актъ своимъ засвидѣтельствованіемъ.

Примѣчаніе (по Прод.). Судебныя установленія, образованныя на основаніи Судебныхъ Уставовъ, освобождаются отъ совершенія юридическихъ сдѣлокъ и отъ засвидѣтельствованій актовъ. Совершеніе актовъ нотаріальнымъ порядкомъ и засвидѣтельствованій производится на основаніи Положенія о Нотаріальной Части. Сіе примѣчаніе относится также къ статьямъ 1422 (прим.), 1423 (прим.), 1424 (прим.), 2996—3006, 3007 и прим.; 3011, 3012, 3016, 3017, 3018 и прим. 2; 3019, 3020, 3026, 3029, 3030, 3038 и 3355.

Совершеніе сдѣлки въ судѣ требуется лишь въ немногихъ въ законѣ точно указанныхъ случаяхъ (2996 ст. III ч.), безъ чего сдѣлки тѣ недѣйствительны (ст. 2999). Судебное утвержденіе сдѣлки требуемое по закону, какъ непремѣнное условіе въ извѣстныхъ случаяхъ (3004 и 3005 ст.) заключается во внесеніи (ингроссаціи) акта въ установленныя публичныя книги и въ выдачѣ свидѣтельства о совершенномъ внесеніи (ст. 3002). Судебное же засвидѣтельствованіе акта есть удостовѣреніе суда или нотаріуса о признаніи предъ ними сторонами участвующими въ дѣлѣ содержанія представленнаго ими

документа и своихъ подъ онымъ подписей и печатей. Цѣлью всѣхъ означенныхъ дѣйстій есть присвоеніе актамъ достовѣрности, обращеніе ихъ въ акты публичные. Поэтому подъ упоминаемыми въ судебныхъ уставахъ актами крѣпостными и явочными, а также установленнымъ порядкомъ совершенными и засвидѣтельствованными, разумѣются акты публичные (ст. 1902 Уст. Гражд. Суд.). (Пол. о прим. суд. уст. стр. 147).

I. О совершеніи юридическихъ сдѣлокъ въ судѣ.

2996. Совершеніе сдѣлки въ самомъ судѣ необходимо: 1) по всѣмъ дѣламъ, касающимся интереса несовершеннолѣтнихъ и вообще лицъ,находящихся подъ опекою,какъ то при отчужденіи принадлежащихъ несовершеннолѣтнихъ имѣній (а) и при договорахъ объ уравненіи разнобрачныхъ дѣтей (б); 2) при отчужденіи чего либо на основаніи судебнаго приговора (в); 3) при усыновленіи (г); 4) при выходѣ дѣтей изъ-подъ родительской власти (д); 5) въ городахъ Лифляндіи при совершеніи завѣщаній, брачныхъ договоровъ и договоровъ о назначеніи наслѣдника. — См. выше, ст. 2995 (прим., по Прод.).

(а) См. выше, ст. 381 (по Прод.) и слѣд. — (б) См. выше, ст. 2514 (по Прод.). — (в) О подробностяхъ см. Уставъ о Судопроизводствѣ (г) См. выше, ст. 185 (по Прод.). — (д) См. выше, ст. 229.

Примѣчаніе. По Эстляндскому земскому праву ни для какихъ юридическихъ сдѣлокъ не требуется совершенія ихъ въ судѣ, такъ что и въ случаяхъ, указанныхъ въ ст. 2996, считается достаточнымъ одно судебное утвержденіе*).

а) По законамъ Приб. края (ст. 183 и 185 III ч., ст. 952 Пол. о кр. Лифл. г., ст. 1077 Пол. о кр. Эстл. губ.,) усыновленіе представляется двустороннею сдѣлкою, суть которой заключается въ изъявленіи воли одной стороны усыновить другую и согласіи послѣдней на это. Согласно 3 п. 2996 ст. и указаннымъ крест. законамъ эта сдѣлка должна быть совершена безусловно въ судебн. порядкѣ подъ страхомъ недѣйствительности (ст. 2999). Поэтому внѣсудебное усыновленіе, путемъ приписки къ семейству усыновителя, не можетъ быть допущено, и должно быть признано недѣйствительнымъ. Законами 9 Іюля 1889 г. о преобр. суд. ч. въ Приб. г. установленъ особый порядокъ разсмотрѣнія дѣлъ объ усыновленіяхъ, изложенный въ ст. 1908—1912 Уст. Гр. С. изд. 1892 г. и въ ст. 276—277 вол. суд, устава, на основаніи коихъ просьбы объ усыновленіи подаются въ тотъ Окружный Судъ, въ вѣдомствѣ коего имѣетъ жительство усыновляемый, а объ усыновленіи крестьянами лицъ крестьянск. состоянія или подкидышей подаются

*) При введеніи судебной реформы были признано не желательнымъ сохраненіе по Эстляндскому Земскому праву указанной въ примѣч. къ 2996 ст. особенности, тѣмъ болѣе, что по 2514 ст. III ч. участіе опекунскихъ учрежденій въ сихъ договорахъ одинаково необходимо во всемъ Прибалт. краѣ. Т. к. въ 3 п. ст. 280. Пол. о нот. части объ уравненіи правъ разнобрачн. дѣтей не сдѣлано исключенія для Эстл. земск. права, то въ этомъ отношеніи примѣч. къ 2996 должно бы считаться отмѣненнымъ, см. также Пол. о преобразов. суд. ч. стр. 239. *Прим. составителя.*

въ тотъ волостной судъ, въ вѣдомствѣ котораго имѣетъ мѣстожительство усыновляемый. Поэтому просьбы объ усыновленіи крестьянами лицъ крестьянск. сословія или подкидышей подвѣдомственны волостнымъ судамъ, — просьбы же объ усыновленіи во всѣхъ остальныхъ случаяхъ подлежатъ разсмотрѣнію окружныхъ судовъ. Основанное на 155 ст. т. X ч. I рѣшеніе Пр. Сената (Собр. Узак. 1892 г. ст. 623), коимъ признано, что усыновленіе лицами крест. и мѣщанск. сословій должно совершаться припискою усыновляемаго къ семейству усыновителя, не можетъ быть примѣнено къ губерн. Прибалт., въ которыхъ дѣла объ усыновленіи подвѣдомы окружнымъ или вол. судамъ по мѣсту жительства усыновляемаго. (См. объясн. къ ст. 175.) (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{6}/_{900}$.)

б) Хотя для уничтоженія общности имущества и необходимо заключеніе брачн. договора, который согласно 36 и 2996—2999 ст. долженъ быть совершенъ въ городахъ Лифляндіи нотаріальн. порядкомъ, однако несовершеніе такого договора еще не уничтожаетъ послѣдствій юридической сдѣлки, заключенной между супругами какъ бы при наличности брачн. договора, если только сдѣлкою этою не затрогиваются интересы третьихъ лицъ. Участіе суда при совершеніи частн. договора очевидно предписано лишь въ интересахъ третьихъ лицъ и такихъ участниковъ сдѣлки, которые нуждаются въ судебной защитѣ (ст. 2996). Тамъ, гдѣ интересы третьихъ лицъ отсутствуютъ и гдѣ сдѣлка совершена лишь между супругами, нуждающимся въ защитѣ лицомъ, при коллизіи интересовъ супруговъ является неопытная въ юридическ. вопросахъ жена, а не мужъ. Если же признать такую сдѣлку супруговъ (напр. договоръ займа на выданный женою мужу капиталъ) недѣйствительною въ виду отсутствія брачн. договора, уничтожающаго общность имущества (см. 41, 82, 84 ст.), то оказалось бы, что законъ, созданный въ интересахъ и для защиты жены, послужилъ бы ей прямо во вредъ, что, разумѣется, недопустимо. Этому противорѣчитъ какъ правило 3109 ст., по которому лица, ограниченныя въ свободномъ распоряженіи имуществомъ, не лишаются права принимать отъ другаго данное въ ихъ пользу обѣщаніе, такъ и правило, по которому невѣдѣніе закона не вмѣняется въ вину женщинѣ, если она не имѣла возможности пріобрѣсти надлежащія юридическія свѣдѣнія (ст. 2956 и 2957), каковой случай, несомнѣнно, имѣется на лицо, когда жена, заключающая сдѣлку съ мужемъ, согласно 4 п. ст. 8, въ правѣ была ожидать отъ мужа соблюденія всѣхъ законныхъ въ ея пользу формальностей. (Въ данномъ случаѣ жена выдала мужу подъ долговую росписку въ заемъ капиталъ, который послѣ развода она требовала обратно. Мужъ же, ссылаясь на отсутствіе брачн. договора согласно 2999 ст. и на то, что данный взаймы капиталъ входилъ въ общую массу, оспаривалъ искъ, который судъ присудилъ по указаннымъ выше мотивамъ, ссылаясь кромѣ того и на 3729 ст. (Цвингманъ т. IV № 485.)

в) Ст. 2996 не имѣетъ отношенія къ сдѣлкамъ замужнихъ женщинъ, какъ явствуетъ изъ самаго ея содержанія, а равно изъ сопоставленія ст. 2912 и 2916 со ст. 11, 55, 2957 и 2956, о чемъ изложено подробно въ рѣш. 1911 г. № 75 (рез. Пр. С. 30 янв. 1913 г. по д. Драшко № $^{14199}/_{912}$ г.).

2997. Въ указанныхъ въ ст. 2996 случаяхъ, а равно когда сдѣлка заключается въ судѣ по собственному желанію сторонъ, совершеніе ея должно послѣдовать въ томъ судебномъ мѣстѣ, къ

вѣдомству котораго принадлежатъ договаривающіеся, или же составляющая предметъ договора вещь. — См. выше, ст. 2995, прим.

Ср. выше, ст. 2028.

2998. Судъ, прежде совершенія сдѣлки, разсматриваетъ ее не только относительно внѣшнихъ ея принадлежностей, но и относительно внутренняго содержанія; причемъ обращаетъ въ особенности вниманіе на обстоятельства, обусловливающія эту форму совершенія акта, а именно на интересы лицъ, права коихъ нужно присемъ охранить. — См. выше, ст. 2995, прим.

2999. Несоблюденіе упомянутой формы въ тѣхъ случаяхъ, для которыхъ она предписана закономъ (ст. 2996), или когда стороны поставили въ зависимость отъ нея силу своей сдѣлки, влечетъ за собою недѣйствительность самой сдѣлки и даже невозможность утвержденія оной впослѣдствіи. — См. выше, ст. 2995, прим.

3000. Предварительныя условія (такъ называемые переговоры, или прелиминаріи), заключенныя въ такихъ случаяхъ сторонами (ст. 2999), не имѣютъ никакой обязательной силы и, до совершенія нотаріальнаго акта, каждый изъ договаривающихся въ правѣ отступить отъ нихъ, не спрашивая другаго. — См. выше, ст. 2995, прим.

Отъ такихъ предварительныхъ переговоровъ, о которыхъ говоритъ 3000 ст., слѣдуетъ отличать договоры, въ которыхъ стороны уже пришли относительно всѣхъ главныхъ и авторостепенныхъ частей къ соглашенію. Въ такомъ случаѣ сдѣлка признается заключенною и дальнѣйшее совершеніе ея на судѣ (у нотаріуса) носитъ характеръ утвержденія сдѣлки, но не заключенія ея. (Бунге I стр. 462) (ср. также ст. 3034).

3001. Совершеніе сдѣлки въ судѣ не устраняетъ внутреннихъ ея недостатковъ, а равно не можетъ нарушать законныхъ правъ постороннихъ лицъ. — См. выше, ст. 2995, прим.

II.—О судебномъ утвержденіи юридической сдѣлки.

3002. Судебное утвержденіе или корроборація юридической сдѣлки всегда предполагаетъ предшествовавшее уже совершеніе оной и состоитъ, въ общемъ порядкѣ: 1) во внесеніи (инроссаціи или интабулаціи) акта въ установленныя для сего при подлежащихъ присутственныхъ мѣстахъ судебныя или публичныя книги, и 2) въ выдачѣ особаго свидѣтельства о совершенномъ внесеніи, т. е. корроборації въ тѣсномъ смыслѣ. — См. выше, ст. 408, прим. и ст. 2995, прим.

Примѣчаніе. Публичныя книги имѣютъ въ разныхъ мѣстахъ разныя, отчасти соотвѣтствующія ихъ особой цѣли наименованія, какъ то: книгъ корробораціонныхъ, контрактныхъ, крѣпостныхъ, поземельныхъ, наслѣдственныхъ, закладныхъ, ипотечныхъ и ингроссаціонныхъ. Подробнѣйшія постановленія о порядкѣ веденія этихъ книгъ и о соблюдаемомъ при корроборації обрядѣ содержатся въ уставѣ гражданскаго судопроизводства. — См. выше, ст. 408 (прим., по Прод.) и 2995 (прим., по Прод.).

а) Путемъ корроборації не совершается обновленія сдѣлки, какъ равно корроборація не даетъ лицу правъ, которыхъ оно ранѣе не имѣло бы и даже матеріальныхъ недостатковъ правовой сдѣлки она не уничтожаетъ (ст. 3016). (Бунге Curl. Pr. r. стр. 116).

б) Выраженіе «крѣпостныя книги» имѣетъ два различныхъ значенія: 1) въ широкомъ и менѣе точномъ смыслѣ оно означаетъ: всѣ книги, служащія для укрѣпленія, т. е. всѣ тѣ, черезъ которыя проходитъ актъ до выдачи крѣп. акта; въ этомъ смыслѣ слѣдуетъ понимать это выраженіе въ 1 п. 3002 ст. 2) болѣе узкимъ, но совершенно точнымъ является понятіе крѣп. книги въ тѣсномъ смсылѣ, опредѣленіе коего дано въ ст. 3 врем. прав. о пор. пр. крѣп. д. Она состоитъ изъ подлинныхъ актовъ и документовъ, на основаніи коихъ послѣдовало укрѣпленіе правъ на недвиж. имущество, вмѣстѣ съ засвидѣтельствованными копіями опредѣленій объ укрѣпленіи. Слѣдовательно подъ выраженіемъ «крѣпостныя книги въ широкомъ смыслѣ» слѣдуетъ понимать крѣпостную книгу въ тѣсномъ смыслѣ и сверхъ того крѣпостной реестръ какъ неразрывную ея принадлежность; ибо нынѣ укрѣпленіе немыслимо и не можетъ считаться совершеннымъ, пока запись не внесена въ крѣпостной реестръ и пріобщеніе къ крѣпостной книгѣ и запись въ реестрѣ — равно неизбѣжны и нераздѣльны съ понятіемъ укрѣпленія. (Башмаковъ осн. нач. ипот. права стр. 92.)

в) Условность акта не лишаетъ его значенія въ смыслѣ акта, совершеннаго въ надлежащемъ порядкѣ; поэтому вполнѣ возможно укрѣпленіе актовъ или сдѣлокъ условныхъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{122}/_{92}$.) (См. разъясн. къ ст. 817 и 818.)

г) Ст. 350 Пол. о Нот. ч. опредѣляетъ порядкомъ внесенія въ крѣп. журналъ очередь разсмотрѣнія лишь требованій и просьбъ о производствѣ укрѣпленій; отмѣтки же, предусмотрѣнныя 2 п. 316 ст. Пол. Нот., не имѣя своею цѣлью установленія правъ на самую недвижимость (ст. 316), не требуютъ, предварительно внесенія ихъ въ отдѣлъ реестра, опредѣленій Начальника Крѣп. Отдѣленія объ укрѣпленіи (ст. 353) и посему требованія и просьбы о внесеніи такихъ отмѣтокъ не подлежатъ вовсе внесенію въ крѣп. журналъ (ст. 348), а пріобщаются на основаніи 359 ст. Пол. Нот. къ крѣп. дѣлу о подлежащей недвижимости. Въ виду этого надлежитъ признать, что отмѣтки, предусмотрѣнныя 2 п. 316 ст. получаютъ силу съ момента вступленія ихъ въ Крѣп. Отдѣленіе. (Рез. Пр. С. по д. № $^{4146}/_{97}$ Дамье).

3003. Судебное утвержденіе или совершается по добровольному желанію сторонъ, или признается непремѣнно нужнымъ вообще, либо для извѣстной цѣли. — См. выше, ст. 2995, прим.

3004. Корроборація непремѣнно нужна во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда сдѣлкою пріобрѣтаются вещныя права на недвижимости. Только при установленіи закладнаго права на недвижимость въ Лифляндіи и Эстляндіи (кромѣ Ревеля) корроборація или ингроссація не требуются безусловно. — См. выше, ст. 2995, прим.

См. выше о собственности, ст. 809 и слѣд.; о пользованіи на правѣ собственности ст. 944; о сервитутахъ, ст. 1262—1264; о поземельной повинности ст. 1310; о заставномъ владѣніи. ст. 1503; о правѣ выкупа по договору, ст. 1617, о родовыхъ фидеикоммиссахъ и родонаслѣдственныхъ союзахъ, ст. 2339, 2503, 2539; о правѣ наслѣдства. ст. 2487, 2735.

Примѣчаніе 1. Въ статьяхъ, приведенныхъ въ цитатахъ къ сей (3004) статьѣ, указаны и особыя послѣдствія какъ совершеннаго крѣпостнымъ отдѣленіемъ укрѣпленія, такъ и отсутствія онаго. — См. выше ст. 2995, прим.

Примѣчаніе 2. Вещныя права, установляемыя силою закона, дѣйствительны и безъ внесенія ихъ въ публичныя книги. См. выше ст. 2995, прим.

а) Внесенію въ публичн. книги подлежатъ лишь тѣ права на недвижимое имущество, которыя установлены юридическими сдѣлками, между тѣмъ какъ всѣ права, установленныя силою закона, имѣютъ вещное значеніе и помимо укрѣпленія въ публичныхъ книгахъ. Исключеніе изъ сего правила представляетъ ст. 810, по которой въ Лифл. губ. д. б. внесены и тѣ перемѣны, которыя произойдутъ въ лицѣ собственника по законному наслѣдству. (Мотивы къ ст. 3 врем. прав. о пр. крѣп. дѣлъ стр. 322).

б) II часть 3004 ст. допускала исключеніе изъ I части для залоговаго права; но это исключеніе устранено судебной реформой; такимъ образомъ сила этой статьи нынѣ уже безусловна и потому слѣдуетъ признать, что акты и договоры, являвшіеся по общегерманскому и римскому праву средствомъ пріобрѣтенія правъ, не теряя своей силы, сохраняютъ ее лишь въ видѣ потенціальномъ, т. е. даютъ основаніе (titulus), могущее быть посредствомъ укрѣпленія, превращеннымъ въ средство пріобрѣтенія права вещнаго. Громадное большинство вещныхъ правъ относится именно къ этому разряду.

Сюда относятся: 1) право собственности въ случаѣ производнаго его пріобрѣтанія (ст. 809—813 и прим. къ 3878 ст.); 2) раздѣленная собственность, возникающая при частн. распоряженіи (ст. 944); 3) сервитуты, когда они установляются приговоромъ суда о раздѣлѣ или распоряженіями частныхъ лицъ въ договорѣ или завѣщаніи (ст. 1251, 1262—1264);); 4) поземельная повинность (ст. 1310) и отчужденіе оброчнаго права (ст. 1328); 5) ипотечный залогъ (ст. 1569); 6) заставное владѣніе (ст. 1503, 1523 и 1555); 7) право выкупа, основанное на договорѣ или на одностороннемъ изъявленіи воли (ст. 1617 и 3926) и договорн. право преимущ. покупки (ст. 3933); 8) фамильный (ст. 2339) и родовой фидеикоммиссъ (ст. 2539 и 2540); 9) договоръ о назначеніи наслѣдника (2487 ст.) и родонаслѣдств. договоръ (ст. 2503); 10) раздѣлъ наслѣдства если имѣются недвижимости (ст. 2735); 11) аренда съ обязательной силой для третьихъ лицъ (ст. 4126); 12) наслѣдственная аренда (Эмфитевзисъ) (ст. 4131—4133); 13) товарищества (4286 прим. и ст. 4296) и 14) брачные договры (ст. 38 и 94). (Башмаковъ Основн. нач. ипот. пр. стр. 112).

в) Подъ укрѣпленіемъ времен. правила о пор. произв. крѣп. дѣлъ, вошедшія въ ст. 302—377 Пол. о Нот. ч., разумѣютъ укрѣпленіе не только въ видѣ статей, но и отмѣтокъ, какъ это видно изъ 340 и 341 ст. сихъ правилъ, а также изъ мотивовъ къ нимъ.

При столкновеніи 2 требованій о производствѣ укрѣпленій, одно другое исключающихъ (одно въ видѣ статьи о переукрѣпленіи права собственности за новымъ собственникомъ, другое въ видѣ отмѣтки объ обезпеченіи иска къ прежнему собственнику), старшинство разсмотрѣнія и укрѣпленія опредѣляется временемъ поступленія просьбы или требованія въ крѣп. отдѣленіе. (Рѣш. Гр. К. Д. № 37/903 Савицкаго.)

г) Корроборація сдѣлки является моментомъ пріобрѣтенія права собственности на недвижимость (см. объясн. къ ст. 809). Изъ этого кореннаго правила законъ (прим. 2 къ 3004 ст.) допускаетъ исключеніе только въ отношеніи вещныхъ правъ, установляемыхъ силою закона, которыя считаются дѣйствительными и безъ внесенія ихъ въ публичн. книги. Сюда относятся, напр., случаи пріобрѣтенія собственности вслѣдствіе приращенія (ст. 759), смерти наслѣдодателя (ст. 869 и 2640), давности (ст. 855), экспропріаціи (ст. 868 п. 6 и прим. къ этой ст.) и т. п. (рѣш. 1894 г. № 81). Но одно указаніе закона, что случаи, въ коихъ вещное право можетъ считаться дѣйствительнымъ и безъ внесенія его въ крѣп. книги, составляютъ исключеніе изъ общаго правила 3004 ст., — достаточно доказываетъ, что во всѣхъ, не подходящихъ подъ это исключеніе, случаяхъ пріобрѣтенія права собственности по сдѣлкамъ, самое возникновеніе, для пріобрѣтателя, вещнаго права на недвижимость всецѣло обусловлено корроборациею сдѣлки. Засимъ, положеніе пріобрѣтателя недвижимости, впредь до корроборациі сдѣлки, вполнѣ точно и ясно опредѣляется постановленіями ст. 3030, 3014 и 3015. (Рѣш. Гр. К. Д. № 33/901 Пійпъ.)

д) Какъ переходъ вещнаго права на недвижимость совершается съ момента укрѣпленія акта, такъ точно на основаніи 3004 ст. и право ипотеки пріобрѣтаетъ значеніе вещнаго права только съ момента укрѣпленія акта, устанавливающаго ипотеку. (Рез. Пр. С. по д. № 459/92 бар. Нолькена.)

е) Неправильнымъ является мнѣніе о томъ, что договоръ объ установленіи пожизненнаго владѣнія не подлежитъ укрѣпленію въ виду предоставленія пожизненной владѣлицѣ этимъ договоромъ предусмотрѣннаго въ 24 ст. гор. Пол. права участія въ выборѣ гласныхъ. Послѣднее право принадлежитъ пожизнен. владѣльцу и безъ указанія о семъ въ договорѣ, въ силу дѣйствія город. положенія, если только недвижимость обложена соотвѣтствен. оцѣночнымъ сборомъ и если пожизненный владѣлецъ удовлетворяетъ законнымъ условіямъ.

Такъ какъ въ крѣп. книгу вносятся лишь вещныя, но не личныя права, то за силою 353 ст. Пол. о Нот. ч. пожизнен. владѣльцу можетъ быть отказано лишь въ требованіи объ укрѣпленіи за нимъ права участія въ выборахъ, но не м. быть отказано во внесеніи въ крѣп. книгу самаго договора, устанавливающаго пожизненное владѣніе. (Рѣш. Гр. К. Д. № 41/905).

ж) Хотя по 3004 ст. уступка собственникомъ вещнаго права III лицу, чтобы получить характеръ вещнаго отчужденія, должна быть занесена въ книги, тѣмъ не менѣе сдѣлка о семъ остается дѣйствительной между сторонами и помимо укрѣпленія (ст. 3014). (Ук. Пр. С. по д. 193/94 № Ап. I ст. Киршфельда.)

3005. Прочіе случаи, въ которыхъ для дѣйствительности сдѣлки или для извѣстныхъ ея послѣдствій законъ требуетъ судебнаго ея утвержденія или заявленія, указаны въ своемъ мѣстѣ. — См. выше, ст. 2995, прим.

См. выше о брачныхъ договорахъ, ст. 36, о духовныхъ завѣщаніяхъ, ст. 2446 и 2452, и ниже, о мировыхъ сдѣлкахъ и дареніяхъ.

3006. Корроборація можетъ быть вообще производима только въ установленныхъ для сего судахъ, коихъ вѣдомство въ этомъ отношеніи опредѣляется: при сдѣлкахъ по вещнымъ на недвижимости правамъ, мѣстомъ нахожденія недвижимости; при личныхъ обязательствахъ, личною подсудностію участвующихъ; наконецъ, если послѣдняя для нихъ различна, подсудностію обязаннаго лица (должника). — См. выше, ст. 2995 (прим. по Прод.).

Примѣчаніе, отмѣнено.

3007. Укрѣпленіе въ ненадлежащемъ судѣ не имѣетъ никакой силы и считается какъ-бы вовсе не сдѣланнымъ. — См. выше, ст. 2995, прим.

Примѣчаніе. Указомъ Правительствующаго Сената 1857 Сент. 20 именно запрещено присутственнымъ мѣстамъ не Остзейск. губерній совершать такъ называемые крѣпостные акты на недвижимости, въ этихъ губерніяхъ находящіяся. — См. выше, ст. 2995, прим.

3008 до 3010 замѣнены правилами, изложенными въ примѣчаніи къ статьѣ 2995 (по Прод.).

3011. За всякій недосмотръ и ошибку при разсмотрѣніи акта, или при постановленіи опредѣленія, или наконецъ при внесеніи укрѣпленнаго акта въ публичныя книги, а также и за несвоевременное внесеніе, виновный въ томъ судъ отвѣчаетъ передъ участвующими въ сдѣлкѣ и обязанъ вознаградить ихъ за весь причиненный симъ вредъ. — См. выше, ст. 408 (прим. по Прод.) и ст. 2995 (прим. по Прод.).

Ср. также Свод. Зак. т. XV ч. 1. Улож. о Наказ. изд. 1857 г. ст. 634.

а) Такъ какъ въ ст. 67 врем. прав. для произв. крѣп. дѣлъ въ Приб. губ. (368 ст. Пол. о нот. ч. изд. 1890 г.) не говорится о возможности исправленія только ошибки, допущенной самимъ Крѣп. Отдѣленіемъ, но не сторонами, то нельзя понимать подъ ошибкою въ опредѣленіи только ошибку въ указанномъ узкомъ смыслѣ; ошибка и самихъ лицъ, вступившихъ въ сдѣлку, можетъ, очевидно, вліять на правильность опредѣленія Крѣп. Отд. и обратить таковое въ ошибочное и подлежащее на основаніи 67 ст. правилъ отмѣнѣ. Поэтому, суду надлежитъ войти въ разсмотрѣніе того, дѣйствительно ли имѣла мѣсто ошибка сторонъ, повліявшая на неправильность самаго опредѣленія и притомъ была ли ошибка эта такого рода, что она уничтожала

самую сдѣлку (2964 ст. III ч.), въ каковомъ случаѣ не можетъ быть рѣчи объ исправленіи, а только объ отмѣнѣ опредѣленія, или представлялась несущественною (ст. 2973), въ каковомъ случаѣ можетъ имѣть мѣсто примѣненіе 67 ст. правилъ въ отношеніи составленія новаго опредѣленія, исправляющаго вкравшуюся вслѣдствіе заблужденія сторонъ ошибку въ первомъ опредѣленіи. (Рез. Пр. Сен. по дѣлу № 2345/91 Эммериха).

б) Ст. 368 Пол. о Нот. ч., обязывающая крѣп. отдѣленія исправлять обнаруженныя въ своихъ опредѣленіяхъ ошибки даже помимо исковъ или жалобъ со стороны заинтересованныхъ лицъ, содержитъ въ себѣ ссылку на ст. 365; такая ссылка въ связи съ законодательн. разсужденіями, на коихъ основана ст. 365 (ст. 64 полож. 9 іюля 1889 года), указываетъ, что крѣп. отдѣленія могутъ исправлять лишь тѣ ошибки, которыя касаются объема и вида, въ какомъ было заявлено ходатайство объ укрѣпленіи (рез. Пр. С. 19 ноября 1910 г. по д. бар. Коскуля № 5473/10).

в) Статья 368 Пол. о Нот. ч. предоставляетъ крѣп. отдѣленію, помимо иска или жалобы, исправлять свои опредѣленія не въ виду ихъ несоотвѣтствія законамъ (или незаконности), а въ виду ихъ несоотвѣтствія дѣйствительному намѣренію постановлявшихъ эти опредѣленія должностныхъ лицъ (или ошибочности); ни означенная статья, ни какая либо иная не разрѣшаютъ крѣп. отдѣленію, въ виду выяснившагося впослѣдствіи несоотвѣтствія закону постановленнаго опредѣленія объ укрѣпленіи, отмѣнить это опредѣленіе собственною властью по своему почину, а равно и по частному ходатайству, исходящему не отъ лица, по просьбѣ коего опредѣленіе состоялось (рез. Пр. С. 19 нояб. 1910 г. по дѣлу Гяэльмана № 7126/10).

г) Ст. 350 Пол. о Нот. части даетъ Начальнику Крѣп. Отд. право при разсмотрѣніи просьбы объ укрѣпленіи акта отчужденія недвижимости не принимать во вниманіе требованія о внесеніи отмѣтки въ крѣп. на ту же недвижимость книгу на основаніи исполнительнаго листа объ обезпеченіи иска, если послѣднее требованіе поступило въ Крѣп. Отдѣленіе днемъ позже просьбы объ укрѣпленіи акта отчужденія недвижимости.

Какъ видно изъ содержанія ст. 345, 346, 347, 348 и 353 Нот. Пол. законодатель придаетъ особое значеніе тщательному указанію времени поступленія просьбы и эта заботливость законодателя относительно тщательн. регистраціи времени вступленія требованій и просьбъ о совершеніи укрѣпленій не случайна. Изъ мотивовъ къ 46 ст. Пол. о произв. крѣп. дѣлъ (ст. 347 Пол. о Нот. ч.) видно, что принятіе просьбъ о произв. укрѣпленій представляется актомъ существ. важности, т. к. временемъ поступленія просьбы въ Крѣп. Отдѣленіе, въ сущности, опредѣляется старшинство укрѣпленія. Изъ общаго правила ст. 350, что старшинство разсмотрѣнія, а засимъ и укрѣпленія опредѣляется временемъ поступленія просьбы или требованія въ Крѣп. Отдѣленіе, не сдѣлано никакихъ исключеній относительно просьбъ объ отмѣткахъ въ обезпеченіе исковъ. При этомъ нельзя не имѣть въ виду, что подъ укрѣпленіемъ врем. правила о пор. произв. крѣп. дѣлъ разумѣютъ укрѣпленіе не только въ видѣ статей, но и отмѣтокъ (ст. 316 Пол. о Нот.). (Рѣш. Гр. К. Д. № 37/903 Савицкаго).

д) Примѣненіе 352 ст. Пол. о Нот. ч. п. 4 въ крѣпостномъ производствѣ возможно только тогда, когда противозаконность акта очевидна, когда таковая м. б. подкрѣплена ссылкою на точно

выраженное въ законѣ положеніе, не требующее для установленія своего, толкованія смысла закона. (Р. Гр. К. Д. № 8/904.)

е) Изъ смысла ст. 352 и указанныхъ въ ней 336, 337 и 339—344 ст. Пол. о Нот. ч. слѣдуетъ, что если въ содержаніи акта, представленнаго для укрѣпленія правъ, на немъ основанныхъ, нѣтъ ничего явно противозаконнаго, и основываемая на актѣ просьба о производствѣ укрѣпленія соотвѣтствуетъ всѣмъ прочимъ требованіямъ 352 ст., то Начальникъ Крѣп. Отд. не въ правѣ отказывать въ укрѣпленіи такихъ правъ подъ предлогомъ несоотвѣтствія содержанія акта, по его мнѣнію, смыслу того или другого закона, тѣмъ или другимъ положеніямъ, не содержащимъ въ себѣ однако положительно выраженнаго воспрещенія совершать акты, подобные предъявленному къ укрѣпленію; законность такого акта можетъ быть оспариваема въ порядкѣ исков. судопр. заинтересованными въ томъ лицами. (Рѣш. Гр. К. Д. № 94/92 Курл. Кред. Общ.)

ж) Начальникъ Крѣп. Отдѣленія обязанъ для разрѣшенія вопроса о правѣ на укрѣпленіе разсмотрѣть и обсудить по существу всѣ представл. при просьбѣ документы, а не одни только документы, подлежащіе укрѣпленію, причемъ въ случаѣ, если отдѣльный подлинный документъ находится въ дѣлѣ Крѣп. Отдѣленія, которому заявлена просьба объ укрѣпленіи, то проситель въ правѣ только сослаться на этотъ документъ, указавъ дѣло въ которомъ онъ находится, и такія указанія и ссылки просителя на имѣющіеся въ дѣлахъ Крѣп. Отд. свѣдѣнія и документы подлежатъ въ силу 341 и 351 ст. Пол. Нот. обсужденію Начальника Крѣп. Отдѣленія. (Рѣш. Гр. К. Д. № 22/95 бар. Штакельбергъ.)

3012. Количество пошлинъ, взимаемыхъ при укрѣпленіи, опредѣляется частію Сводомъ Законовъ Имперіи (а), частію же мѣстными узаконеніями городовъ Риги (б), Ревеля (в) и Митавы (г). — См. выше, ст. 2995, прим.

(а) См. Уставъ о Пошлинахъ, Свод Зак. Имп., т. V, — (б) Въ Ригѣ, при корроборації купчей на недвижимость въ городѣ или форштадтѣ, вносится въ пользу церквей и школъ три рубля (Gottespfennig oder Kirchengelder), а при корроборації купчей на городскую недвижимость шесть рублей въ пользу городской кассы (Harnischgelder.) —(в) Въ Ревелѣ, при корроборації данныхъ на недвижимости, проданныхъ съ публичныхъ торговъ взимается въ пользу богоугодныхъ заведеній (Stadtgotteskasten) при четверти процента съ покупной цѣны. Положеніе объ управленіи богоугодныхъ заведеній 1621 Сент. 16, гл. 1, § 7; опредѣленія Магистрата 1799 Іюля 5 и 1801 Янв. 18. — Въ Митавѣ съ каждаго утвержденнаго долговаго обязательства капитальная сумма котораго не менѣе ста рублей, взыскивается въ пользу городской кассы четверть процента.

а) Установленная 3012 ст. и выноскою *б* подъ нею 3-хъ рублевая пошлина не составляетъ исключит. собственности церквей и должна идти въ извѣстной части и на школы, не содержимыя церковью, а въ томъ числѣ и на школы, состоящія въвѣдѣніи минист. народн. просвѣщенія. Т. к. законъ, указывая, что трехрублевая пошлина идетъ на церкви и школы, не гласитъ, въ какой части причитается она церквамъ и въ какой школамъ, — то сама справедливость указываетъ, что каждый изъ претендентовъ, поскольку онъ не въ состояніи доказать своего большаго права, долженъ довольствоваться ½ общей суммы, и т. к. церковь (консисторія) не доказала, чтобы ей слѣдовало болѣе, то вполнѣ правильно признано право ея лишь на ½. (Рѣш. Гр. К. Д. № 61/911 г.).

б) За изданіемъ закона 8 іюня 1893 г. объ измѣненіи сроковъ взиманія крѣп. и актов. пошлины въ губерніяхъ Ц. Польскаго и Прибалт., Начальникъ Крѣп. Отд. не входитъ въ повѣрку правильности взысканія по представляемымъ къ укрѣпленію актамъ крѣп. пошлины, хотя не принимаетъ къ укрѣпленію актовъ вовсе не оплаченныхъ, если они по закону отъ пошлинъ не изъяты.

По актамъ нотаріальнымъ исчисленіе и взиманіе крѣп. пошлинъ возложено на нотаріусовъ при совершеніи ими сихъ актовъ (ст. 285[1] Пол. Нот. по прод. 1895 г.). Обязанность удостовѣриться, произведена ли оплата акта крѣп. пошлинами въ надлежащемъ размѣрѣ, лежитъ на Начальникѣ Крѣп. Отд. по отношенію къ тѣмъ домашнимъ актамъ, по которымъ стороны не обращались за составленіемъ расчета въ подлежащую Каз. Палату и по которымъ слѣдовательно, постановленія надлежащей власти объ опредѣленіи причитающейся по акту пошлины, еще не послѣдовало, а по актамъ нотаріальн. Начальникъ Крѣп. Отд. обязанъ лишь въ силу 2 п. 218 ст. Уст. о пошл. по прод. 1895 г. удостовѣриться въ томъ, оплаченъ ли представляемый для производства укрѣпленія актъ тою пошлиною, которая нотаріусомъ опредѣлена при совершеніи акта, но не обязанъ провѣрять правильность опредѣленія нотаріусомъ причитающейся по акту крѣп. пошлины. По всѣмъ прочимъ актамъ Начальникъ Крѣп. Отд., буде усмотритъ неправильность въ исчисленіи пошлинъ по акту, обязанъ поступить въ порядкѣ, установленномъ законами на случай обнаруженія однимъ должн. лицомъ какихъ либо неправильностей въ служебн. дѣйствіяхъ другаго, но отнюдь не въ правѣ отказать на семъ основаніи въ укрѣпленіи акта. (Рѣш. Гр. К. Д. № 47/97 Мартна).

в) Подворный участокъ повинностно-арендной земли, перешедшій въ собственность крестьянина, обязательно выдѣляется изъ состава имѣнія и теряетъ свои особенности.

Изъ сего общаго правила исключеніе представляетъ тотъ лишь случай, когда выдѣленный такимъ образомъ участокъ крестьянской земли будетъ вновь пріобрѣтенъ владѣльцемъ дворянскаго имѣнія не для непосредственнаго пользованія, а для присоединенія его къ крестьянской землѣ и отдачи его въ аренду крестьянамъ на общемъ основаніи; возвратившійся въ дворянское имѣніе участокъ земли вновь пріобрѣтаетъ характеръ повинностно-арендной земли и первоначальная продажа признается какъ бы несуществовавшею, а потому, при дальнѣйшихъ продажахъ такого рода участка въ собственность крестьянамъ, предоставленная ст. 202 Уст. о пошл. льгота должна имѣть полное примѣненіе.

Грамматическій смыслъ ст. 202 Уст. о пошл. не можетъ быть понимаемъ иначе, какъ въ смыслѣ освобожденія отъ платежа пошлинъ крестьянина, который въ первый разъ покупаетъ землю, безразлично, былъ ли покупаемый участокъ ранѣе кому либо продаваемъ и снова вернулся къ владѣльцу; тотъ же выводъ получается и при изъясненіи смысла толкуемой статьи закона по цѣли, для которой она издана, ибо цѣль эта заключается, очевидно, въ облегченіи для крестьянина пріобрѣтать въ собственность участокъ земли опредѣленнаго размѣра и потому является совершенно логичнымъ освобожденіе отъ платежа пошлинъ крестьянина, въ первый разъ покупающаго такой участокъ, причемъ случай предшествовавшей продажи того же участка другому лицу, отъ котораго онъ по той или другой причинѣ вновь вернулся къ владѣльцу, какъ случай совершенно исключительный, очевидно, не могъ

имѣться въ виду законодателя, и во всякомъ случаѣ такая предшествовавшая продажа участка не можетъ считаться обстоятельствомъ, лишающимъ новаго пріобрѣтателя онаго, той льготы, на которую онъ по закону имѣетъ право. (Ук. Гр. К. Д-та Пр. С. 21 февр. 1892 г. № 1301 по д. Юре Ауфмана).

г) Крестьяне Приб. губ. при пріобрѣтеніи ими участковъ повинностно-арендной или мызной земли, выдѣленныхъ изъ состава казеннаго или частнаго имѣнія и уже перешедшихъ въ собственность лицъ крестьянскаго состоянія не освобождаются на основаніи ст. 251 Уст. о пошл. (т. V св. зак. изд. 1903 г.) отъ взиманія крѣпостной пошлины, ибо повинностно-арендная земля, проданная уже ранѣе лицу крестьянскаго сословія, и, слѣдовательно, выдѣленная изъ состава земскаго имѣнія, не подходитъ подъ опредѣленіе повинностно-арендной, состоящей въ имѣніи, а тѣмъ менѣе мызной земли, о которой идетъ рѣчь въ 251 ст. Уст. о пошл., при покупкѣ которой крестьяне освобождаются отъ платежа крѣпостныхъ пошлинъ. Такой смыслъ 251 ст. Уст. пошл., явствующій изъ буквальнаго ея содержанія, въ связи съ тѣми узаконеніями, которыя разъясняютъ значеніе терминовъ «повинностно арендная» и мызная зем. (ст. 597, 599, 600 и примѣч. къ ней III ч. Св. М. Уз. по прод. 1890 г. и др. Высочайше утв. 25 авг. 1817 г. Учр. Курл. Крест. Пол. крест. Лифл. и эстл. губ.), — подтверждаетъ далѣе и тотъ законодательный матеріалъ, который послужилъ къ установленію выраженной въ ст. 251 льготы. (Рѣш. Общ. Собран. I и Касс. Д. Пр. С. № $^{20}/_{909}$ г.).

д) Въ силу прим. 3 къ ст. 243 Уст. Пошл. (по прод. 1909 г., закона 24 мая 1909 г. ст. 4) неосвобождается отъ платежа крѣп. пошлины укрѣпленіе въ Приб. губ. за крестьяниномъ участка крест. земли, уже отдѣленнаго отъ имѣнія и составляющаго самостоятельную ипотечную единицу.

По мысли законодательной власти, установленіе 243 ст. изложенной льготы — освобожденіемъ отъ крѣп. и другихъ пошлинъ имѣетъ цѣлью расширеніе площади крестьянск. землевладѣнія облегченіемъ перехода земель въ руки мелкихъ собственниковъ-крестьянъ и лицъ, не отличающихся по быту отъ крестьянъ, откуда слѣдуетъ, что къ случаямъ покупки крестьяниномъ у крестьянина же участка крестьянской земли означенная льгота не примѣнима, такъ какъ въ такихъ случаяхъ не происходитъ ни расширенія площади крестьянск. землевладѣнія, ни перехода земли въ крестьянскія руки: такая земля и до послѣдняго ея перехода уже принадлежала къ площади крестьянск. землевладѣнія, была собственностью крестьянина, и переходъ ея тоже къ крестьянину значенія пріумноженія мелкой земельной собственности въ рукахъ крестьянъ не имѣетъ. (Рѣш. Общ. Собр. № $^{1}/_{912}$ г.).

е) Такъ какъ долгъ кредитн. установленію по металлической ссудѣ, уплачиваемой заемщикомъ золотомъ или кредитными по курсу, обременяетъ имѣніе въ суммѣ, превосходящей нарицат. цѣну закладн. листовъ, писанныхъ на золотую валюту, то было бы противно точному смыслу примѣч. къ ст. 204 Уст. о пошл. 1895 г. исчислять долгъ по металлич. закладн. листамъ Курл. кред. общ. при продажѣ заложеннаго въ обществѣ имѣнія не по дѣйствительной стоимости, а по нарицат. цѣнѣ закладн. листовъ, т. к. въ такомъ случаѣ одна часть переводимаго на покупщика долга обществу, вопреки означенному закону, оставалась бы невычтенною изъ цѣны имѣнія. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{63}/_{900}$ г.).

ж) При продажѣ съ публичнаго торга недвижимости, принадлежавшей не одному владѣльцу, за долги коего она продавалась, причемъ недвижимость эта куплена на торгахъ другимъ совладѣльцемъ, — крѣпостныя пошлины должны быть исчислены съ продажной цѣны всего имѣнія, а не съ умственной только доли, принадлежащей владѣльцу, за долги коего недвижимость продана. (Рѣш. Гр. К. Д. № 111/1910 г.). (См. разъясн. къ 3957 ст.).

з) Постановленіе ст. 278 Вол. Суд. Уст., опредѣляющей, что письменныя и словесныя сдѣлки, заключаемыя членами волостн. обществъ между собою и съ посторонними лицами, на сумму не свыше 300 рублей, могутъ, по желанію договаривающихся сторонъ, быть свидѣтельствуемы волостн. судомъ, распространяется и на сдѣлки на недвижимость, но обязательно совершенныя на письмѣ, на подлежащей актовой бумагѣ, со взысканіемъ крѣп. пошлинъ и съ оплатой гербов. сборомъ выписей изъ сихъ актовъ. (Рѣш. Общ. Собр. № 31/900 г.).

и) Отъ канцелярской актовой пошлины освобождены: 1) въ Курл. губ. сдѣлки всякаго рода, въ коихъ участвуютъ крестьяне;

2) въ Эстл. губ. — всѣ купчіе контракты, заключенные крестьянами на покупку крест. поземельн. участковъ;

3) на остр. Эзелѣ всѣ договоры крестьянъ о пріобрѣтеніи или передачѣ правъ собственности и правъ арендныхъ;

4) въ остальной части Лифл. губ. — тѣ же договоры, за исключеніемъ контрактовъ о пріобрѣтеніи недвижимости въ городахъ;

5) въ Эстл. и Лифл. губ. — облигаціи, выдаваемыя крестьянами въ обезпеченіе недоплаченной части покупной цѣны при пріобрѣтеніи ими въ собственность участковъ арендн. земли. (Рѣш. Общ. Собр. и Касс. Д-товъ Пр. С. № 32/96 г.).

к) Въ губ. Приб. актовая пошлина не взимается при представленіи для укрѣпленія надписи на облигаціи о полученіи полной уплаты и о согласіи на погашеніе ея по крѣп. книгамъ.

Такъ какъ крѣпостнымъ актомъ (360—363 Пол. о нот. ч.) называется выданный крѣп. отдѣленіемъ актъ о производствѣ такого укрѣпленія, которымъ установлено новое, не значившееся въ крѣп. книгахъ право, то сдѣлка объ освобожденіи недвижимаго имущества и правъ, ипотекою обезпеченныхъ, отъ лежащихъ на нихъ стѣсненій — не можетъ быть признаваема крѣп. актомъ, какіе только и разумѣются въ ст. 237 Уст. о пошл. изд. 1895 г., по тексту которой, во всемъ согласной съ основной ст. 234 Уст. о пошл. изд. 1893 г. актовая пошлина взимается съ актовъ, самое же производство укрѣпленія пошлиною не обложено. (Рѣш. Гр. К. Д. № 46/97).

л) Законъ 24 мая 1909 г. (Собр. узак. 1909 г. № 93, ст. 734) имѣетъ дѣйствіе и въ Приб. губ., что видно хотя бы изъ ссылки его на приложеніе къ ложеніе къ ст. 369 (п. 2) нот. полож.; по точному же смыслу означеннаго закона (п. 1 онаго), отъ канцел. пошлины, упомянутой въ указанномъ приложеніи, освобождаются, безъ какого-либо изъятія, акты, совершаемые подъ участки, купленные безъ участія банка; актами, совершаемыми по поводу выдачи ссудъ банкомъ, являются не однѣ закладныя на имя банка, но также и акты погашенія ранѣе существовавшихъ частныхъ долговъ, если акты эти обусловливаютъ собою выдачу соотвѣтств. ссуды и потому находятся съ нею въ непосредств. связи; данное

выше толкованіе подлинныхъ выраженій закона 24 мая 1909 г. вполнѣ подтверждается правилами, изложенными въ п.п. 9 и 14 ст. 78^1 и прим. къ ст. 97 уст. Крест. банка (т. XI ч. 2 Св. зак., по прод. 1906 г.), почему п. 3 того же закона, упоминающій о прочихъ актахъ, составленныхъ по поводу залога пріобрѣтенныхъ участковъ, надлежитъ относить къ такимъ актамъ, которые не обусловливаютъ собою выдачи ссудъ изъ банка и потому, касаясь залога участка, прямого отношенія къ выдачѣ ссуды банкомъ не имѣютъ (рез. Пр. С. 4 сент. 1910 г. по д. Ревельск. отд. Кр. поз. банка № $^{6123}/_{10}$).

м) Договоры купли-продажи и аренды, заключаемые крестьянами Лифл. губ. съ помѣщиками, освобождаются отъ герб. сбора только въ случаяхъ, упомянутыхъ въ 66 ст. Уст. о герб. сб. изд. 1886 г., причемъ льгота эта должна быть примѣнена и къ договорамъ о наймѣ участковъ мызной земли, если участки эти арендуются крестьянами у помѣщиковъ, на земляхъ коихъ они водворены. Означеннымъ во 2-мъ п. 66 ст. договорамъ въ Лифл. губ. ближе всего соотвѣтствуютъ тѣ договоры, заключаемые крестьянами на покупку участковъ повинностей или мызной земли, о коихъ упоминается въ Высочайше утв. мнѣніи Гос. Совѣта 4 Апр. 1888 г., вошедшемъ въ 393 ст. т. V Уст. о пошл. и которые этимъ закономъ освобождаются отъ платежа крѣп. пошлинъ. Покупка сихъ участковъ дѣлается въ видахъ обезпеченія быта крестьянской семьи, а потому совершаемые при такой покупкѣ договоры освобождаются какъ отъ крѣп. такъ и отъ гербоваго сбора.

Статьи же 238 пол. о кр. Лифл. губ. 1860 г. и ст. 89 (п. 1) и 176 Уст. о пошл. 1857 г., установлявшія, при заключеніи крестьянами Лифл. губ. какъ между собою, такъ и съ лицами другихъ состояній, купчихъ и арендн. контрактовъ льготу отъ платежа герб. пошлинъ для обѣихъ договаривающихся сторонъ, — д. считаться отмѣненными. (Рѣш. Общ. Собр. № $^{4}/_{91}$, $^{39}/_{92}$, $^{25}/_{94}$ г.).

н) Льгота 4 п. 66 ст. Уст. о герб. сб. 1874 г. по отношенію къ Лифл. крестьянамъ можетъ выразиться лишь примѣненіемъ ея при всякомъ заключеніи арендн. договора съ помѣщикомъ или другимъ помѣстн. собственникомъ, безразлично, касается ли вопросъ арендн. договоровъ, заключенныхъ крестьянами, которые до того были уже водворены на крест. повинностной землѣ или арендныхъ договоровъ, заключаемыхъ въ видахъ водворенія на арендуемой землѣ, крестьянами, переходящими съ земель другаго помѣщика или вообще изъ другихъ мѣстъ.

Точно также эта льгота распространяется и на случай найма крестьянами земель у владѣльцевъ пасторатовъ. (Рѣш. Общ. Собр. I и К. Д-товъ № $^{23}/_{92}$ г.).

о) Т. к. только со времени обнародованія закона 10 іюня 1902 г. (Собр. Узак. 1902 г. № 71 ст. 738) дворянскія общества освобождены отъ платежа крѣп. пошл. при покупкахъ недвижимостей для благотворительн. и обществ. призрѣнія заведеній, то примѣненіе 16 п. 195 ст. о пошл. изд. 1893 г. къ подобн. случаямъ пріобрѣтенія недвижимостей Курл. Двор. комитетомъ до изданія закона 10 іюня 1902 г. не представляется основаній, такъ какъ Курл. дворянство не можетъ быть отожествляемо съ земствомъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{109}/_{904}$ г.).

п) Изложенное въ установленной Высочайше утвержд. 19 февр. 1866 г. положеніемъ о вол. общ. упр. въ Прибалт. губ. шнуровой для всѣхъ вообще протоколовъ схода выборныхъ книгъ постановленіе схода выборныхъ

о сдачѣ съ подряда обществен. постройки лицу, предложившему низшую на торгахъ цѣну, — не пріобрѣтаетъ значенія акта, подлежащаго оплатѣ пропорціональн. гербов. сборомъ при самомъ его написаніи вслѣдствіе того, что на данномъ протоколѣ имѣется отобранная отъ сего лица подписка въ принятіи на себя постройки на изложенныхъ въ протоколѣ условіяхъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 79/95 г.).

3013. При двустороннихъ сдѣлкахъ упомянутыя пошлины (ст. 3012), когда между участвующими не постановлено иначе, вносятся должникомъ, а при отчужденіи недвижимостей — пріобрѣтателемъ.

3014 (по Прод.). Опущеніе предписаннаго укрѣпленія правъ на недвижимое имущество (ст. 3002) само по себѣ не уничтожаетъ силы сдѣлки, а лишь отсрочиваетъ для пріобрѣтателя пользованіе правомъ собственности или другими вещными правами, такъ что, до совершенія укрѣпленія, ему принадлежитъ только къ отчуждателю искъ, но отнюдь не вещный къ постороннему владѣльцу недвижимости.

Примѣчаніе. Правила о пеняхъ, взыскиваемыхъ въ губерніяхъ Лифляндской, Эстляндской и Курляндской за просрочку въ платежѣ пошлинъ съ крѣпостныхъ актовъ, изложены въ Уставѣ о Пошлинахъ (изд. 1903 г., ст. 271).

а) Пока отчужденная недвижимость еще значится по крѣпостнымъ книгамъ за прежнимъ собственникомъ-продавцомъ — она продолжаетъ отвѣчать за долги послѣдняго и потому простое отчужденіе недвижимости до перевода недвижимости на имя новаго пріобрѣтателя не препятствуетъ внесенію за долги продавца соотвѣтствующихъ отмѣтокъ въ крѣпостныя книги. (Цвингманъ VII стр. 72).

б) Сдѣлка до момента корроборації, если она во всемъ прочемъ будетъ окончательно заключена, считается для сторонъ вполнѣ обязательною въ томъ смыслѣ, что ни одна изъ нихъ не въ правѣ отступиться односторонне отъ соглашенія подъ тѣмъ предлогомъ, что еще не совершенъ формальный о сдѣлкѣ актъ, или что актъ этотъ еще не внесенъ въ крѣп. книги. Но права на самую недвижимость подобная сдѣлка, до надлежащаго оформленія и укрѣпленія ея, пріобрѣтателю не даетъ, а даетъ ему исключительно личное къ отчуждателю право требовать совершенія и корроборації соотвѣтств. акта, или же вознагражденія за убытки отъ дѣйствій, совершенныхъ отчуждателемъ недвижимости въ худой вѣрѣ (ст. 813, 3014, 3015). Выводъ этотъ подтверждается и рѣш. Пр. Сената № 81/94 и № 98/96, согласно коимъ внесеніе въ книги составляетъ необходимое условіе самаго пріобрѣтенія собственности на недвижимость и, до выполненія этого условія, самое право собственности не переносится на пріобрѣтателя, который имѣетъ лишь личный къ отчуждателю искъ о выдачѣ акта о совершеніи корроборації. (Рѣш. Гр. К. Д. № 33/901 Пійпъ).

в) Изъ совокупнаго смысла 812 и 813 ст. III ч. видно, что до внесенія (корроборації) въ публичн. судебныя книги актовъ о продажѣ недвижимыхъ

имуществъ, продавецъ въ отношеніи третьихъ лицъ еще не утрачиваетъ своего вещнаго на это имущество права. Вслѣдствіе сего, на основаній 876, 897 и 3014 ст. продавецъ недвиж. имѣнія, до окончанія корроборації купчей сохраняетъ еще право на предъявленіе вещнаго иска къ ненадлежащему владѣльцу этого имущества, каковое право на таковой искъ къ третьимъ лицамъ покупщикъ равнымъ образомъ пріобрѣтаетъ не ранѣе, какъ по совершеніи корроборації купчаго акта; до этого момента онъ имѣетъ лишь право личнаго иска къ продавцу, какъ къ контрагенту, не исполняющему принятыхъ на себя по договору купли-продажи обязанностей. До корроборації купчей право продавца на вещный искъ къ арендатору проданной первымъ III лицу недвижимости нисколько не противорѣчитъ 11-й ст. Высочайше утв. 22 мая 1865 г. журнала Остз. Комитета, хотя въ I половинѣ этой статьи и говорится объ обязанности прежняго съемщика въ предусмотрѣнномъ въ ней случаѣ сдать участокъ покупщику. Статья эта, по мѣсту, занимаемому ею въ ряду статей закона 22 мая 1865 г. и по сопоставленіи содержанія 1 ея половины съ послѣдующей и съ содержаніемъ другихъ статей сего закона и приведен. выше общихъ узаконеній имѣетъ въ виду опредѣлить лишь общую обязанность арендатора сдать при наступленіи извѣстныхъ условій арендный участокъ надлежащему собственнику, причемъ слово «покупщикъ» въ ней употреблено, очевидно, въ томъ предположеніи, что покупщикъ уже сталъ надлежащимъ собственникомъ этого участка, т. е. что актъ покупки уже корроборованъ и покупчикъ пріобрѣлъ всѣ права собственника. (Рѣш. Суд. П. № 5/91 Ап. I ст. по д. гр. Меллинъ-Буйве).

г) Хотя въ силу ст. 813 III ч. лицо, пріобрѣтшее недвижимость, ранѣе занесенія его права въ крѣп. книги, не пользуется ни однимъ изъ преимуществъ собственника, но изъ этого не слѣдуетъ, чтобы лицо, пріобрѣтшее отъ другаго право на недвиж. имущество въ качествѣ его совладѣльца лишено было по отношеніи къ этому лицу всякаго иного иска, кромѣ иска о совершеніи, а затѣмъ и укрѣпленіи подлежащ. акта. На основаніи дѣйствующаго въ Приб. губ. закона (ст. 2993, 2994), для дѣйствительности юридической сдѣлки не требуется особой формы, и участвующимъ въ сдѣлкѣ лицамъ предоставляется совершить ее установленнымъ порядкомъ или довольствоваться хотя бы словесн. соглашеніемъ; то же имѣетъ мѣсто и по отношенію сдѣлокъ о недвижимыхъ имуществахъ, какъ это прямо подтверждается 279 ст. Пол. Нот., предоставляющей совершеніе въ Приб. губ. актовъ, въ томъ числѣ и актовъ на недвижимыя имущества, какъ домашнимъ, такъ и нотаріальн. порядкомъ. Разъ совершеніе сдѣлки допускается въ той или другой формѣ закономъ, безспорно такая сдѣлка въ глазахъ закона сохраняетъ обязательную для сторонъ силу, независимо отъ ея формы, а слѣдовательно, на основаніи 3209 ст. даетъ и право требовать исполненія ея. Сдѣлка о передачѣ права на недвижимость, въ силу укрѣпленія пріобрѣтаетъ вещный характеръ (ст. 3004), т. е. дѣлается обязательною и для третьихъ лицъ, но для сторонъ и правопреемниковъ ихъ она имѣетъ силу съ самаго момента соглашенія и независимо отъ формы и укрѣпленія; это подтверждается ст. 3014 и 3015; причемъ ст. 3014 говоритъ вообще о правѣ пріобрѣтателя по неукрѣпленной сдѣлкѣ на личный искъ къ отчуждателю вообще, а не объ одномъ лишь родѣ этого иска. (Ук. Пр. С. по д. № 179/94 Ап. I Шефтеловича.)

д) На основаніи окончательно заключенной, хотя бы и въ словесной формѣ, сдѣлки о куплѣ-продажѣ недвижимости, покупщикъ имѣетъ

право просить объ обязаніи продавца подписать договоръ купли на условіяхъ, установленныхъ по словесной сдѣлкѣ, засвидѣтельствовать эту подпись нотаріальн. порядкомъ и изъявить согласіе на корроборацію договора въ подлежащемъ крѣп. учрежденіи. (Рѣш. Суд. П. № 13/91 Ап. I ст. Педдерсонъ).

3015 (по Прод.). Личный одной изъ сторонъ противъ другой искъ, принадлежащій каждой изъ нихъ и до испрошенія укрѣпленія правъ на недвижимое имущество (ст. 3014, по Прод.), обращается, когда во всемъ прочемъ сдѣлка будетъ окончательно заключена, на совершеніе укрѣпленія и ни одинъ изъ участвующихъ не можетъ отступить безъ согласія другаго отъ дѣла, подъ тѣмъ предлогомъ, что актъ еще не внесенъ въ крѣпостныя книги. Если кто пріобрѣлъ вещное право съ публичныхъ торговъ, или таковое присуждено ему вступившимъ въ окончательную законную силу судебнымъ рѣшеніемъ, то укрѣпленіе, коль скоро только соблюдены всѣ прочія условія, можетъ быть произведено и по одностороннему требованію пріобрѣтателя, безъ спроса другой стороны.

а) Личный искъ объ оформленіи сдѣлки (ст. 3015, 3030) никакимъ закономъ изъ дѣйствія общей давности не изъятъ, изъ чего само собою вытекаетъ, что, если пріобрѣтатель въ теченіе 10 лѣтъ не требовалъ облеченія сдѣлки въ установленную форму и укрѣпленія таковой судомъ, — безъ чего она, по закону, дѣйствовать не можетъ, — то онъ тѣмъ самымъ лишился предусмотрѣннаго ст. 3015 и 3030 права на искъ о совершеніи необходимыхъ для приведенія сдѣлки въ исполненіе, формальностей, а слѣдовательно, и самаго права требовать исполненія сдѣлки (ст. 3639), которая, засимъ, и теряетъ обязательную для отчуждателя силу, (см. въ связи съ этимъ разъясненія къ ст. 809 III ч. Св. М. Уз.). (Р. Гр. К. № 33/901 Пійпъ съ Пельдомъ).

б) Разъ въ купчей крѣпости, представленной для укрѣпленія и подписанной какъ покупщикомъ, такъ и продавцемъ значится, что продавецъ получилъ покупную сумму сполна, и что расходы по укрѣпленію покупщикъ принимаетъ на себя и разъ несомнѣнно, что въ актѣ этомъ содержится согласіе продавца на совершеніе укрѣпленія, то требованіе о представленіи, сверхъ сего, еще особаго удостовѣренія о таковомъ его согласіи заключаетъ въ себѣ нарушеніе 2 п. 43 ст. врем. прав. о пор. произв. крѣп. дѣлъ въ Приб. губ. (ст. 344 Пол. о Нот. части по прод. 1890 г.). (Рез. Пр. С. по д: № 163/91 Брусенцова.)

в) Изъ совокупнаго смысла ст. 3209, 3212, 3015, равно и 3003 и 3004 и 809 ст. слѣдуетъ придти къ тому заключенію, что искъ продавца къ покупщику о совершеніи корроборації является ничѣмъ инымъ, какъ требованіемъ объ исполненіи договора, ибо, вступая въ сдѣлку купли-продажи недвижимости, покупщикъ долженъ считаться принявшимъ на себя обязанность укрѣпить за собою купленное имѣніе. Поэтому совершенно неправильно то положеніе, что укрѣпленіе за собою ипотечн. порядкомъ права собственности составляетъ право пріобрѣтателя, къ пользованію коимъ никто не можетъ быть принуждаемъ, несмотря на могущія произойти отъ сего для другаго лица невыгодныя послѣдствія. (Ук. Пр. С. по д. № 90/93 Ап. I Пилля.)

г) При существующей въ Приб. губ. ипотечной системѣ дѣла о признаніи права собственности на находящіяся въ сихъ губ. недвижимости по давностн. владѣнію могутъ производиться лишь въ исковомъ, а не въ охранительн. порядкѣ; ибо по ст. 812 ч. III собственникомъ недвижимости признается тотъ, кто означенъ такимъ въ крѣп. книгахъ, а по силѣ ст. 3015 переукрѣпленіе недвижимости по одностороннему требованію пріобрѣтателя безъ согласія прежняго собственника можетъ имѣть мѣсто только въ случаяхъ пріобрѣтенія вещнаго права съ публичн. торговъ и присужденія этого права вступившимъ въ окончательную законную силу судебн. рѣшеніемъ; въ виду сего, очевидно, переходъ имѣнія къ давностн. владѣльцу, какъ поражающій права прежняго собственника, не можетъ воспослѣдовать помимо согласія на это прежняго собственника на основаніи опредѣленія Суда, состоявшагося въ частномъ порядкѣ, безъ вызова къ суду настоящаго собственника имѣнія. (Рѣш. Суд. П. $^{16}/_{900}$ I ст. ч. по дѣлу Апсита и $^{12}/_{95}$ ч. I по дѣлу Блица.) (См. объясн. къ 855 ст.).

3016. Въ случаяхъ, указанныхъ въ ст. 3004, укрѣпленіе имѣетъ послѣдствіемъ присвоеніе пріобрѣтателю вещнаго права и утвержденіе формальностей, и вслѣдствіе того означенное укрѣпленіе вполнѣ обезпечиваетъ въ семъ отношеніи участвующихъ, хотя бы оно состоялось и неправильно, такъ какъ за ошибки отвѣчаетъ лишь одно крѣпостное отдѣленіе. Но внутреннихъ недостатковъ сдѣлки корроборація не устраняетъ, и актъ, недѣйствительный по своему содержанію, не пріобрѣтаетъ чрезъ нее никакой силы. Точно также корроборація не можетъ нарушить уже внесенныхъ прежде въ публичныя книги правъ третьихъ лицъ. — См. выше, ст. 2995, прим.

а) Въ силу общаго выраженнаго въ ст. 3016—3019 ст. III ч. начала, укрѣпленіе правъ посредствомъ внесенія ихъ въ крѣпостн. книги не м. имѣть безусловнаго значенія. Сообразно безспорному свойству крѣп. дѣлъ допущеніе укрѣпленія создаетъ лишь условное право, которое признается дѣйствительнымъ до тѣхъ поръ, пока укрѣпленіе не признано судебнымъ рѣшеніемъ неправильнымъ и не уничтожено новымъ опредѣленіемъ. Этимъ безспорнымъ свойствомъ крѣпостн. дѣлъ обусловливается постановленіе ст. 365 Пол. о Нот. ч. относительно обжалованія опредѣленій начальника крѣп. отд. (Врем. прав. о пор. произв. крѣп. д. стр. 539).

б) Слѣдуетъ имѣть въ виду, что послѣдствіемъ корроборації далеко не всегда является вещное право; часто такимъ послѣдствіемъ является абсолютность права. Таковы напр. случаи, указанные подъ 3926 ст. — при договорѣ обратной купли, подъ 3933 — при договорѣ преимущественной покупки и т. п. Затѣмъ послѣдствіемъ корроборації можетъ явиться преклюзія, если укрѣпленіе связано съ прокламой. (Эрдманъ I стр. 211).

в) Формальные недостатки покрываются корроборацією (ср. 3970 ст.). На этомъ основаніи, если упущено было, при подачѣ заявленія, удостовѣреніе самоличности или правоспособности заявителя (если только заявитель былъ надлежащимъ лицомъ); если приняты, по недосмотру, акты, совершенные за границей безъ надлежащаго удостовѣренія россійск. консульства; если даже упущено формальное воспринятіе пись-

менаго заявленія или изустнаго — въ явочной книгѣ (ст. 38 и 41 врем. правилъ); — то во всѣхъ такихъ случаяхъ не м. б. рѣчи объ этихъ упущеніяхъ для сторонъ послѣ укрѣпленія представленнаго акта. За ошибки такого рода отвѣчаютъ лишь допустившія таковыя должностныя лица. (Башмаковъ Осн. нач. ипот. пр. стр. 132.)

г) Ст. 3016, говоря о внутреннихъ недостаткахъ сдѣлки, которые корроборацією не устраняются, — ограничивается только тѣми, которыя не имѣются никакой силы, т. е. сдѣлками абсолютно ничтожными. Таковы напр. распоряженія, основанныя на подлогѣ, обманѣ или ошибкѣ въ лицѣ, принимаемомъ вмѣсто законнаго собственника. Съ того момента, когда установленъ фактъ, поражающій ничтожествомъ всѣ построенныя на немъ послѣдствія, напр. со дня вступленія въ силу приговора уголовнаго суда устраненному собственнику безспорно д. принадлежать виндикація, несмотря на то, что имя его уже не числится въ крѣп. книгахъ.

Это необходимый выводъ изъ того, что ничтожная сдѣлка не м. создавать никакихъ послѣдствій и даже черезъ корроборацію не передаетъ виндикаціонныхъ правъ новому пріобрѣтателю. Путемъ виндикаціи — устраненный изъ книги собственникъ м. требовать возстановленія своей записи не только отъ своего контрагента, но и отъ III лица, завѣдомо пріобрѣвшаго недвижимость отъ лица, воспользовавшагося ничтожною сдѣлкой. Таковы послѣдствія корроборацiи абсолютно ничтожнаго акта. Но изъ того, что ст. 3016 не говоритъ о другихъ актахъ съ внутреннимъ недостаткомъ, еще не слѣдуетъ, чтобы нельзя было опредѣлить ихъ юридическую природу. Относительно недѣйствительныя сдѣлки, хотя ихъ внутренній недостатокъ и не устраняется корроборацiей, — способны пріобрѣтать черезъ укрѣпленіе силу вещнаго права; т. к. присущій имъ порокъ всплываетъ наружу только въ случаѣ спора заинтересованныхъ лицъ. Неспособность корроборацiи къ устраненію ихъ недостатковъ выражается здѣсь въ томъ, что какъ до укрѣпленія, такъ и послѣ него эти сдѣлки м. б. признаны судомъ недѣйствительными, но пока нѣтъ спора, онѣ дѣйствительны. Устраненный этими сдѣлками собственникъ можетъ — до корроборацiи пользоваться виндикаціоннымъ искомъ; послѣ корроборацiи — у него только личный искъ къ обогатившемуся контрагенту; на третьихъ же лицъ онъ уже дѣйствовать не можетъ. Это логически вытекаетъ изъ того, что разъ эти сдѣлки сами по себѣ дѣйствительны, то онѣ и переносятъ, черезъ укрѣпленіе право виндикаціи на пріобрѣтателей, но вмѣстѣ съ тѣмъ, благодаря исключительности виндикаціоннаго иска, онъ д. ускользать изъ рукъ прежняго собственника. Если поэтому пріобрѣтатель по сдѣлкѣ съ относительнымъ недостаткомъ успѣетъ перепродать недвижимость III-му лицу не дождавшись предъявленія иска, то III лицо пріобрѣтаетъ уже безповоротное право; иначе искъ первоначальнаго собственника былъ бы уже не личный, а виндикаціонный. Третье лицо даже можетъ сознательно пріобрѣтать недвижимость отъ лица основывающаго свое право не относительно порочной сдѣлкѣ, ибо вопросъ о добросовѣстности III лица при знаніи имъ относительнаго недостатка вовсе не м. возникать, коль скоро III лицо пріобрѣтало то, что показывали крѣпостныя книги. (Ср. объясн. къ 2922 ст.)

Недобросовѣстнымъ признается III лицо лишь тогда, когда оно пріобрѣтаетъ недвижимость или вещное на ней право, зная, что вещное право принадлежитъ не продавцу; во всѣхъ другихъ случаяхъ

знанія о постороннемъ существованіи какихъ либо правъ, которыхъ нѣтъ у продавца III лицо признается добросовѣстнымъ. (Ср. напр. случаи указ. въ 2540 ст. и 1635 ст.). (Башмаковъ Осн. нач. ипот. пр. стр. 132.)

д) Изъ содержанія II части 3016 ст. слѣдуетъ, что недобросовѣстный кредиторъ, вступившій въ сдѣлку по имѣнію, зная, что это имѣніе въ дѣйствительности не принадлежитъ тому лицу, которое значится собственникомъ по крѣп. книгѣ, не можетъ, не взирая на корроборацію его сдѣлки, пользоваться тѣми правами, которыя по закону принадлежатъ правильнымъ ипотечнымъ кредиторамъ. А посему, если вмѣстѣ съ искомъ о собственности на недвижимость, назначенную въ публичную продажу, предъявленъ также споръ о недѣйствительности той ингроссиров. на этой недвижимости сдѣлки по внутреннимъ ея недостаткамъ, на удовлетвореніе коей продажа та назначена и подобный искъ обезпеченъ судомъ внесеніемъ въ крѣпостн. реестръ отмѣтки, то не представляется правильнаго основанія къ непримѣненію въ этомъ случаѣ правила ст. 1199 Уст. Гр. Суд. о пріостановленіи продажи впредь до разрѣшенія судомъ означеннаго спора. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{89}/_{906}$.)

е) Постановленіе ст. 3016 о томъ, что корроборація акта не устраняетъ вовсе внутреннихъ недостатковъ сдѣлки и что актъ, недѣйствительный по своему содержанію, не пріобрѣтаетъ черезъ корроборацію никакой силы — вполнѣ соотвѣтствуетъ общему правилу, выраженному въ ст. 2922 и3214, что дѣйствія недозволенныя, цѣль которыхъ противна закону, не могутъ вообще быть предметомъ юридической сдѣлки, подъ опасеніемъ недѣйствительности оной, и что всякій договоръ, установляющій что либо противозаконное, ни для кого необязателенъ. (Ук. Пр. С. по Меж. Д-ту 1893 г. по д. бар. Майделя.)

е) Если статья 368 Пол. о Нот. ч. предоставляетъ крѣпостнымъ отдѣленіямъ даже по собственному почину исправлять допущенныя въ опредѣленіи о производствѣ укрѣпленія ошибки, то тѣмъ самымъ дозволяется и заинтересованнымъ лицамъ указывать крѣпостн. отдѣленіямъ на такія ошибки и внѣ порядка, предусмотрѣннаго въ ст. 365 и 366 Нот. Пол. Затѣмъ ни изъ ст. 368 Нот. П., ни изъ какой либо другой нельзя вывести право крѣпостныхъ отдѣленій, за выяснившимся несоотвѣтствіемъ закону постановленнаго опредѣленія объ укрѣпленіи, измѣнить это опредѣленіе собственною властью по своему почину или по ходатайству заинтересованныхъ лицъ внѣ условій, указанныхъ въ ст. 365 и 366 Нот. П. (рез. Пр. Сен. 18 дек. 1912 г. по д. Коллиста № $^{11375}/_{912}$ г.).

ж) Статья 3016 хотя и говоритъ буквально о недостаткахъ лишь сдѣлки въ качествѣ препятствія для сообщенія корроборациі надлежащей силы, разумѣетъ по духу своему всякое вообще правооснованіе, указывая на сдѣлку исключительно какъ на болѣе общій видъ такого правооснованія (рез. Пр. Сената 25 ноября 1911 г. по д. Гроссъ № 5109—11).

3017. Въ Курляндіи, при каждомъ укрѣпленіи безмолвно сохраняется право возраженія за всѣми заинтересованными въ сдѣлкѣ лицами. — См. выше, ст. 2995, прим.

Ст. 3017 въ сущности д. считаться утратившею всякое значеніе наравнѣ съ ст. 1582 и 1593 (см. объясн. къ 1582 ст.). Въ ней сохранился лишь тотъ смыслъ, что она представляется противоположностью 3018 ст.,

въ которой говорится о срочномъ годѣ; единственный возможный смыслъ 3017 ст.*) заключается въ утвержденіи, что срочнаго года въ Курл. губ. не существуетъ, что впрочемъ понятно и безъ того. (Башмаковъ Осн. нач. ипот. пр. стр. 166.)

3018. По Эстляндскому городскому праву, противъ сдѣлокъ, утвержденныхъ и внесенныхъ въ публичныя книги, уже ни подъ какимъ предлогомъ не допускается, по истеченіи срочнаго со дня корроборації года, споровъ, развѣ бы заинтересованный въ сдѣлкѣ находился въ отсутствіи, въ каковомъ случаѣ для него теченіе срочнаго года начинается съ тѣхъ поръ, когда онъ узналъ о сдѣлкѣ. — См. выше, ст. 408, прим. и ст. 2995, прим.

Примѣчаніе 1. Въ этомъ случаѣ отсутствіе принимается въ смыслѣ, указанномъ въ ст. 3078.

Примѣчаніе 2. Если о совершеніи корроборації будетъ сдѣлано, по желанію сторонъ, объявленіе (Proclama), съ назначеніемъ для явки срочнаго года, то и отсутствующіе должны заявить свои возраженія не позднѣе этого срока. — См. выше, ст. 2995, прим.

а) Т. к. ст. 3018 сохранена по прод. и не м. считаться косвенно отмѣненною началомъ единства крѣпостнаго производства, т. к. она существа укрѣпленій не касается, а ограничиваетъ лишь срокъ спеціальной исковой давности, то слѣдуетъ признать, что въ Эстляндск. городахъ срочный годъ обязателенъ для всякихъ исковъ, какъ виндикаціонныхъ, такъ и личныхъ, направленныхъ къ признанію укрѣпленной сдѣлки недѣйствительной. (Башмаковъ Осн. нач. ипот. пр. стр. 136).

Ст. 3018 содержитъ въ себѣ общее для городовъ Эстляндіи правило объ исковой давности по спорамъ противъ сдѣлокъ, утвержденныхъ и внесенныхъ въ публичн. книги, тогда какъ ст. 7 прил. къ ст. 1899 уст. гр. суд. устанавливаетъ особую давность въ отношеніи исковъ противъ всякаго (въ томъ числѣ, конечно, путемъ упомянутыхъ выше сдѣлокъ) распоряженія имуществомъ, входящимъ въ составъ конкурсной массы, совершеннаго должникомъ до заявленія подлежащему суду просьбы объ открытіи его несостоятельности; слѣдовательно, ст. 7 прил. къ ст. 1899 уст. гр. суд., поскольку касается исковъ противъ сдѣлокъ должника, утвержденныхъ и внесенныхъ въ публичныя книги, имѣетъ болѣе узкую область примѣненія, нежели ст. 3018 ч. III; въ виду сего и за включеніемъ ст. 7 этого прил. въ законодат. актъ, дѣйствіе коего распространяется на весь Приб. край, включая и города Эстляндіи, статья эта въ области своего примѣненія, какъ законъ спеціальный, отмѣняетъ правило ст. 3018, какъ закона общаго (рез. Пр. С. 19 нояб. 1909 г. по д. Наэля № 7270—09).

---

*) Въ русскомъ текстѣ пропущенъ содержащійся въ нѣмецкомъ текстѣ 3017 ст. латинскій терминъ: „in quantum de jure, т. е. въ Курляндіи всякая корроборація совершается (in quantum jure) насколько лицу, въ пользу котораго совершается корроборація, дѣйствительно по закону принадлежитъ признанное за нимъ право. (Ср. проф. Энгельманъ въ предисл. къ нѣмецк. изд. III ч. Брекера).

3019. По Лифляндскому и Эстляндскому земскимъ правамъ, указанное въ 3018 ст. дѣйствіе корроборації, т. е. неоспоримость утвержденной имъ сдѣлки, достигается единственно черезъ припечатаніе въ публичныхъ вѣдомстяхъ судомъ, учинившимъ корроборацію, объявленія о явкѣ имѣющихъ сдѣлать какія либо возраженія, въ продолженіе срочнаго года. Коль скоро въ теченіе онаго не будетъ заявлено никакихъ возраженій, то постановляется опредѣленіе о признаніи сдѣлки вступившею въ законную силу и всякій дальнѣйшій противъ нея споръ устраняется. Учиненіе такого объявленія зависитъ впрочемъ отъ воли участвующихъ въ сдѣлкѣ сторонъ. — См. выше, ст. 2995, прим.

Примѣчаніе (по Прод.). Правила о вызывномъ производствѣ изложены въ Уставѣ Гражданскаго Судопроизводства (изд. 1892 г., ст. 2054 и слѣд.).

При отчужденіи недвиж. имущества участвующія лица имѣютъ интересъ убѣдиться въ томъ, нѣтъ ли какихъ либо споровъ по поводу этого отчужденія и притязаній къ недвижимости, ибо по 3242 ст. отчуждатель обязанъ очисткою предъ покупщикомъ, пока м. б. искъ объ отчужденіи недвижимости въ пользу третьяго лица (эвикціи) и эта обязанность продолжается, если былъ учиненъ вызовъ до истеченія срока сего вызова. Съ другой стороны и пріобрѣтатель заинтересованъ въ томъ, чтобы впослѣдствіи къ нему не были предъявлены такія притязанія, которыя не будучи внесены въ поземельныя книги, совершенно неизвѣстны и могутъ вліять на твердость и выгодность самой сдѣлки. Такъ напр. пріобрѣтателю желательно узнать, нѣтъ ли лицъ, имѣющихъ право оспаривать отчужденіе, правъ выкупа имѣнія (ст. 1649, право на сервитутъ, частныя ипотеки и т. п. Въ этихъ видахъ закономъ (ст. 3018 и 3019 ст. III ч.) и предоставляется дѣлать при отчужденіи недвижимости вызовъ всѣхъ лицъ, имѣющихъ на недвижимость такія вещныя права, которыя не значатся въ ипотечныхъ книгахъ. Подобный вызовъ допускается относительно лицъ, имѣющихъ право выкупа, хотя бы сіе право и значилось въ публичныхъ книгахъ, т. к. право выкупа д. б. осуществлено въ теченіе опредѣленнаго срока, каковой срокъ ограничивается срокомъ вызова, если таковой былъ произведенъ (1649—1652 ст III ч.). Вызовъ м. освободить пріобрѣтателя отъ вещныхъ притязаній на имѣніе, но не д. имѣть своимъ послѣдствіемъ избавленіе отчуждателя отъ своихъ личныхъ обязательствъ къ вызываемымъ лицамъ, какъ напр. отъ платежа долговъ, обезпеченныхъ неингроссированными ипотеками и т. п. (ст. 2073 Уст. Гр. Суд.). Послѣдствія вызова, разумѣется, не простираются на такія вещныя права, которыя неразрывно связаны съ самимъ имѣніемъ, въ чьемъ бы владѣніи оно ни находилось, а именно на такъ наз. поземельныя повинности (Reallasten ст. 1297, 1298, 1305 и 1306 ст. III ч. и 2074 Уст. Гр. Суд.). (Пол. о прим. С. Уст. 217 и слѣд. и стр. 373.) О порядкѣ вызовѣ см. ст. 2072 и слѣд. ст. У. Гр. С.

3020. Въ тѣхъ случаяхъ, когда судебное утвержденіе, не будучи предписано закономъ ни вообще, ни для достиженія извѣстныхъ цѣлей (ст. 3004 и 3005), послѣдуетъ по добровольному соглашенію участвующихъ въ сдѣлкѣ, оно подлежитъ правиламъ,

которыя установлены для сдѣлокъ, излагаемыхъ на письмѣ по добровольному соглашенію. — См. выше, ст. 2995, прим.

См. ниже, ст. 3032 и 3033.

III. О судебномъ засвидѣтельствованіи сдѣлки.

3021 до 3024 замѣнены правилами, изложенными выше, въ ст. 2994 (по Прод.) и въ примѣчаніи къ статьѣ 2995 (по Прод.).

Отдѣленіе третіе.

Объ изложеніи юридическихъ сдѣлокъ на письмѣ.

I. О случаяхъ, въ которыхъ требуется изложеніе сдѣлокъ на письмѣ.

3025. Сдѣлки излагаются на письмѣ или на основаніи требованій закона или по добровольному соглашенію участвующихъ въ нихъ.

3026. Изложеніе на письмѣ законъ требуетъ: или 1) какъ существенную принадлежность извѣстнаго рода сдѣлокъ, или 2) при совершеніи сдѣлки у нотаріуса, или 3) когда она должна быть утверждена судомъ или, наконецъ, 4) какъ условіе къ праву иска по ней. — См. выше, ст. 2995 (прим. по Прод.).

По смыслу 3 п. 3026 ст. подлежащая укрѣпленію продажная сдѣлка требуетъ письменной формы, и хотя по 3030 ст. такая сдѣлка, заключенная и словесно, сохраняетъ обязательную для сторонъ силу, но только въ смыслѣ права для каждой изъ нихъ требовать отъ другой совершенія соотвѣтственнаго акта. (Рез. Пр. С. по д. № $^{263}/_{92}$ Нарусберга.)

3027. Когда изложеніе на письмѣ требуется закономъ какъ существенная принадлежность сдѣлки, напр. при векселяхъ и брачныхъ договорахъ, то она, до совершенія подлежащаго акта, не считается заключенною и потому не имѣетъ никакого дѣйствія.

См. ст. 36 (по Прод.).

3028. Коль скоро между участвующими въ такой сдѣлкѣ (ст. 3027) послѣдуетъ соглашеніе по всѣмъ существеннымъ ея условіямъ, то каждый изъ нихъ можетъ требовать отъ другаго совершенія соотвѣтствующаго ей акта.

3029. Въ тѣхъ случаяхъ, въ коихъ законъ предписываетъ совершеніе сдѣлки у нотаріуса и въ коихъ, слѣдовательно, изложеніе на письмѣ само собою составляетъ необходимую ея при-

надлежность, одно предварительное соглашеніе, хотя бы даже выраженное въ особомъ актѣ, не имѣетъ никакой силы и не даетъ права иска. Но если при двустороннихъ сдѣлкахъ такого рода одинъ изъ участвующихъ что либо уже выполнилъ въ пользу другаго, то онъ въ правѣ требовать оное обратно. — См. выше, ст. 2995 (прим., по Прод.).

См. ст. выше, 2999 и 3000.

3030. Когда изложеніе сдѣлки на письмѣ нужно потому, что она не можетъ имѣть въ извѣстныхъ случаяхъ дѣйствія безъ внесенія въ крѣпостныя книги то сдѣлка обязательна сама по себѣ и безъ облеченія ея въ письменную форму, коль скоро только между участвующими въ ней послѣдовало соглашеніе по всѣмъ существеннымъ составнымъ ея частямъ. По сему ни одинъ изъ нихъ не въ правѣ отступаться односторонне отъ этого соглашенія и, напротивъ, каждый можетъ требовать отъ другаго совершенія соотвѣтственнаго акта. — См. выше ст. 2995 (прим., по Прод.).

а) Хотя по смыслу 3030 ст. заключенная въ словесной формѣ сдѣлка о куплѣ-продажѣ недвижимости и обязательна сама по себѣ безъ облеченія ея въ письменную форму, и ни одинъ изъ ея контрагентовъ не въ правѣ односторонне отступить отъ нея, но по такой словесной сдѣлкѣ одному контрагенту покупщику предоставляется право требовать отъ другаго — продавца лишь совершенія соотвѣтств. акта, т. е. облеченія этой сдѣлки въ письменную форму установлен. порядкомъ и изъявленія затѣмъ согласія на корроборацію договора въ подлежащемъ крѣп. учрежденіи, а вовсе не исполненія сдѣлки въ смыслѣ дѣйствительной передачи по таковой имущества. (Рѣш. Суд. П. $^{86}/_{92}$ Ап. I ст. по дѣлу Берзинъ). (Въ томъ же смыслѣ см. Цвингманъ т. I № 64, V № 760, IV № 533).

б) Если почему либо искъ, направленный на облеченіе словесной сдѣлки въ письменную форму и на корроборацію договора о куплѣ недвижимости, невозможенъ, то присужденіе недвижимости и внесеніе ея въ крѣп. книги на имя пріобрѣтателя возможно на основаніи давностн. владѣнія, если только всѣ необходимыя условія для пріобрѣтенія недвижимости силою давности имѣются на лицо (ст. 855). (Цвингманъ т. V № 713.)

в) Согласно ст. 3015 и 3030 сдѣлка купли недвижимости, заключенная словесно, или даже и письменно въ формѣ проекта, не даетъ сторонамъ права на искъ объ исполненіи сдѣлки, но даетъ имъ лишь право требовать совершенія соотвѣтств. акта. Ст. 3015 и 3030 составляютъ исключеніе изъ 3212 ст. Такъ какъ 3015 ст. ясно устанавливаетъ, что личный искъ долженъ быть направленъ на укрѣпленіе сдѣлки, а всѣ сдѣлки, касающіяся недвижимости, непремѣнно требуютъ письменной формы, то очевидно, что ст. 3030 тоже имѣетъ въ виду лишь искъ объ укрѣпленіи, но не объ исполненіи договора. Иное толкованіе ст. 3030 поставило бы продавца при словесн. договорѣ, о которомъ говоритъ 3030 ст., въ лучшее положеніе, чѣмъ при письмен. договорѣ, при которомъ согласно 3015 ст. стороны въ

правъ требовать лишь совершенія формальнаго крѣп. акта. Независимо отъ сего, при подобномъ толкованіи ст. 3030 заключительная часть этой ст. была бы совершенно излишня и непонятна, такъ какъ непосредственный искъ объ исполненіи договора предоставленъ законодателемъ въ ст. 3212, и если бы стороны при договорѣ купли въ правѣ были бы непосредственно требовать исполненія договора, необлеченнаго въ требуемую форму укрѣпленія, то продавецъ никогда не сталъ бы требовать совершенія дорого стоящаго крѣп. акта, а ограничился бы прямо требованіемъ исполненія договора, т. е. уплаты ему покупной цѣны. Затѣмъ подобное толкованіе поставило бы покупщика въ болѣе невыгодное положеніе, чѣмъ продавца, такъ какъ интересъ въ укрѣпленіи договора лежалъ бы только на покупщикѣ. (Цвингманъ т. VII № 1294).

г) При предъявленіи иска объ обязаніи отвѣтчика совершить соотвѣтственный актъ истецъ долженъ представить надлежащій проектъ договора, совершенія и подписанія котораго онъ домогается. (Цвингманъ VII № 1295).

д) Искъ по ст. 3030 о совершеніи соотвѣтственнаго письменнаго акта принадлежитъ каждой изъ участвовавшихъ въ сдѣлкѣ сторонъ, коль скоро между ними послѣдовало соглашеніе по всѣмъ существеннымъ составнымъ ея частямъ; посему искъ этого рода, вполнѣ отличный отъ исковъ объ исполненіи договора, можетъ быть признанъ преждевременнымъ только за недоказанностью того, чтобы соглашеніе сторонъ послѣдовало уже по всѣмъ безъ исключенія существеннымъ частямъ сдѣлки, а не за неисполненапр., истцомъ ко дню предъявленія иска всѣхъ своихъ обязанностей по сдѣлкѣ, оформленія которой онъ домогается (резол. Пр. С. 24 окт. 1912 г. по д. Нуделя № $^{6721}/_{912}$ г.).

3031. Когда право на искъ по сдѣлкѣ вообще и въ частности объ исполненіи оной законъ обусловливаетъ изложеніемъ ея на письмѣ, то при несоставленіи, въ противность сему, письменнаго акта, наблюдается слѣдующее: 1) сдѣлка исполненная обѣими сторонами, имѣетъ тѣ же послѣдствія, какія имѣла бы въ случаѣ изложенія ея на письмѣ, и то, что уже по ней дано или сдѣлано, не можетъ быть требуемое обратно. 2) Если однимъ изъ участвующихъ договоръ будетъ добровольно исполненъ, а другой приметъ исполненное, вполнѣ или частію, то первый уже не въ правѣ требовать обратно даннаго или сдѣланнаго имъ, коль скоро второй съ своей стороны изъявитъ готовность исполнить то, что на немъ лежитъ; но если послѣдній будетъ уклоняться отъ выполненія своего обязательства, то первая сторона хотя и не можетъ требовать приведенія договора въ дѣйствіе, но въ правѣ отыскивать или возвращенія того, что ею было дано или сдѣлано, или соотвѣтственнаго тому вознагражденія. 3) Пока ни одна изъ сторонъ еще ничего не сдѣлала по договору, право иска не допускается, самая сдѣлка не признается обязательною и каждый изъ участвующихъ въ ней можетъ отступиться отъ договора.

а) Въ случаѣ приведенномъ въ 3031 ст., если только установлено, что стороны пришли къ окончательному соглашенію, каждая изъ сторонъ въ

правѣ требовать отъ другой совершенія соотвѣтственнаго акта. (Бунге I стр. 485).

б) Ст. 3031 не можетъ быть признана непримѣнимою къ арендн. договорамъ на участки крест. земли въ Лифл. губ., т. к., за силою ст. XII-XIV введ., въ случаяхъ, когда ни крестьянскія положенія, (право особенное), ни мѣстное земское право (право вспомогательное) не разрѣшаютъ вопроса, принимаются въ соображеніе о б щ і я гражданскія узаконенія (т. е. постановленія ч. III, имѣющія примѣненіе по всей территоріи края), поколику они согласны съ правомъ особеннымъ, и такъ какъ о послѣдствіяхъ принятія словесной сдѣлки къ исполненію обѣими сторонами ни въ ст. 198, ни въ другихъ статьяхъ полож. крест. Лифл. губ. ничего не указано (рез Пр. С. 4 сент. 1909 г. по дѣлу Рейсара № $^{3390}/_{09}$).

3032. Когда законъ не требуетъ изложенія сдѣлки на письмѣ, но стороны сами добровольно сего пожелаютъ, то при этомъ надлежитъ различать, было ли цѣлію ихъ соглашенія имѣть письменный документъ только какъ средство для облегченія доказательства, или же не давать сдѣлкѣ полной дѣйствительности прежде облеченія ея въ письменную форму. Въ первомъ случаѣ она вступаетъ въ силу уже до составленія акта, какъ только стороны согласятся въ сущности ея содержанія, и съ тѣхъ поръ начинается для нихъ право требовать облеченія оной въ письменную форму. Во второмъ случаѣ, напротивъ, состоявшаяся между сторонами сдѣлка не признается, до времени окончательнаго совершенія акта, ни для которой изъ нихъ обязательною и потому каждая имѣетъ право отъ нея отступиться.

Если договаривающіяся стороны не опредѣлили послѣдствій на случай несоблюденія условленной формы (т. е. изложенія сдѣлки на письмѣ (ст. 3032), то м. возникнуть сомнѣніе, желали ли онѣ поставить о б я з а т е л ь н у ю с и л у договора въ зависимость отъ соблюденія условленной формы (ad solemnitatem), или же придавали условію о формѣ лишь второстепенное значеніе въ смыслѣ желанія обезпечить за собою только д о к а з а т е л ь с т в о на случай возникновенія споровъ (ad probationem). Въ то время какъ Сводъ въ ст. 3033 вмѣстѣ съ Саксонск. Гражд. улож. (ст. 823) разрѣшаетъ означенное сомнѣніе въ томъ смыслѣ, что стороны, условившись облечь заключаемый договоръ въ опредѣленную форму, имѣли лишь въ виду о б л е г ч и т ь и о б е з п е ч и т ь доказательство заключенія договора, — проектъ новаго гражд. уложенія въ ст. 16 устанавливаетъ, что пока договоръ небудетъ облеченъ въ у с л о в л е н н у ю форму, онъ не считается заключеннымъ (см. мотивы къ 16 ст. проекта н. гражд. Ул. кн. V).

3033. Если бы о цѣли упомянутаго соглашенія (ст. 3032) возникъ споръ, то при сомнѣніи предполагается, что составленіе документа предназначалось единственно для облегченія доказательства. Это признается въ особенности тогда, когда уговоръ сторонъ изложить сдѣлку на письмѣ состоялся уже послѣ соглашенія ихъ по всѣмъ другимъ условіямъ.

3034. Въ тѣхъ случаяхъ, когда облеченіе сдѣлки въ формальный письменный актъ не составляетъ существеннаго условія ея дѣйствительности (ст. 3027 и 3032 въ концѣ), предварительный проектъ на письмѣ (Punctation), если онъ содержитъ въ себѣ всѣ существенныя и побочныя составныя части сдѣлки и подписанъ участвующими въ ней лицами, имѣетъ равную силу съ формальнымъ актомъ; вслѣдствіе чего каждая изъ сторонъ можетъ требовать отъ другой совершенія и подписи такого акта.

а) Предварительный проектъ на письмѣ*) (Punctation) договора купли недвижимости аналогиченъ съ таковою же словесною сдѣлкою, въ виду чего и за силою 3030 ст. контрагенты на основаніи такого предварительнаго проекта въ правѣ лишь требовать облеченія сдѣлки въ письменную форму. (Цвингманъ т. IV № 533).

Съ этимъ взглядомъ не согласенъ Эрдманъ, по мнѣнію котораго предварительный контрактъ, содержащій въ себѣ существен. части сдѣлки равносиленъ съ формальнымъ контрактомъ и потому онъ даетъ право требовать не только совершенія формальнаго контракта, но и право на непосредственное исполненіе. Исключеніемъ представляются лишь случаи указанные въ 3029 и 3032 ст. in fine. (Эрдманъ IV стр. 125).

б) Въ случаѣ различія содержанія предварительнаго проекта и главнаго письменнаго акта — послѣдній признается за дѣйствительное и окончательное волеизъявленіе контрагентовъ, а несовпадающія съ главнымъ актомъ статьи предварительнаго проекта признаются отмѣненными взаимнымъ соглашеніемъ сторонъ. Лицо, основывающее свои права и притязанія на предварительномъ проектѣ, должно поэтому доказать, что дѣйствительное намѣреніе сторонъ заключалась въ сохраненіи отдѣльныхъ пунктовъ предварительнаго проекта. (Цвингманъ т. I № 67, III № 339).

II. О формѣ письменныхъ сдѣлокъ.

3035 (по Прод.). Письменные по сдѣлкамъ акты могутъ быть составляемы въ какой кому угодно формѣ; при этомъ не требуется никакихъ другихъ формальностей и участвующіе въ сдѣлкѣ не связываются никакими для нея образцами.

Т. к. всякій составленный въ письменной формѣ договорный актъ имѣетъ за собою предположеніе, что онъ заключаетъ въ себѣ точное и полное выраженіе договорнаго соглашенія, какъ оно имѣлось въ виду сторонами въ моментъ изложенія договора, то при ссылкѣ стороны на условіе словеснаго соглашенія, не находящее себѣ подтвержденія въ письменномъ договорѣ, она

*) Отъ предварительнаго проекта на письмѣ, о которомъ говоритъ 3034 ст. слѣдуетъ отличать пунктацію (Punctation), какъ ее понимаетъ доктрина, которая подъ этимъ выраженіемъ (см. Seuffert II стр. 63) понимаетъ лишь намѣченіе главныхъ пунктовъ, по которымъ между сторонами достигнуто соглашеніе, причемъ, однако стороны еще оставили за собою право уговориться еще и относительно пунктовъ второстепенныхъ. Такое достигнутое лишь по главнымъ вопросамъ сдѣлки соглашеніе за силою 3133 ст. неимѣетъ силы договора. См. также разъясненія къ 3132 ст. *Прим. составителя.*

должна доказать, что уже послѣ совершенія послѣдняго стороны согласились въ измѣненіе или дополненіе его внести это новое условіе. (Цвингманъ III № 340 V № 754 VI № 1024 VII № 1297).

3036. Существенную, для дѣйствительности акта, принадлежность составляетъ при сдѣлкахъ односторонникъ собственноручная подпись обязывающагося лица (или заступающаго его мѣсто), а при прочихъ — подпись всѣхъ участвующихъ въ ней (или также заступающихъ ихъ мѣсто).

а) Въ силу правоваго принципа „subscriptio tenet subscribentem" подпись лица, отъ имени коего актъ значится выданнымъ, служитъ законною презумпціею того, что содержаніе подписаннаго акта представляется подлиннымъ и исходящимъ отъ лица подписавшаго. (Цвингманъ III № 345).

б) Такъ какъ искъ объ обязаніи лица къ облеченію сдѣлки въ письменную форму вполнѣ возможенъ (см. ст. 3030), то очевидно, что при отказѣ контрагента подписать заключенный имъ договорный актъ — эта подпись можетъ быть истребована другой стороной также соотвѣтствующимъ судебнымъ искомъ объ обязаніи отвѣтчика къ подписи, а при отказѣ его, о признаніи акта имѣющимъ законную силу и безъ подписи его. (Цвингманъ т. VI № 1023).

в) Самое выраженіе «подпись» доказываетъ, что на лицо д. б. письменный актъ, подлежащій подписанію. Именная подпись требуется какъ знакъ согласія на изложенное въ письменномъ актѣ волеизъявленіе. Поэтому подпись, данная на пустомъ бланкѣ не м. служить доказательствомъ письменнаго волеизъявленія извѣстнаго содержанія и связывающая сила подобнаго письменнаго объявленія не м. б. и возстановлена другимъ путемъ. (Арх. Зейфферта XVIII № 226).

г) Обращенная къ III лицу просьба больнаго подписать за него, по случаю его болѣзни, актъ (въ данномъ случаѣ передаточную подпись), изъявленіе этимъ лицомъ своего согласія на эту просьбу и исполненіе оной имѣютъ значеніе договора уполномочія, предусмотрѣннаго 4366 ст., по силѣ коей уполномочіе, можетъ быть дано и словесно и въ той же формѣ словесной можетъ быть выражено и согласіе на принятіе порученія.

А отсюда слѣдуетъ, что такая подпись III лица въ качествѣ заступающаго больного контрагента вполнѣ удовлетворяетъ буквальному требованію ст. 3036.

Независимо отъ сего, согласно 113 ст. Нот. Пол., совершающій сдѣлку, по невозможности въ виду болѣзни подписать оную, можетъ поручить подпись за себя другому лицу съ удостовѣреніемъ о томъ 2 свидѣтелей. Такой порядокъ подписи небезизвѣстенъ и III ч. (см. ст. 2072). (Рѣш. Гр. К. Д. №. $^{100}/_{906}$ г.).

3037. Когда актъ будетъ написанъ, для раздачи участвующимъ въ немъ, въ нѣсколькихъ экземплярахъ, то не требуется, чтобы получающій такой экземпляръ утверждалъ его своею подписью, если только прочіе будутъ имъ подписаны.

Правило 3037 ст. принято и въ ст. 17 Проекта Нов. Гр. Ул., исходящей изъ того положенія, что для стороны, получающей образецъ акта о двустор. договорѣ важно возникновеніе въ ея пользу обязательства другой стороны, намѣреніе же ея сдѣлаться вѣрителемъ достаточно выражается въ полученіи образца акта, и въ томъ, что принявшій образецъ акта далъ свою подпись на образцахъ, полученныхъ всѣми другими участниками въ договорѣ. Такимъ образомъ до тѣхъ поръ, пока одна изъ сторонъ не подписала договора или не дала своей подписи на всѣхъ образцахъ его по числу остальныхъ участниковъ въ договорѣ, послѣдній не м. считаться состоявшимся. Но это правило не безусловное. По разъясненію Правит. Сената м. б. признаны дѣйствительными и двусторонніе договоры, подписанные только одною стороною, если согласіе другой, участвовавшей въ договорѣ стороны удостовѣряется, вмѣсто подписи, другими дѣйствіями, какъ то: принятіемъ договора къ исполненію, предъявленіемъ по нему иска или незаявленіемъ противъ него спора (к. рѣш. № $^{780}/_{72}$ г.; № ^{126}, $^{191}/_{71}$ г.; № $^{991}/_{70}$ г.). Равн. обр. если удостовѣренъ на письмѣ такой договоръ, для котораго по закону не требуется письменной формы, то несоблюденіе правила (ст. 3037) о необходимости подписей всѣхъ участниковъ въ договорѣ не лишаетъ договоръ силы, т. к. онъ м. б. заключенъ на словахъ и м. б. доказываемъ лицомъ, не получившимъ подписи другой стороны, свидѣтельскими показаніями (см. мотивы къ ст. 17 проекта Гр. Ул. кн. V).

3038. Безграмотные, въ замѣнъ своей подписи собственноручно, ставятъ три креста (+++), а могущіе быть между ними Евреи — три нуля (000), подлѣ каковыхъ знаковъ или подъ ними должно быть отмѣчено не участвующимъ въ дѣлѣ постороннимъ лицомъ имя поставившаго ихъ, съ объясненіемъ о его неграмотности, что и утверждается подписью этого лица; подлинность выставленныхъ такимъ образомъ крестовъ или нулей можетъ быть также засвидѣтельствована на самомъ актѣ судомъ или публичнымъ нотаріусомъ. — См. выше, ст. 2995 прим.

а) Хотя ст. 3038 требуетъ засвидѣтельствованія 3 крестовъ не участвующимъ въ дѣлѣ постороннимъ лицомъ, но отсутствіе такого засвидѣтельствованія не можетъ служить поводомъ къ признанію акта недѣйствительнымъ и необязательнымъ для заключившихъ договоръ сторонъ, разъ будетъ установлено, что договоръ исполнялся во все время его дѣйствія обѣими сторонами, и безграмотный контрагентъ при производствѣ дѣла нигдѣ не отрицаетъ, что 3 креста подъ договоромъ поставлены лично имъ. (Рѣш. Суд. П. $^{156}/_{92}$ Ап. I п дѣлу бар. Корфа).

б) Ст. 3036 требуетъ подписи должника какъ необходимой для дѣйствительности сдѣлки принадлежности, причемъ согласно 3038 ст. безграмотные взамѣнъ своей подписи собственноручно ставятъ 3 креста, послѣ коихъ должно быть отмѣчено постороннимъ лицомъ и утверждено его подписью имя поставившаго кресты съ объясненіемъ его неграмотности: въ виду такого точнаго установленія въ законѣ формы подписи сдѣлокъ безграмотными, — упущеніе такой подписи не можетъ быть восполнено показаніями свидѣтелей, (въ данномъ случаѣ отсутствовали и 3 креста). (Рез. Пр. С. по д. № $^{1770}/_{903}$ г. Луцатъ).

в) Въ ст. 361 Полож. о преобр. суд. ч. въ Приб. губ. выражено общее начало, что при примѣненіи тѣхъ статей пол. о нот. части, въ коихъ имѣются ссылки на постановленія Св. Зак. Имперіи, не распространенныя на Приб. губерніи, соблюдаются соотвѣтствующія постановленія мѣстн. гражд. узаконеній, а такъ какъ въ ст. 113 Нотар. Полож. вовсе не содержится ссылки на гражд. законы Имперіи (Т. X ч. I), то по точному смыслу 1-й и 361-й ст. Полож. о преобр. суд. ч., нельзя не придти къ заключенію, что въ губ. Приб. при совершеніи отъ имени лицъ безграмотныхъ актовъ нотаріальныхъ и засвидѣтельствованій, должна быть примѣняема вышеупомянутая статья Нот. Пол.: оставленная же для сихъ губерній въ силѣ ст. 3038 ч. III, опредѣляющая также порядокъ засвидѣтельствованія актовъ, совершаемыхъ отъ имени лицъ безграмотныхъ, можетъ имѣть примѣненіе лишь при составленіи актовъ, домашнимъ порядкомъ совершаемыхъ, на которые не распространяются правила Пол. о нотар. части (Рѣш. Суд. П. $^{13}/_{90}$ I ст. бар. Тизенгаузенъ).

г) Ст. 3038, какъ относящаяся до порядка подписи сторонами письменныхъ сдѣлокъ, не имѣетъ примѣненія къ случаю подписи аппеляц. жалобы (Рез. Пр. С. по д. № $^{5331}/_{91}$ Крейчмана).

д) Вексель при замѣнѣ подписи на немъ тремя крестами сохраняетъ свою силу, если только текстъ его написанъ съ соблюденіемъ условій, требуемыхъ закономъ для векселей, такъ какъ, согласно ст. 2 Уст. о векс. изд. 1887 г., не установлено какой-либо особой формы подписанія векселей, выдаваемыхъ неграмотными*). По законамъ Остз. края, безграмотные взамѣнъ своей подписи ставятъ собственноручно 3 креста, подлѣ которыхъ должно быть отмѣчено неучаствующимъ въ дѣлѣ постороннимъ лицомъ имя поставившаго ихъ, что и утверждается подписью этого лица; подлинность же выставленныхъ такимъ образомъ знаковъ можетъ быть засвидѣтельствована судомъ или нотаріусомъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{71}/_{93}$ Кантора).

е) По смыслу 2909 статьи, уплата денегъ является юридическою сдѣлкою или составною частью оной, а посему къ распискамъ объ уплатѣ, выдаваемымъ отъ имени неграмотныхъ, должна быть примѣняема ст. 3038 ч. III св. мѣстн. узак. (рез. Пр. С. 27 апр. 1912 г. по дѣлу Винбергъ № $^{13021}/_{911}$ г.).

3039. Если изъ числа интересованныхъ въ сдѣлкѣ нѣкоторые не знаютъ языка, на которомъ актъ составленъ, то къ подлиннику присоединяется переводъ на извѣстномъ имъ языкѣ, могущій служить впрочемъ доказательствомъ лишь на столько, на сколько онъ согласенъ съ подлинникомъ.

Лицамъ совершающимъ нотаріальные акты въ Приб. губ., предоставляется получать, кромѣ русскаго текста, изложеніе акта на одномъ изъ употребляемыхъ мѣстнымъ населеніемъ языковъ, съ отвѣтственностью Нотаріуса за вѣрность перевода и съ тѣмъ, что во всякомъ случаѣ подлинникомъ считается русскій текстъ (ст. 285 Пол. о Нотар. ч.).

---

*) Согласно ст. 9 Уст. о векс. 1902 г., если векселедатель, по неграмотности или по иной причинѣ, не можетъ самъ подписать вексель, то, по его просьбѣ, подпись можетъ быть сдѣлана другимъ лицомъ, но не иначе, какъ съ нотаріальнымъ засвидѣтельствованіемъ въ установленномъ порядкѣ, что вексель подписанъ по просьбѣ векселедателя.

3040. Приложеніе къ акту печатей подписавшихъ оный не вмѣняется въ непремѣнное условіе. Неимѣніе такихъ печатей не уменьшаетъ силы у акта даже и въ томъ случаѣ, когда бы въ немъ самомъ именно упоминалось объ ихъ приложеніи.

3041. Неозначеніе въ документѣ мѣста и числа его составленія не имѣетъ, само по себѣ, никакого вліянія на его дѣйствительность.

3042. Приглашеніе свидѣтелей и подписаніе ими акта зависятъ отъ усмотрѣнія интересованныхъ въ дѣлѣ лицъ.

3043. Относительно числа и способности свидѣтелей при актѣ наблюдаются впрочемъ общія правила, постановленныя для свидѣтелей по дѣламъ тяжебнымъ, съ тѣмъ лишь, чтобы всѣ они были мужескаго пола; только за неимѣніемъ таковыхъ допускаются въ свидѣтели и лица женскаго пола.

Примѣчаніе 1. О свидѣтеляхъ при завѣщаніяхъ см. выше, ст. 2062 и слѣд.

Примѣчаніе 2 (по Прод.). Правила о свидѣтеляхъ при совершеніи нотаріальныхъ актовъ изложены въ Положеніи о Нотаріальной Части (ср. Пол. Нотар. изд. 1892 г., ст. 84—87, 105, 106, 108, 112, 113 и 284).

Согласно ст. 284 — Пол. о Нотар. ч. также свидѣтелями при совершеніи нотаріальнаго акта д. б. преимущественно лица мужскаго пола и только за неимѣніемъ ихъ допускаются въ свидѣтели лица женскаго пола.

Согласно 87 ст. Пол. о Нот. ч. свидѣтелями при совершеніи актовъ, нотаріальныхъ подъ опасеніемъ лишенія акта силы нотаріальнаго, не могутъ быть: 1) слѣпые, глухіе, нѣмые, безумные и сумасшедшіе; 2) не знающіе русскаго языка; 3) лица, въ пользу которыхъ въ самомъ актѣ дѣлается какое либо распоряженіе, а также состоящіе съ ними, или съ участвующими въ актѣ, или же съ самимъ Нотаріусомъ въ отношеніяхъ, означенныхъ въ статьѣ 75; 4) служащіе въ конторѣ Нотаріуса и прислуга какъ его, такъ и служащихъ въ его конторѣ; 5) лишенные правъ состоянія, или подвергавшіеся такимъ наказаніямъ, съ коими сопряжено лишеніе права быть свидѣтелемъ.

3044 (по Прод.). При написаніи актовъ (ст. 3035, по Прод.) должны быть соблюдаемы правила, изложенныя въ Уставахъ о Пошлинахъ (изд. 1903 г.).

Ср. Свод. Зак., т. X. ч. I. Зак. Гр., ст. 715 (по Прод.).

3045 (по Прод.). Если актъ написанъ безъ соблюденія правилъ о гербовомъ сборѣ, то онъ не признается, по сей одной причинѣ, недѣйствительнымъ; но въ случаѣ обнаруженія нарушенія

правилъ о гербовомъ сборѣ, какъ лицо, выдавшее актъ, такъ и лицо, получившее оный, равно и чиновникъ, виновный въ неисполненіи правилъ о семъ сборѣ, подлежатъ за сіе взысканіямъ по Уставамъ о Пошлинахъ (ст. 160—200, изд. 1903 г. и по Прод.).

3046. Если подобное же нарушеніе правилъ о гербовомъ сборѣ (ст. 3045, по Прод.) будетъ сдѣлано при заемныхъ обязательствахъ, то, сверхъ постановленныхъ въ предыдущей статьѣ денежныхъ штрафовъ, проценты въ пользу заимодавца считаются только съ того времени, когда такія обязательства будутъ предъявлены ко взысканію; заимодавецъ кромѣ того лишается процентовъ, постановленныхъ за неустойку, а при конкурсѣ удовлетворяется лишь изъ того имущества должника, которое останется послѣ полной очистки всѣхъ обязательствъ, законнымъ образомъ совершенныхъ.

а) Какъ видно изъ объясненій къ врем. прав. о произв. дѣлъ о несост., (стр. 306) ст. 3046 не нашла себѣ примѣненія въ Прибалт. губ. Такое отступленіе практики отъ прямаго смысла приведенной статьи объясняется тѣмъ, что по Уставу о Герб. сборѣ 17 апр. 1874 года нарушеніе установленныхъ правилъ о гербовомъ сборѣ подвергаетъ виновныхъ одному лишь денежному взысканію, но не влечетъ за собою недѣйствительности обязательства, какъ это было по ст. 140 Уст. о пошл. Св. зак. ст. V изд. 1857 г., а также не лишаетъ кредиторовъ процентовъ со времени просрочки обязательства по день представленія онаго ко взысканію, какъ это было постановлено въ законѣ 22 дек. 1858 г. (П. С. З. № 33942), на которомъ основывается ст. 3046 ч. III Св. М. Уз. (см. объясн. у Гасмана и б. Нолькена въ изд. Мин. Юстиціи стр. 306).

Тѣмъ не менѣе Прав. Сенатъ, какъ видно изъ нижеслѣдующихъ резолюцій признавалъ силу ст. 3046.

б) Что правило ст. 3046 о томъ, что %-ты по обязательствамъ, написаннымъ на простой бумагѣ, м. б. взыскиваемы лишь со дня предъявл. иска, не отмѣнено уст. о герб. сборѣ 1874 г., доказывается тѣмъ, что этотъ законъ, опредѣляя лишь отношенія между договаривающимися лицами, и не имѣя никакого отношенія къ установленнымъ герб. уставомъ взысканіямъ въ казну вслѣдствіе нарушенія правилъ онаго, остался въ силѣ и по прод. 1890 г. къ III части и что симъ продолженіемъ исключена лишь замѣненная правилами герб. устава ст. 3045 III части. (Рез. Пр. С. по д. № 2038/94 Андабургской).

в) По точному содержанію того Высочайше утвержденнаго 22 декабря 1858 г. мнѣнія Госуд. Совѣта (П. С. З. 33942), которое послужило источникомъ ст. 3046, выраженіе этой ст. «заемныя обязательства» слѣдуетъ понимать въ смыслѣ «долговыхъ обязательствъ» вообще (ср. ст. 366 Зак. о судопр. гражд. во 2 ч. XVI т. Св. Зак. изд. 1892 г.). Неправильно мнѣніе, будто правило ст. 3046, какъ основанное на прежнемъ герб. уставѣ (1858 г.), д. считаться отмѣненнымъ съ изданіемъ уст. 1874 г. (П. С. З. 53379); это видно изъ ст. 366 зак. суд. гражд. по изд. 1892 г., которая, ссылаясь на то же Высочайше утв. мнѣніе Госуд. Сов. 22 дек. 1858 г., содержитъ то же правило, что и ст. 3046. (Рез. Пр. С. по д. № 7031/99 Мосса).

г) По смыслу 3046 статьи (законъ 22 декабря 1858 года), написаніе не только заемнаго, но и долгового вообще обязательства безъ соблюденія требованій уст. о герб. сборѣ влечетъ за собою потерю права на проценты, причитающіеся по такому обязательству до дня предъявленія иска (рез. Пр. С. 7 ноября 1911 года по д. Кангро № $^{7370}/_{11}$).

Глава седьмая.

О времени и мѣстѣ въ отношеніи къ юридическимъ сдѣлкамъ.

Отдѣленіе первое.

О времени.

3047. При сдѣлкахъ принимаются въ разсчетъ, подобно какъ и при другихъ юридическихъ отношеніяхъ, дни, недѣли, мѣсяцы и годы, которые исчисляются или по опредѣленному для нихъ календаремъ неподвижному пространству времени (календарное время), или по относительнымъ признакамъ, т. е. съ извѣстнаго даннаго момента до того же момента въ послѣдующемъ періодѣ (подвижное время).

3048. Подвижной день содержитъ въ себѣ двадцать четыре часа отъ извѣстнаго даннаго момента; календарный же — отъ одной полуночи до слѣдующей.

3049. Подвижную недѣлю составляютъ семь дней, слѣдующихъ непрерывно одинъ за другимъ отъ даннаго подвижнаго момента, а календарная недѣля содержитъ въ себѣ такое же число дней, считая отъ полуночи съ Субботы на Воскресенье.

3050. Подъ выраженіемъ «восемь дней» (acht Tage) разумѣется подвижная недѣля отъ даннаго дня недѣли до того же дня слѣдующей.

3051. Въ подвижномъ мѣсяцѣ считается, въ законодательныхъ постановленіяхъ, тридцать подвижныхъ дней, слѣдующихъ непрерывно одинъ за другимъ; въ судебныхъ же и частныхъ распоряженіяхъ — пространство времени отъ даннаго числа мѣсяца до соотвѣтствующаго ему въ слѣдующемъ календарномъ мѣсяцѣ. По календарю, мѣсяцъ содержитъ въ себѣ или тридцать дней, или тридцать одинъ.

3052. Въ судебныхъ или частныхъ распоряженіяхъ, когда срокъ начинается съ послѣдняго дня длиннаго мѣсяца, а тотъ мѣсяцъ, въ которомъ этотъ срокъ кончается, содержитъ въ себѣ менѣе дней, то окончаніемъ срока признается послѣдній день этого мѣсяца. Посему срокъ векселю, выданному 31 декабря на четыре мѣсяца, со дня выдачи, наступаетъ 30 Апрѣля.

3053. Подвижной годъ составляютъ триста шестьдесятъ пять подвижныхъ дней, непрерывно слѣдующихъ одинъ за другимъ.

3054. Простой календарный годъ содержитъ въ себѣ триста шестьдесятъ пять дней и начинается съ 1 января. Каждые четыре года послѣ 23-го февраля прибавляется одинъ день, подъ именемъ високоснаго. Годъ, увеличенный таковымъ днемъ, называется високоснымъ.

Високоснымъ днемъ является 24 февраля, который вмѣстѣ съ слѣдующимъ днемъ 25 февраля соединяется въ одинъ день (ср. 3055 ст.). Бюнгнеръ стр. 65).

3055. При всѣхъ узаконенныхъ срокахъ високосный день отдѣльно не считается, и принимается совокупно съ послѣдующимъ (день Св. Матѳія) за одинъ день.

3056. Когда въ срокѣ, опредѣленномъ по частному ли соглашенію или по судебному постановленію числомъ дней, случится день високосный, то онъ считается отдѣльно отъ слѣдующаго за нимъ дня Св. Матѳія; но при установленіи сроковъ такого рода числомъ мѣсяцевъ и годовъ високосный день въ разсчетъ не берется.

3057. Когда високосный день случится не въ промежуткѣ срока, а на одномъ изъ крайнихъ его предѣловъ, то наблюдаются нижеслѣдующія правила: 1) если срокъ начинается 24-го февраля простого года, а оканчивается въ високосномъ, то временемъ окончанія признается 25 февраля; 2) при срокахъ, начинающихся 25 февраля високоснаго года, если они оканчиваются въ простомъ, временемъ окончанія считается 24 февраля, а если въ високосномъ, то 25; 3) если срокъ начинается съ високоснаго дня, то онъ оканчивается въ простомъ году 24, а въ високосномъ — 25 февраля.

3058. Послѣдніе дни февраля въ простомъ году, считая съ 25-го по 28-е, соотвѣтствуютъ въ високосномъ днямъ съ 26 по 29.

3059. Подъ выраженіемъ «срочный годъ» (Jahr und Tag) разумѣется въ городахъ Ревелѣ, Гапсалѣ и Везенбергѣ пространство

времени въ 366, а когда въ теченіе этого времени будетъ день високосный, то въ 367 дней.

3060. Въ прочихъ территоріяхъ, кромѣ указанныхъ въ 3059 статьѣ городовъ, срочнымъ годомъ считается: 1) когда этимъ временемъ обусловливается утрата правъ вслѣдствіе непользованія ими, какъ то потеря права иска въ силу давности, — годъ шесть недѣль и три дня; 2) когда этимъ временемъ опредѣляется срокъ дѣйствія какого либо права (напр. по ст. 1742 и слѣд.) — годъ и шесть недѣль.

Понятіе срочнаго года (ср. ст. 387, 489, 740, 884, 1648 и сл., 1671 и сл. 2452, 2507, 2538, 2620, 2839, 2868, 3018 и слѣд., 3897, 3940, 4469) встрѣчается только въ Лифляндіи и Эстляндіи и источникомъ его является болѣе старое право временъ независимыхъ. (Бунге I стр. 440 и слѣд. и Эрдманъ I стр. 274—275).

3061. Если кому истеченіе даннаго срока присвоятъ право или извѣстную способность, какъ напр. въ силу пріобрѣтающей давности (ст. 852), то онъ можетъ предъявлять свои на сіе притязанія уже съ наступленія послѣдняго по календарю дня.

Въ силу правила 3061 и содержанія 852 ст., если въ послѣдній день истеченія давностнаго срока явится обстоятельство, лишающее владѣльца доброй вѣры, то такая malafides superveniens не можетъ послужить ко вреду владѣльца; но если въ этотъ же послѣдній день прежній собственникъ вещи согласно 3062 ст. пожелаетъ виндицировать ее, то такая коллизія пріобрѣтательной и погасительной давности разрѣшается въ пользу теряющаго прежняго владѣльца вещи. (Эрдманъ I стр. 271—272).

Правило 3061 ст. объясняется тѣмъ, что въ счетъ принимается также день въ который извѣстное состояніе возникло и началось. (Рудорфъ I стр. 170).

3062. Если кто либо, вслѣдствіе своего бездѣйствія, теряетъ какое либо право (напр. въ силу погашающей давности, при пропускѣ тяжебныхъ сроковъ и т. п.), то онъ можетъ еще дѣйствовать въ послѣдній, по календарю, день срока и право утрачивается лишь съ минованіемъ этого дня.

Примѣчаніе. Само собою разумѣется, что въ тѣхъ случаяхъ, когда для извѣстныхъ дѣйствій крайнимъ срокомъ назначенъ опредѣленный часъ дня, срокъ считается оконченнымъ съ истеченіемъ этого часа, и что точно также въ случаяхъ, когда дѣйствіе должно быть учинено въ судѣ, окончаніемъ календарнаго дня признается время закрытія присутствія, а не полночь означеннаго дня.

а) Отъ указаннаго въ 3062 ст. исчисленія времени слѣдуетъ отличать римское tempus utile, которое заключалось въ томъ что въ извѣстной срочный періодъ зачислялись не всѣ дни, но лишь тѣ, въ которые данное лицо было въ состояніи совершить то или другое дѣйствіе. Отраженіе этого tempus utile можно видѣть въ содержаніи 3064 ст. (Эрдманъ I стр. 276).

б) Статья 3062 не есть исключеніе изъ правила ст. 3051, но, состоя въ связи со ст. 3061, имѣетъ лишь тотъ смыслъ, что право утрачивается съ минованіемъ послѣдняго дня срока, тогда какъ пріобрѣтается съ наступленіемъ его, а вовсе не даетъ основанія къ иному исчисленію законныхъ сроковъ матеріальнаго права (рез. Пр. С. 17 февр. 1910 г. по д. Павассара № $^{931\text{о}}/_{09}$).

3063. При срокахъ, которыя, судебнымъ постановленіемъ или по частному соглашенію, опредѣлены числомъ дней, первый день, съ котораго начинается срокъ, въ счетъ не берется.

3064. Если срокъ, въ теченіе котораго что либо должно быть сдѣлано или исполнено, падетъ на такой день, въ который по закону сіе не можетъ быть учинено, то время для исполненія обязательства продолжается до того, слѣдующаго за нимъ, дня, въ который не будетъ подобнаго препятствія.

Примѣчаніе. Подробнѣйшія постановленія о тяжебныхъ срокахъ содержатся въ Уставѣ Гражданскаго Судопроизводства.

Отдѣленіе второе.

О мѣстѣ.

3065. При сдѣлкахъ можетъ быть принимаемо въ соображеніе, подобно какъ и при другихъ юридическихъ отношеніяхъ, мѣстожительство лица и его нахожденіе въ ономъ или отсутствіе изъ него.

Примѣчаніе. Постановленія о мѣстѣ, въ коемъ юридическія сдѣлки должны быть совершаемы и исполняемы, содержатся въ другихъ отдѣлахъ настоящаго Свода Законовъ Гражданскихъ. См. ниже, разд. X, гл. 1, отд. 1, № II и III. Ср. ст. 3493 слѣд.

I. О мѣстожительствѣ.

3066. Подъ мѣстожительствомъ (Domicil) лица разумѣется то мѣсто, въ которомъ сосредоточиваются гражданская его дѣятельность и занятія. Смотря по тому, зависитъ ли избраніе постояннаго пребыванія въ опредѣленномъ мѣстѣ отъ собственной воли, или же оно предписано закономъ, мѣстожительство бываетъ или добровольное или обязательное*).

а) Мѣстопребываніе и мѣстожительство понятія не тождественныя. Подъ мѣстопребываніемъ понимается мѣсто, гдѣ лицо въ теченіе нѣкотораго времени пребываетъ, живетъ, между тѣмъ какъ мѣстожительствомъ опредѣляется средоточіе его дѣятельности и занятій. Такъ напр. мѣстожительствомъ купца является мѣсто его торговой осѣдлости, хотя бы онъ въ теченіе цѣлаго года, по роду своихъ занятій, или ради здоровья вынужденъ былъ пребывать въ другомъ мѣстѣ. (Мѣстожительство юридическихъ лицъ, при отсутствіи другихъ данныхъ, предполагается въ мѣстѣ нахожденія Главнаго Управленія и конторы**). (Савиньи VIII стр. 65 и Бюнгнеръ стр. 68).

б) Ни 3066 ст., ни ст. 3073 ч. III не даютъ возможности утверждать о тождествѣ мѣста жительства съ тѣмъ мѣстомъ торговаго обзаведенія, гдѣ самъ торгующій не проживаетъ (рез. Пр. Сената 2 окт. 1910 г. по д. Розита № $^{2922}/_{10}$ г.).

3067. Избраніе мѣстожительства по собственной волѣ можетъ быть совершаемо не только положительнымъ заявленіемъ онаго, но и безмолвно, когда кто: 1) гдѣ либо постоянно водворится; 2) обзаведется новымъ хозяйствомъ; 3) сосредоточивъ въ извѣстномъ мѣстѣ большую часть своего имущества, начнетъ въ ономъ проживать, съ намѣреніемъ остаться тутъ не на время.

а) При рѣшеніи вопроса о добровольномъ мѣстожительствѣ лица, необходимо прежде всего руководствоваться положительнымъ заявленіемъ его, а если его нѣтъ, то заключать о намѣреніи его изъ конклюдентныхъ дѣйствій, т. е. изъ всего поведенія лица, причемъ въ качествѣ признаковъ таково поведенія въ ст. 3067 указаны 3 момента. Ст. 3067 очевидно имѣетъ въ виду указать только нѣкоторыя директивы при изслѣдованіи вопроса; поэтому перечень ея не должно признавать исчерпывающимъ, и судъ д. рѣшать вопросъ о мѣстожительствѣ, руководствуясь всею совокупностью обстоятельствъ дѣла.

Если нѣтъ на лицо одного изъ указанныхъ реквизитовъ animus remanendi и осуществленія его на дѣлѣ, то данное мѣсто пребыванія лица нельзя признавать его мѣстожительствомъ въ строгомъ значеніи этого термина. Недостаточно одного голаго заявленія объ избраніи мѣстожительства (ср. ст. 3071) и обратно не всякое мѣсто, въ которомъ въ данный моментъ сосредоточены «гражданская дѣятельность лица и его занятія», есть мѣстожительство въ силу этого одного и вопреки выраженной прямо или косвенно

---

*) Ст. 3066 и слѣд. составлены подъ вліяніемъ Глюка (Ausführliche Erläuterung der Pandecten т. 6 стр. 264 слѣд.) и представляютъ лишь болѣе сокращенныя пересказъ его тезисовъ и выводовъ; въ ст. 3067 почти дословно повторяются рубрики и опредѣленія Глюка (стр. 212); то же самое слѣдуетъ сказать о ст. 3068, которая вполнѣ совпадаетъ съ разсужденіями его на стр. 269—270, Только ст. 3073—3074 заимствованы не изъ Glück'a (бар. Нольде журн. м. ю. янв. 1905 г.

**) Нѣмецкая судебная практика (см. Архив. Зейфферта V № 139) признаетъ за domicilium благотворительныхъ учрежденій тѣ мѣста, гдѣ находятся учредительные акты, уставы, долговые документы и счета учрежденія и гдѣ сосредоточена администрація заведенія. *Составитель.*

волѣ его. Такія комбинаціи возможны въ тѣхъ случаяхъ, когда пребываніе въ опредѣленномъ мѣстѣ вызвано чисто временными занятіями, напр. пребываніе инженера въ мѣстѣ производимыхъ имъ работъ; хотя это мѣсто м. б. и составляетъ центръ дѣятельности лица, но оно не м. б. признано его мѣстожительствомъ. Изъ обстоятельствъ дѣла ясно отсутствіе намѣренія постоянно проживать въ немъ. Этотъ признакъ — отсутствіе опредѣленнаго срока проживанія лица, — отмѣченный въ п. 3 ст. 3067 слѣдовало бы внести въ общее опредѣленіе мѣстожительства ст. 3066. (Бар. Нольде. Мѣстожительство по зак. Приб. края Ж. М. Ю. янв. 1905 г.).

б) Для избранія мѣстожительства необходимо изъявленіе воли; поэтому только лицо, обладающее свободною волею, можетъ избрать мѣстожительство; помѣщеніемъ душевно больнаго въ домъ для умалишенныхъ не измѣняется его мѣстожительство. (Арх. Зейфферта X № 12).

в) Хотя въ ст. 3067 ч. III и упоминается какъ бы о водвореніи, но усматривать въ этомъ выраженіи терминологическую точность не приходится: во 1) водвореніе въ смыслѣ института публичн. права не можетъ быть дѣлимо на постоянное и непостоянное; во 2) истинный смыслъ русскаго текста ст. 3067 («постоянно водворится») выясняется при сравненіи его съ нѣмецк., гдѣ значится: „wenn jemand . . . sich zu einem bleibenden Aufenthalt an einem Orte nieder lässt“; въ 3) употребленіе въ ст. 3067 термина «водвореніе» не въ строгомъ смыслѣ доказывается приведеннымъ подъ нею римскимъ источникомъ, говорящимъ о domicilium и, въ 4) хотя подъ ст. 3067 и сдѣлана ссылка на общеимперскій законъ 3 апрѣля 1840 г. (ст. 13341 II полн. собр. законовъ) но лишь для сравненія (ср.»), а потомъ законъ этотъ вошелъ въ ст. 1279—1286 т. X ч. I, т. е. въ статьи для мѣстностей, гдѣ водворенія нѣтъ, и упоминаетъ о водвореніи только попутно, не давая ему объясненія (см. статью 1279 т. X ч. I) и не имѣя такой цѣли по самому своему содержанію. То обстоятельство, что водвореніе чуждо Приб. узаконеніямъ, подтверждается съ наглядностью еще тѣмъ, что они не считаются даже съ подданствомъ, простирая свое дѣйствіе и на иностранцевъ, если только послѣдніе поселились въ предѣлахъ края (ст. IV, V, VII, VIII и IX введенія). (Рѣш. Гр. К. Д. № 121/912 г.).

3068. Одно землевладѣніе, а также временное гдѣ либо пребываніе еще не установляютъ мѣстожительства.

Примѣчаніе. Мѣсто, къ которому приписано податное лицо, само по себѣ еще не признается его мѣстожительствомъ.

а) Примѣчаніемъ къ 3068 ст. отмѣняются, для отношеній гражданскаго права, тѣ постановленія другихъ частей имперскаго законодательства, преимущественно паспортныхъ узаконеній (см. полож. о вид. на жит. 1894 г. ст. 2), въ которыхъ мѣсто приписки признается мѣстожительствомъ лица податнаго состоянія. Постановленіе примѣч. къ 3068 ст. означаетъ, что въ вопросѣ объ опредѣленіи мѣстожительства, мѣстный законъ не дѣлаетъ никакого различія между различными сословіями и что судъ д. руководствоваться исключительно статьями свода и д. игнорировать паспортныя постановленія.

Помѣщенныя въ продолж. 1890 г. подъ примѣч. къ 3068 ст. въ видѣ источниковъ законодательные акты не находятся ни въ какой прямой связи

съ правиломъ этого примѣчанія и ни въ коемъ случаѣ не могутъ считаться подтвержденіемъ его. (Бар. А. Нольде Ж. М. Ю янв. 1905 г.).

б) Т. к. во временномъ пребываніи душевнобольнаго въ лечебницѣ нельзя усмотрѣть добровольнаго отказа отъ прежняго его мѣстожительства и законъ нигдѣ не связываетъ съ временнымъ помѣщеніемъ больнаго въ лечебницу отмѣну прежняго мѣстожительства его, то лечебница и не м. б. признана мѣстожительствомъ больнаго въ юридическомъ значеніи этого слова. (Арх. Зейфферта X № 12).

3069. Мѣстожительство считается обязательнымъ, т. е. указаннымъ, законною необходимостію: 1) когда кто сосланъ куда либо въ наказаніе, съ обязанностію тамъ проживать и 2) когда принятая имъ должность или призваніе налагаютъ обязанность имѣть пребываніе въ извѣстнмъ мѣстѣ. — См. выше, ст. 8 (прим., по Прод.).

Ср. Свод. Зак., т. XV, ч. I, Улож. Наказ., ст. 51 и 58.

Въ числѣ источниковъ 1 п. 3069 ст. указано постановленіе римск. права о relegatio, т. е. о пожизненной ссылкѣ въ опредѣленное мѣсто, по общему правилу безъ дальнѣйшихъ ограниченій въ правахъ, чему въ русской системѣ наказаній ближе всего соотвѣтствуетъ пожизненная ссылка. Но какъ видно изъ дальнѣйшихъ цитатъ, сводъ относитъ сюда же случаи временнаго ограниченія свободы передвиженія лицъ, состоящихъ, по отбытіи наказанія въ тюрьмѣ или крѣпости, подъ надзоромъ полиціи или сословныхъ обществъ (ул. нак. ст. 51, 58 по изд. 85 года). Изъ текста статьи и ея источниковъ съ очевидностью вытекаетъ, что она имѣетъ въ виду именно ссылку, а не заключеніе въ тюрьму. Поэтому въ практикѣ прежнихъ балт. судебныхъ мѣстъ вполнѣ основательно признавалось, что заключеніе въ тюрьму не влечетъ за собою возникновенія новаго необходимаго мѣстожительства въ томъ мѣстѣ, гдѣ находится тюрьма (см. Цвингманъ III стр. 113). Между тѣмъ долгосрочное тюремное заключеніе гораздо больше стѣсняетъ свободу передвиженія чѣмъ кратковременное принудительнаго пребываніе въ мѣстѣ высылки, но руководившее составителей свода желаніе найти аналогичныя римскимъ отношеніямъ, вѣроятно, и послужило источникомъ этой непослѣдовательности. При такого рода кратковременныхъ ссылкахъ весьма возможенъ случай сохраненія прежняго добровольнаго мѣстожительства на ряду съ новымъ необходимымъ; т. к. одно мѣстожительство другимъ не исключается (ст. 3073), то остаются въ силѣ всѣ юридическія послѣдствія перваго.

Второе отношеніе, опредѣляющее domicilium лица помимо его воли — это отношенія государственной службы; въ п. 2 ст. 3069 это правило не высказано категорически; такое послѣдствіе принятія должности наступаетъ не непремѣнно, а только тогда, если самая должность налагаетъ обязанность пребывать въ опредѣленномъ мѣстѣ. Если прямыхъ указаній въ законѣ нѣтъ, необходимо установить, насколько характеръ должности вызываетъ фактическую необходимость проживать въ мѣстѣ служенія, и если характеръ служебныхъ обязанностей таковъ, что не требуетъ постояннаго присутствія въ мѣстѣ служенія, то это послѣднее можетъ и не почитаться необходимымъ мѣстожительствомъ. Поэтому, возможно совмѣщеніе даннымъ лицомъ различныхъ должностей, лежащихъ въ различныхъ территоріяхъ; при другомъ толкованіи у лица оказалось бы 2 необходимыхъ мѣстожительства, т. е. на это лицо возлагалась бы обязанность присутствовать одновременно въ 2 мѣстахъ.

Мѣстные законы не даютъ отвѣта на вопросъ о моментѣ, съ котораго возникаетъ для даннаго лица необходимое мѣстожительство. Правильнѣе считать начальнымъ моментомъ возникновенія мѣстожительства водвореніе лица на новомъ мѣстѣ*). Такое рѣшеніе соотвѣтствуетъ и ст. 1279 т. X ч. 1 и вѣроятному намѣренію заинтересованныхъ лицъ. Терминъ «должность» въ ст. 3069 указываетъ на то, что необходимое мѣстожительство связано съ занятіемъ по опредѣленію государств. власти и съ согласія назначаемаго лица, особаго мѣста въ служебной іерархіи военной или гражданской. Поэтому ст. 3069 ни въ коемъ случаѣ не м. относиться къ тѣмъ служебнымъ отношеніямъ, которыя обусловлены повинностью даннаго лица (напр. воинскою). Такія лица сохраняютъ свое прежнее мѣстожительство во все время отбыванія ими воинской повинности, хотя бы фактически были удалены изъ него**).

Затѣмъ въ 3069 ст. указано «призваніе» лица, если оно налагаетъ обязанность имѣть пребываніе въ извѣстн. мѣстѣ. Очевидно, что не всякая профессія влечетъ за собою необходимое мѣстожительство, иначе лицо было бы свободно въ выборѣ профессіи, но не свободно въ выборѣ мѣстожительства, очевидно имѣется въ виду занятіе такими профессіями, которые въ изв. степени аналогичны дѣятельности по государств. службѣ и подъ дѣйствіе ст. 3069 должно подводить лицъ, занимающихся такими профессіями, которыя необходимы въ государств. жизни, которымъ поэтому предоставлены изв. права и съ которыми связаны изв. обязанности. Въ источникахъ — указахъ римск. императоровъ указывается необходимое мѣстожительство сенаторовъ; въ старинныхъ изслѣдованіяхъ — указывается на профессію адвокатовъ и клириковъ. Число такихъ профессій весьма ограничено; сюда слѣдуетъ отнести отношенія по обществ. службѣ; далѣе дѣйствіе ст. 3069 можно распространить на всѣ профессіи, отправленіе коихъ обусловлено концессіей со стороны государства и которыя признаны общеполезными; относительно прис. пов. имѣется прямое указаніе въ законѣ (ст. 356 Общ. Учр. суд. уст.) относительно необходимости опредѣленнаго мѣстожительства.

Кромѣ указанныхъ въ 3069 и 3070 ст. основаній необходимаго мѣстожительства — ссылки, государственной службы, извѣстной профессіи и отношеніи брачнаго и родительскаго права — другихъ, которыя ограничивали бы свободу выбора мѣстожительства нѣтъ. Подобныя условія, если они включены въ завѣщательныя распоряженія, считаются за силою 2366 и 2364 ст. несуществующими, а если они включены въ договоръ, то обусловленное такимъ условіемъ рапоряженіе согласно 3160 и 3183 ст. ничтожно. (Бар. А. Нольде Ж. М. Ю. январь 1905 г.).

3070. Жена слѣдуетъ мѣстожительству мужа (а), а дѣти, состоящія подъ родительскою властію, слѣдуютъ мѣстожительству родителей (б), рожденные же внѣ брака, пока они не изберутъ другаго мѣстожительства, или имъ не будетъ таковое назначено — мѣстожительству матери*).**

(а) См выше ст. 8 — (б) См. выше ст. 208

---

*) Такого взгляда и Эрдманъ I стр. 51.

**) Въ германск. гражд. улож. это прямо выражено см. § 9.

***) Нѣмецкій текстъ ст. 3070 почти дословно совпадаетъ съ текстомъ Glück'a (Erläuterung т. 6 стр. 267, 268) какъ это оказалъ и бар. Нольде.

а) Хотя 3070 въ редакціонномъ отношеніи не стоитъ въ связи съ 3069 ст., но это лишь редакціонная неточность, т. к. обѣ статьи относятся къ обязательному мѣстожительству. Постановленіе ст. 3070 относительно необходимаго мѣстожительства жены (см. также ст. 8 п. 2) содержащееся во всѣхъ законодательствахъ, въ балт. правѣ не имѣетъ такого абсолютнаго значенія какъ напр. въ германскомъ, гдѣ жена считается проживающей въ мѣстожительствѣ мужа, хотя бы по обоюдному согласію супруги разъѣхались. Т. к. только мужъ м. требовать, чтобы жена находилась при немъ, то на основаніи 3072 ст. при наличности согласія мужа (даже молчаливаго) жена м. самостоятельно избрать себѣ мѣстожительство по своему усмотрѣнію. Самый фактъ раздѣльнаго проживанія, если онъ происходитъ съ вѣдома и безъ протеста мужа, свидѣтельствуетъ, что мужъ согласенъ и что жена получила въ силу ст. 3072 право самостоятельно перемѣнить свое мѣстожительство. Такое разрѣшеніе на самостоятельное проживаніе должно усматривать и въ согласіи мужа на выдачу отдѣльнаго вида на жительство (ст. 11 пол. о вид. на жит. 1894 г.), и если жена воспользуется этимъ правомъ то нѣтъ основанія не признавать юридически ея мѣстожительствомъ то мѣсто, гдѣ она отдѣльно отъ мужа проживаетъ, если, конечно, есть на лицо фактическій составъ добровольн. мѣстожительства. Такое согласіе мужа заключается и въ разрѣшеніи мужа женѣ на наемъ въ услуженіе (ст. 4194). Затѣмъ согласіе мужа на отдѣльное проживаніе жены замѣняется судебнымъ рѣшеніемъ, когда жена имѣетъ право требовать раздѣльнаго жительства (см. Эрдманъ I стр. 365).

Если же нѣтъ на лицо указанныхъ выше обстоятельствъ то признается, что жена имѣетъ единое съ мужемъ мѣстожительство и юридическія послѣдствія этого единства выражаются въ томъ, что жена подлежитъ тѣмъ же leges domicilii, какимъ подчиненъ и мужъ какъ въ процессуальномъ, такъ и въ матеріально правовомъ отношеніи. Это положеніе измѣняется въ томъ случаѣ, если жена обзаводится самостоятельнымъ и отдѣльнымъ мѣстожительствомъ, которое вызываетъ подчиненіе законамъ другой территоріи, чѣмъ той, въ которой проживаетъ мужъ. Но эта перемѣна l. domicilii не отражается на отношеніяхъ, изъ семейственнаго союза вытекающихъ. Т. к. мужъ — глава семьи (ст. 8), то его мѣстожительство опредѣляетъ законы, которыми регулируются какъ имущественныя отношенія супруговъ, такъ и личныя отношенія (ст. XXIX и XXXI введ.), отдѣльное проживаніе жены на это не оказываетъ никакого вліянія. Необходимость раздѣлять мѣстожительство мужа со всѣми юридическими послѣдствіями, изъ этого вытекающими возникаетъ для жены съ момента заключенія брака, и особыхъ, дополнительныхъ условій для возникновенія этого domicilium necessarium въ законѣ не указано; съ момента прекращенія брака по какому либо основанію это мѣстожительство жены перестаетъ быть необходимымъ, но остается въ силѣ, пока фактически не будетъ перемѣнено (ст. 3071); поэтому и вдова сохраняетъ мѣстожительство мужа, пока не выберетъ себѣ новаго мѣстопребыванія. Затѣмъ вопросъ о томъ, можетъ ли жена выговорить въ брачномъ договорѣ право не слѣдовать за мужемъ или включить въ него условіе о томъ, что мужъ не имѣетъ права перемѣнить имѣющееся въ моментъ заключенія брака мѣстожительству на другое, какъ въ старой доктринѣ, такъ и на точномъ основаніи ст. 7 разрѣшается отрицательно.

Вслѣдствіе подчиненія родительской власти дѣти слѣдуютъ мѣстожительству родителей. Съ прекращеніемъ родительской власти (см. ст. 225—231) это правило отпадаетъ, какъ отпадаетъ оно и въ нѣкоторыхъ

случаяхъ ограниченія родительской власти (ст. 236—239) когда подвластное дитя переходитъ въ подчиненіе къ власти, исключающей родительскую — къ власти государственной (ст. 239). Въ случаѣ опредѣленія дѣтей въ государств. службу для нихъ возникаетъ необходимое мѣстожительство по должности. Въ отношеніи частной службы (ст. 239) правильнѣе рѣшать этотъ вопросъ соотвѣтственно особенностямъ конкретнаго случая. Если мѣстожительство по частн. службѣ соотвѣтствуетъ всѣмъ признакамъ добровольнаго какъ съ внѣшней, такъ и внутренней стороны, то нѣтъ препятствій признавать его самостоятельнымъ и отдѣльнымъ отъ domicilium родителей. Въ противномъ случаѣ отсутствіе дѣтей изъ domicilium родителей правильнѣе квалифицировать какъ временную отлучку, юридически безразличную въ смыслѣ перемѣны legis domicilii. Но если въ конкретномъ случаѣ и окажется, что родители и дѣти, проживая въ различныхъ территоріяхъ, подлежатъ различнымъ leges domicilii, то это, — какъ и въ отношеніяхъ брачнаго права, — не касается отношеній родительскаго права, т. к. они во всякомъ случаѣ опредѣляются по законамъ мѣстожительства отца (ст. XXXI).

Дѣти узаконенныя или усыновленныя слѣдуютъ мѣстожительству узаконившаго ихъ отца или усыновителя, которые пріобрѣтаютъ надъ ними родительскую власть со всѣми ея послѣдствіями (ст. 173, 187). Мѣстожительство дѣтей, рожденныхъ внѣ брака имѣетъ только временный, провизорный характеръ; мѣстожительство матери сохраняется за ними только пока они не перемѣнятъ его на новое по собственному выбору. Въ этомъ отношеніи они подлежатъ до совершеннолѣтія только тѣмъ ограниченіямъ, какія вообще установлены для недѣеспособныхъ лицъ (бар. А. Нольде Ж. М. Ю. Январь 1905 г.).

б) Такъ какъ за силою 8 и 3070 ст. мужъ опредѣляетъ мѣстожительство жены и послѣдняя обязана слѣдовать мѣстожительству мужа, то искъ о выселеніи и очисткѣ квартиры, занимаемой обоими супругами совмѣстно, долженъ быть направленъ противъ мужа; ибо искъ можетъ быть правильно предъявленъ только къ тому лицу, которое обладаетъ правомъ распоряженія объектомъ спора. (Цвингманъ т. III № 286) *).

в) Т. к. право жительства супруговъ въ квартирѣ представляется недѣлимымъ, а жена съ дѣтьми слѣдуетъ мѣстожительству мужа, то послѣ

---

*) Приведенное рѣшеніе основательно критикуется барономъ А. Нольде, который ссылаясь на то, что данный искъ, повидимому представлялся искомъ о нарушеніи владѣнія, — указываетъ, что таковой могъ быть направленъ противъ всякаго нарушающаго владѣніе, а слѣдовательно и противъ жены, мужъ которой находившійся въ тюрьмѣ, не могъ нарушать владѣнія домохозяина Затѣмъ, если наниматель квартиры отдаетъ ее въ свою очередь въ наемъ (ст. 4062) женѣ другого лица и пожелаетъ по какому либо изъ перечисленныхъ въ ст. 4116—4120 основаній отмѣны договора, удалить ее изъ квартиры, то отвѣтственнымъ по иску лицомъ будетъ только контрагентъ его, т. е. жена, хотя бы она проживала совмѣстно съ мужемъ, ибо квартиронаниматель не имѣетъ права на владѣльческую защиту (Эрдманъ II стр. 107) и въ его распоряженіи имѣется только личный искъ противъ контрагента. Мужъ является въ данномъ случаѣ совершенно постороннимъ лицомъ, противъ котораго I наниматель не имѣетъ никакого самостоятельнаго иска и для выселенія котораго онъ долженъ обратиться къ содѣйствію владѣльца дома.

Обязанность жены слѣдовать за мужемъ есть обязанность относительная, ей соотвѣтствуетъ право мужа, только мужъ м. требовать исполненія ея; третьи лица не м. ссылаться на эту обязанность. Поэтому, если бы по суду былъ выселенъ мужъ, а жена осталась бы въ квартирѣ, то домохозяинъ не м. бы

выселенія мужа изъ квартиры, жена не въ правѣ заявлять самостоятельныя права на дальнѣйшее пользованіе квартирой. (Арх. Зейфферта X № 266).

г) Мѣстожительство лицъ, состоящихъ подъ опекою, опредѣляется постановленіемъ или согласіемъ опекуна. (Зейффертъ I стр. 128) (см. разъясн. къ 208 ст.).

3071. Оставленіе выбраннаго по собственной волѣ мѣстожительства совершается дѣйствительнымъ исполненіемъ, и одно заявленіе намѣренія это сдѣлать не имѣетъ никакого значенія.

3072. Добровольно выбранное мѣстожительство всякому предоставляется перемѣнять по своему усмотрѣнію; для перемѣны же назначеннаго не по собственной волѣ необходимо согласіе тѣхъ, отъ которыхъ это зависитъ.

Необходимое мѣстожительство признается не непремѣнно во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда можно установить наличность отношеній, съ которыми связано это ограниченіе въ выборѣ мѣста проживанія. Ст. 3072 принуждаетъ производить въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ изысканія о томъ, не освобождено ли данное лицо, кѣмъ слѣдуетъ отъ этой своей обязанности, ибо законъ не игнорируетъ перемѣны необходимаго мѣстожительства, если она послѣдовала съ согласія тѣхъ лицъ, отъ которыхъ обязанное лицо зависитъ. При наличности такого согласія отпадаетъ примѣненіе всѣхъ нормъ, касающихся необходимаго мѣстожительства: мѣстожительство лица фиксируется уже не одними только отношеніями, въ которое данное лицо вступило, но и волею обязаннаго субъекта. Постановленія свода имѣютъ поэтому только значеніе презумпцій въ пользу того, кто ссылается на то, что данное лицо проживаетъ тамъ, гдѣ оно обязано проживать, но отъ этого обязаннаго зависитъ доказать, что онъ законно освобожденъ отъ этой обязанности и имѣетъ domicilium въ другомъ мѣстѣ. (Бар. Нольде Ж. М. Ю. Январь 1905 г.)

3073. Мѣстожительство можетъ быть одновременно въ двухъ и болѣе мѣстахъ, когда кто, признавъ оныя одинаково главными средоточіями своей дѣятельности и занятій, проживаетъ въ нихъ попеременно, смотря по надобности.

При наличности нѣсколькихъ мѣстожительствъ у одного и того же лица каждое изъ нихъ порождаетъ всѣ юридическія послѣдствія, которыя связаны съ domicilium вообще какъ въ процессуальномъ, такъ и въ матеріально-правовомъ отношеніи. Возможно, что такое лицо окажется подчиненнымъ различнымъ leges domicilii и возникнетъ вопросъ, какой же

ссылаясь на обязанность жены проживать вмѣстѣ съ мужемъ, требовать ея выселенія на самостоятельномъ основаніи, совершенно такъ же, какъ если бы въ квартирѣ выселеннаго осталось не жена, а постороннее лицо.

Впрочемъ возможно что рѣшеніе, постановленное противъ мужа можетъ имѣть силу и противъ жены, т. к. мужъ признается представителемъ ея (ст. 8 п. 4), а наемъ помѣщенія для совмѣстнаго проживанія въ немъ представляется актомъ касающимся не только его лично, но и интересовъ жены. (Баронъ А. Нольде Ж. м. ю. янв. 1905 г.)

законъ въ данномъ случаѣ д. б. примѣненъ. Въ балт. правѣ повторено римское ученіе о нѣсколькихъ мѣстожительствахъ и не указано выхода въ случаѣ конфликта между законами различныхъ территорій. Не даетъ опредѣленнаго отвѣта и источникъ постановленій свода — теорія пандектнаго права. Въ виду отсутствія общей директивы въ балтійск. законахъ приходится отказаться отъ установленія общаго принципа и искать казуистическое разрѣшеніе вопроса примѣнительно къ различнымъ категоріямъ отношеній. Для нѣкоторыхъ изъ нихъ можно найти въ законѣ косвенныя указанія. Такъ, если предположить, что въ данномъ случаѣ за лицомъ признается нѣсколько мѣстожительствъ и спорно, какая lex domicilii д. получить примѣненіе, то надо разсмотрѣть, не опредѣляетъ ли законъ ближайшимъ образомъ то изъ мѣстожительствъ, къ которому данное отношеніе спеціально прикрѣплено. Такое мѣстожительство квалифицируется дополнительнымъ признакомъ.

I. Въ сводѣ напр. имѣется указаніе для отношеній наслѣдственнаго права (см. ст. XXXIV) введенія, гдѣ изъ нѣсколькихъ мѣстожительствъ признается рѣшающимъ то, которое совпадаетъ съ мѣстомъ послѣдняго фактическаго пребыванія.

II. Каждое domicilium есть самостоятельный юридическій фактъ, порождающій опредѣленныя послѣдствія, которыя остаются въ силѣ до наступленія такого факта, съ которымъ связано прекращеніе этихъ послѣдствій.

Юридическія послѣдствія даннаго мѣстожительства не отпадаютъ, если лицо пріобрѣтаетъ еще одно или нѣсколько мѣстожительствъ, сохраняя за собою прежнее. Пріобрѣтеніе новаго domicilium не есть перемѣна прежняго, всѣ послѣдствія перваго остаются въ силѣ; слѣдовательно, если законы перваго мѣстожительства опредѣляютъ извѣстный кругъ отношеній, то эти отношенія изъяты изъ дѣйствія законовъ другого, новаго мѣстожительства. Дѣйствіе однихъ законовъ исключаетъ другіе. Съ этой точки зрѣнія надо рѣшать вопросъ объ узаконеніяхъ, которыя опредѣляютъ права имущественныя (и личныя) супруговъ: для нихъ рѣшающими являются законы, которымъ мужъ былъ подчиненъ во время вступленія въ бракъ по мѣстожительству и званію, они измѣняются при послѣдующей перемѣнѣ мѣстожительства (ст. XXIX введ.). Если мужъ впослѣдствіи пріобрѣтетъ новое мѣстожительство, сохранивъ наряду съ нимъ прежнее, то это не отражается на взаимн. правахъ супруговъ, которыя обсуждаются по законамъ прежняго мѣстожительства.

Если же мужъ имѣлъ нѣсколько мѣстожительствъ уже въ моментъ заключенія брака, — то въ виду полнаго молчанія закона остается остановиться на томъ мѣстожительствѣ мужа, въ которомъ состоялось заключеніе брака, или на томъ, въ которомъ онъ фактически пребывалъ первое время послѣ брака, т. к. такія мѣстожительства и будутъ первыми послѣ заключенія брака.

III. Въ отношеніяхъ, возникающихъ изъ родительской власти при наличности нѣсколькихъ мѣстожительствъ отца въ моментъ возникновенія родительской власти правильнѣе можетъ быть рѣшить вопросъ въ смыслѣ предпочтенія закона того domicilium, гдѣ это отношеніе впервые фактически возникло (см. разъясн. къ XXXI ст. введ.).

IV. Въ отношеніяхъ, возникающихъ отъ внѣбрачнаго сожитія, въ случаѣ многократн. мѣстожительства обольстителя болѣе правильнымъ казалось бы признаніе дѣйствія законовъ того изъ мѣсто-

жительствъ, въ которомъ будетъ вчиненъ противъ обольстителя искъ (см. разъясн. къ XXX ст. введ.).

V. Въ отношеніи правъ на движимыя вещи общее мнѣніе склоняется къ сохраненію дѣйствія legis rei sitae (см. разъясн. къ XXXIII ст. введ.).

При разрѣшеніи вопроса о томъ, какое domicilium опредѣляетъ правоспособность лица, если этихъ domicilia у него нѣсколько, можно бы остановиться на I по времени мѣстожительствѣ, т. е. признать за нимъ значеніе юридическаго факта, послѣдствія коего не устраняются вслѣдствіе возникновенія на ряду съ ними еще новыхъ аналогичныхъ фактовъ. Если дѣйствіе lex domicilii есть одно изъ такихъ послѣдствій, то оно исключаетъ вступленіе въ силу законовъ другихъ мѣстожительствъ; но этому съ другой стороны противорѣчитъ то обстоятельство, что законъ не дѣлаетъ различія между мѣстожительствами, признавая всѣ равносильными.

Если же пытаться установить, какое изъ мѣстожительствъ находится въ наиболѣе тѣсной связи съ лицомъ и отдать ему предпочтеніе (Zitelmann Internationales Privatrecht I стр. 180), то и это въ законѣ не встрѣчаетъ поддержки, т. к. степень интенсивности связи лица съ мѣстожительствомъ безразлична, если эта связь настолько значительна, что соотвѣтствуетъ фактическому составу мѣстожительства и тутъ легко можно впасть въ произволъ. Поэтому большаго предпочтенія заслуживаетъ первое изъ предлагаемыхъ рѣшеній. Въ практикѣ иностранныхъ судовъ предпочтеніе отдается иногда «главному» мѣстожительству, которое Своду неизвѣстно. я

Вообще слѣдуетъ оговорить, что какъ предложенныя рѣшенія, такъ и всякія другія могутъ показаться произвольными и необоснованными, т. к. на лицо полный и очевидный пробѣлъ въ законѣ и потому всякій опредѣленный отвѣтъ м. показаться произвольнымъ. Савиньи (System des heutigen Rechts т. 8 стр. 101) отдаетъ предпочтеніе принципіально первому по времени мѣстожительству. (Бар. А. Нольде Ж. М. Ю. Янв. 1905 г.)

3074. Неимѣющими никакого мѣстожительства признаются: 1) лица, которыя, оставя прежнее, еще не избрали новаго и не основались на немъ; 2) путешествующіе въ теченіе долгаго времени, безъ опредѣленія притомъ мѣста, гдѣ быть сосредоточію ихъ дѣлъ и куда они будутъ въ назначенные сроки возвращаться, и 3) бродяги, шатающіеся безъ постояннаго занятія.

а) У лицъ, не имѣющихъ никакого мѣстожительства, принимается во вниманіе ихъ прежнее мѣстожительство, а при неизвѣстности таковаго, мѣсто ихъ происхожденія, каковымъ признается б. мѣстожительство отца. (Бюнгнеръ стр. 71 и Рудорфъ I стр. 90).

б) Т. к. мѣстожительство служитъ предположеніемъ дѣйствія всякаго рода, то, по буквѣ свода, лицо безъ мѣстожительства должно оказаться внѣ всякаго закона, если не для всѣхъ своихъ отношеній, то, во всякомъ случаѣ, для очень многихъ.

Въ виду того, что необходимо установить, система какихъ нормъ опредѣляетъ отношенія лицъ этихъ 3 категорій, истолкователь д. совершенно игнорировать ст. 3074, поскольку дѣло касается lex domicilii. Правильнѣе

всего рѣшить этотъ вопросъ въ томъ смыслѣ, что для лицъ, перечисленныхъ въ п. п. 1 и 2*) остаются въ силѣ законы того мѣстожительства, которое они покинули, перемѣнивъ его на новое или начавъ скитальческій образъ жизни, а для бродягъ признать мѣстожительствомъ то мѣсто, гдѣ они въ данный моментъ находятся. Такъ этотъ вопросъ обыкновенно разрѣшается въ частномъ международномъ правѣ и это рѣшеніе вполнѣ приложимо и къ балтійскому праву (см. Эрдманъ I стр. 51). (Бар. А. Нольде Ж. М. Ю. Январь 1905 г.)

в) Другого взгляда отчасти германская суд. практика, согласно которой нѣтъ внутреннихъ основаній для сохраненія за лицами, не имѣющими никакого мѣстожительства, ихъ прежняго мѣстожительства. Разъ фактическое отношеніе, на которомъ было построено прежнее мѣстожительство прекратилось, то признавать его какъ бы продолжающимъ существовать только потому, что оно раньше было обосновано — едва-ли допустимо, и такого закона нѣтъ. Поэтому для лицъ, не имѣющихъ никакого мѣстожительства, д. дѣйствовать принципъ: „ubi te invenio, ibi te judico" и подлежащимъ судомъ для предъявленія къ нимъ иска д. считаться судъ ихъ временнаго мѣстопребыванія. Точно также судомъ для регулированія наслѣдственныхъ правъ послѣ лица, не имѣвшаго никакого мѣстожительства, является судебное мѣсто, гдѣ открылось наслѣдство, т. е., гдѣ данное лицо умерло. (Арх. Зейфферта XX № 67.)

II. Объ отсутствіи.

3075. Отсутствіе разсматривается различно, смотря по различію тѣхъ юридическихъ отношеній, при коихъ о немъ идетъ рѣчь.

3076. Отсутствующимъ вообще признается не находящійся въ томъ мѣстѣ, гдѣ бы ему собственно быть надлежало, или гдѣ происходитъ что либо, имѣющее для него юридическій интересъ.

а) Границы той области, которою опредѣляется понятіе отсутствія очерчиваются правомъ различно. Рѣшающее значеніе при этомъ имѣетъ природа данной правовой сдѣлки. Такъ напр. для погасительной давности согласно 3625 ст. имѣетъ значеніе отсутствіе внѣ предѣловъ Имперіи, въ то время, какъ для пріобрѣтательной давности согласно 859 ст. получаетъ уже значеніе удаленіе изъ предѣловъ губерніи. Иногда понятіе мѣстожительства, внѣ коего находится отсутствующее лицо, очерчивается узкимъ кругомъ мѣстностей подчиненныхъ компетенціи одного судебнаго мѣста I инстанціи; такъ напр. въ этомъ смыслѣ не будетъ считаться отсутствующимъ житель уѣзда, переѣхавшій въ сосѣднюю волость того же

*) Нѣмецкая редакція 2 п. 3074 ст. гласитъ: Gar kein domicil hat . . . welcher auf längere Zeit das Reisen zu seinem Lebensberuf macht . . . Бар. А. Нольде (тексты Приб. законовъ Ж. М. Ю. Дек. 1913 г. предложилъ такой переводъ: „на долгое время избравшіе своей профессіей (или своимъ образомъ жизни) путешествія" который дѣйствительно правильно передаетъ мысль нѣмецкой редакціи.

округа. Хотя это понятіе отсутствія имѣетъ особенное значеніе для процесса, но оно можетъ отразиться и на гражданскомъ правѣ тамъ, гдѣ послѣднее требуетъ освѣдомленности для осуществленія какого либо права и эта освѣдомленность встрѣчаетъ временное препятствіе въ удаленіи лица изъ даннаго мѣста жительства. Таковы напр. случаи, указанные въ 699 ст. (при отнятіи владѣнія въ отсутствіе владѣльца) и 1649 ст. (при выкупѣ). Долговременное отсутствіе изъ мѣстожительства безъ оставленія о себѣ какихъ либо свѣдѣній можетъ послужить основаніемъ для установленія безвѣстнаго отсутствія (ст. 517 и слѣд.). (Эрдманъ I стр. 90).

б) Правило о томъ, что отсутствующимъ признается ненаходящійся тамъ, гдѣ бы ему собственно быть надлежало или гдѣ происходитъ что-либо, имѣющее для него юридическій интересъ, должно быть толкуемо въ примѣненіи къ договорнымъ отношеніямъ, согласно римскимъ источникамъ ст. 3076, въ значеніи отсутствія даннаго лица изъ мѣста, въ которомъ ему слѣдовало быть по смыслу договора, а не по чуждымъ договору побужденіямъ, хотя бы строго законнымъ и вполнѣ похвальнымъ (рез. Пр. С. 5 ноября 1909 г. по д. бар. ф.-Энгельгардта № 2572-09).

3077. Отсутствующимъ въ частности считается тотъ, кто находится внѣ своего мѣстожительства (ст. 3066).

3078. Въ смыслѣ болѣе тѣсномъ, отсутствующимъ признается лишь тотъ, кто удалился изъ предѣловъ вѣдомства высшаго суда (судебнаго мѣста второй инстанціи, палаты), коему онъ подсуденъ по своему мѣстожительству: слѣдовательно, въ отношеніи къ высшему Земскому Суду, тотъ кто оставитъ подсудную оному Губернію, а въ отношеніи къ Магистратамъ Рижскому или Ревельскому, кто удалится изъ округа подвѣдомыхъ имъ городовъ. Въ такомъ именно смыслѣ и слѣдуетъ, при сомнѣніи, понимать отсутствіе, когда законъ говоритъ о преимуществахъ отсутствующихъ.

См. выше, ст. 859 (по Прод.).

Примѣчаніе 1. Въ Ревелѣ отлучка въ Вышгородъ отсутствіемъ не признается.

Примѣчаніе 2 (по Прод.). За введеніемъ въ Прибалтійск. губерніяхъ Судебныхъ Уставовъ, всѣ прежнія судебныя мѣста въ сихъ губерніяхъ упразднены.

Какъ уже указалъ бар. А. Нолькенъ, статья 3078 находится въ непосредственной связи съ ст. 859 (по Прод.), на которую 3078 ст. и дѣлаетъ ссылку. За силою примѣчанія 2-го къ 3078 ст. и согласно ст. 859 отсутствующимъ въ тѣсномъ смыслѣ слѣдуетъ признать того, кто удалился изъ предѣловъ губерніи, въ которой находится постоянное его мѣстожительство, а въ случаѣ подчиненія его Рижскому или Ревельскому городскимъ правамъ, — изъ предѣловъ дѣйствія этихъ правъ.

3079. Въ тѣснѣйшемъ смыслѣ отсутствующимъ считается тотъ, кто, оставя свое мѣстожительство, отлучится за границу Имперіи.

3080. Указанныя въ своемъ мѣстѣ послѣдствія отсутствія (а) различествуетъ не только по значенію онаго (ст. 3075 до 3079), но и по вызвавшимъ его причинамъ, смотря по тому — есть ли оно добровольное или обязательное и слѣдуетъ ли признавать его, въ томъ и другомъ случаяхъ, похвальнымъ или предосудительнымъ, или же не обращающимся ни въ похвалу, ни въ предосужденіе (б).

(а) См. напр. выше, ст. 517 и слѣд., 858 и слѣд., 2589, 3018, ниже, ст. 3088 и др. ср. также Свод. Зак., т. XI, ч. 1 Уст. Ин. Испов., ст. 256, 258. — (б) См ниже, ст. 3081—3086.

3081. Отсутствіе обязательное считается похвальнымъ, когда оно вызвано дѣлами службы. Преимуществами, которыя въ семъ случаѣ предоставлены по закону самому отсутствующему, пользуются также сопровождающіе его жена и прочіе члены его семейства.

Законъ не дѣлаетъ различія между отсутствіемъ, обусловленнымъ дѣлами государственной службы и вызваннымъ дѣлами общественной службы. (Бюнгнеръ стр. 72 и Эрдманъ I стр. 90).

3082. Обязательное отсутствіе признается предосудительнымъ, когда кто, вслѣдствіе совершеннаго преступленія, приговоренъ судомъ къ оставленію своего мѣстожительства.

3083. Обязательнымъ, не обращающимся ни въ похвалу, ни въ предосужденіе, отсутствіе считается, когда оно вызвано хотя и не дѣлами службы, но однако такою причиною, которую невозможно вмѣнить отсутствующему въ вину, напр. если кто отлучится вслѣдствіе небезосновательныхъ опасеній за свою жизнь или за свое здоровье, или попадетъ во власть разбойниковъ, или же будетъ вытребованъ въ другой судъ для свидѣтельскаго показанія.

Подъ обязательное отсутствіе подходитъ всякое отсутствіе, вызванное лишеніемъ кого либо свободы. (Бюнгнеръ стр. 72.)

3084. Добровольное отсутствіе признается похвальнымъ, когда поводомъ къ нему будетъ одобряемая закономъ причина, напр. если кто оставитъ свое мѣстожительство для усовершенствованія въ наукахъ.

Поѣздка заграницу въ художественныхъ цѣляхъ не можетъ быть отожествляема съ отсутствіемъ для усовершенствованія въ наукахъ, т. к. государство относится не съ одинаковымъ интересомъ къ обоимъ видамъ отсутствія. (Эрдманъ I стр. 90).

3085. Предосудительнымъ добровольное отсутствіе считается тогда, когда причина его порицается законами, напр. побѣгъ отъ долговъ, или удаленіе съ цѣлью избѣжать даннаго судомъ пред-

писанія, побѣгъ солдата, злоумышленное оставленіе однимъ супругомъ другаго и т. п.

3086. Добровольное отсутствіе не обращается ни въ похвалу, ни въ предосужденіе, когда кто отлучится единственно по собственнымъ своимъ занятіямъ и для снисканія выгодъ. Сюда же принадлежитъ и тотъ случай, когда кто обяжется по договору не оставлять извѣстное мѣсто, находящееся внѣ постояннаго его водворенія.

Занятія, о которыхъ говоритъ 3086 ст., слѣдуетъ понимать въ широкомъ смыслѣ слова: сюда подойдетъ напр. и изученіе заграницей купеческаго промысла и путешествіе съ художественными цѣлями и т. п. (Эрдманъ I стр. 90).

3087. По закону приравниваются къ отсутствующимъ и тѣ, которые хотя находятся въ своемъ мѣстожительствѣ, но по внѣшнимъ обстоятельствамъ не могутъ сами заступать своихъ правъ, а именно: несовершеннолѣтніе, умалишенные и одержимые другими тяжкими болѣзнями, находящіеся въ плѣну, обремененные службою въ такой степени, что она мѣшаетъ имъ заниматься собственными своими дѣлами, и т. п. Сюда же причисляются сословія и учрежденія, а равно не родившіяся еще на свѣтъ дѣти.

3088. При упущеніи въ заступленіи правъ, вслѣдствіе отсутствія, законъ беретъ безусловно подъ свою защиту всѣхъ отлучившихся по необходимости, когда причина ихъ отсутствія принадлежитъ къ числу похвальныхъ или не обращающихся ни въ похвалу, ни въ предосужденіе. Защита сія простирается не только на убытки, которымъ они подверглись, но и на потерянныя ими чрезъ отсутствіе прибыли.

3089. Находящійся въ обязательномъ отсутствіи по причинѣ предосудительной (ст. 3081 и 3083), или въ добровольной отлучкѣ по похвальной или не обращающейся ни въ похвалу, ни въ предосужденіе причинѣ (ст. 3083 и 3086), пользуется упомянутою защитою (ст. 3088) только тогда, когда онъ назначилъ заступающаго свое мѣсто, или если назначенный имъ выбылъ безъ его участія или вѣдома.

а) Если отсутствующій, при избраніи лица, заступающаго его мѣсто, допустилъ неосмотрительность, которая м. б. вмѣнена ему въ вину, — то онъ не м. пользоваться защитою, указанною въ 3089 ст. (Виндшейдъ I стр. 314, Бюнгнеръ стр. 74.)

б) Исполненіе обязательствъ, принятыхъ на себя заступающимъ безъ нарушенія границъ уполномочія, согласно 3110 ст. падаетъ на отсутствовавшаго. (Эрдманъ I стр. 92).

3090. Приравненные закономъ къ отсутствующимъ (ст. 3087) пользуются защитою отъ убытковъ только въ тѣхъ случаяхъ, когда при нихъ нѣтъ опекуновъ или попечителей, или когда ими сдѣлано будетъ что либо во вредъ себѣ безъ участія опекуновъ или попечителей.

3091. Одинаковою съ отсутствующими (ст. 3088—3090) защитою пользуются и тѣ, которые понесутъ убытокъ вслѣдствіе отлучки своихъ противниковъ безъ назначенія кого либо къ заступленію ихъ мѣста, если никто другой не приметъ сіе на себя по собственной волѣ.

а) Правило 3091 ст. можетъ нынѣ получить примѣненіе только тамъ, гдѣ требуется личное исполненіе со стороны противной, т. к. процессуальныя правила не требуютъ нынѣ личнаго присутствія другой стороны или ея повѣреннаго; взысканіе м. б. произведено и изъ имущества отсутствующаго.

Какъ примѣръ для примѣненія положенія 3091 ст. можно было бы привести развѣ искъ по договору изданія, каковой искъ даже при отсутствіи автора погасаетъ по истеченіи 10 лѣтъ. Въ этомъ случаѣ единственная защита для издателя заключалась бы въ возстановленіи въ прежнее состояніе. (Эрдманъ I стр. 92).

б) Отлучка противника должна считаться имѣющею мѣсто и тогда, если назначенный имъ заступающій его мѣсто не м. б. найденъ. (Савиньи System d. heut. röm. Rechts VII стр. 184 и Бюнгнеръ стр. 74).

3092. Защита отсутствующихъ и приравненныхъ къ нимъ (ст. 3088—3091) состоитъ въ томъ, что имъ, если они не имѣютъ другаго средства къ возвращенію утраченнаго права, предоставляется просить о возстановленіи въ прежнее состояніе.

Примѣчаніе замѣнено правилами, изложенными въ Уставѣ Гражданскаго Судопроизводства (изд. 1892 г.).

а) Льгота, которая устанавливается для отсутствующихъ, заключается или 1) въ томъ, что срокъ для осуществленія ихъ правъ имъ удлиняется, начальный срокъ выдвигается впередъ; таковы напр. случаи, приведенные въ Сводѣ подъ 699 ст. (при отнятіи владѣнія въ отсутствіе владѣльца); подъ 856, 858 и слѣд. ст. (при пріобрѣтательн. давности противъ лица отсутствующаго); подъ ст. 1650 (при выкупѣ); подъ 3627 ст., (исчисляющей давность срочнаго года для отсутствующихъ a die scientiae). Для отсутствующихъ заграницей начальнымъ моментомъ теченія давности, по общему правилу считается день возвращенія ихъ въ Россію (ср. 1650 и 3625 ст.); 2) другой способъ защиты отсутствующихъ заключается въ возможности просить о возстановленіи въ прежнее состояніе (ст. 3092). (Эрдманъ I стр. 92).

б) Какъ вытекаетъ изъ самаго понятія отсутствія, предоставленная закономъ отсутствующимъ защита предусматриваетъ только какія-либо у п у щ е н і я отсутствующаго, но никакъ не д ѣ й с т в і я лица заступающаго (ср. 3088 и 3089 ст.). Исключеніе изъ этого положенія сдѣлано для лицъ указанныхъ въ 3087 ст., приравненныхъ къ отсутствующимъ, которыя

въ правѣ просить о возстановленіи въ прежнее состояніе не только при наличности допущенныхъ ими упущеній, но и при совершеніи ими чего либо во вредъ себѣ безъ участія опекуновъ или попечителей (ст. 3090). Такое же право предоставлено лицу, принявшему наслѣдство по принужденію (ст. 2638).

Затѣмъ возстановленіе въ прежнее состояніе допускается лишь при отсутствіи всякаго другаго правоваго средства, каковымъ является искъ объ убыткахъ къ причинившему вредъ, искъ по поводу обогащенія (3734 ст.). Однако лицу, принявшему наслѣдство по принужденію, предоставлено прямо просить о возстановленіи въ прежнее состояніе, т. к. искъ объ убыткахъ не могъ бы устранить всю ту запутанность въ правовыхъ отношеніяхъ, которая м. б. вызвана принятіемъ наслѣдства. Наконецъ противъ убыточныхъ и неправильныхъ дѣйствій или упущеній опекуновъ возстановленіе въ прежнее состояніе не предусматривается закономъ, который путемъ надзора со стороны Сиротскаго Суда и отвѣтственности со стороны опекуна (ст. 387) достаточно оградилъ несовершеннолѣтнихъ, предоставивъ имъ еще по достиженіи совершеннолѣтія требовать признанія извѣстныхъ дѣйствій опекуна недѣйствительными. (Эрдманъ I стр. 345, 347.)

в) Возможно ли возстановленіе погашеннаго давностью права? Что такіе случаи по Своду возможны, доказывается содержаніемъ 1415 ст., т. к. главное обязательство, о возстановленіи котораго здѣсь идетъ рѣчь, м. б. погашено и давностью. Если, однако, и допустить, что ст. 3092, говоря о возстановленіи утраченнаго права, имѣетъ между прочимъ въ виду и погасительную давность, то въ виду наличности п. 3—3625 ст. законодатель очевидно имѣлъ здѣсь въ виду не несовершеннолѣтнихъ, душевнобольныхъ и расточителей, но другихъ лицъ, нуждающихся въ возстановленіи погашеннаго права, какъ напр. военноплѣнныхъ, тяжело больныхъ и др. (ср. ст. 3087), ибо у первой категоріи имѣется другая защита въ видѣ пріостановленія теченія давности.

Затѣмъ надлежитъ имѣть въ виду, что, какъ по римскому праву restitutio не допускалась по истеченіи общей долгосрочной давности, такъ и по своду надлежитъ признать какъ общее правило, что возстановленіе въ прежнее состояніе какъ исключительная мѣра не допустимо, когда истекъ общій десятилѣтній (а въ Курляндіи 5 лѣтній) срокъ.

Что касается краткосрочной давности, то и ея дѣйствіе м. б. парализовано средствомъ возстановленія лишь въ исключительныхъ случаяхъ, когда, какъ напр. при обманѣ, предоставленный обманутому искъ (ср. 2977—2980 и 4566 ст.), вслѣдствіе невозможности возмѣщенія со стороны обманщика ущерба, — не даетъ никакой помощи потерпѣвшему ущербъ. Такъ случай принужденія какъ юридическаго, такъ и психическаго, направленный на удержаніе силою лица въ извѣстномъ мѣстѣ и не воспрепятствованіе ему въ теченіе давностнаго срока — служитъ основаніемъ къ возстановленію права. Затѣмъ такимъ же основаніемъ служитъ и отсутствіе, но тамъ, гдѣ погасительная давность исчисляется въ видѣ срочнаго года — возстановленіе въ прежнее состояніе недопустимо*), т. к. согласно 3627 ст. начало этой давности исчисляется для всѣхъ отсуствующихъ a die scientiae и потому здѣсь отсутствующіе достаточно защищены; точно также непримѣнимъ институтъ возстановленія и для лицъ отсутствующихъ по дѣламъ

*) Иного мнѣнія Бюнгнеръ стр. 332).

государств. службы внѣ Имперіи, т. к. имъ дана защита въ п. 5—3625 ст. Въ другихъ случаяхъ отсутствія — возстановленіе въ прежнее состояніе допустимо (при искахъ о наслѣдствѣ имѣютъ силу 2619 и 2620 статьи). Наконецъ институтъ возстановленія по случаю истеченія погасительной давности возможенъ при такъ назыв. ex clausula generali, къ которымъ относятся тяжкая болѣзнь, препятствующая предъявленію иска, нахожденіе въ плѣну и всякое лишеніе свободы; сюда же относится и льгота въ пользу эмбріона (ст. 3087). (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung, стр. 879 слѣд.).

Глава восьмая.

О толкованіи юридическихъ сдѣлокъ.

3093. Истолкованіе смысла сдѣлки принадлежитъ прежде всего ея составителю, но оно не должно очевидно противорѣчить употребленнымъ въ сдѣлкѣ словамъ. Сверхъ того, при сдѣлкѣ многосторонней, истолкованіе ея однимъ только изъ соучаствующихъ не признается достаточнымъ.

Хотя наиболѣе компетентнымъ истолкователемъ выраженной во внѣ воли представляется составитель сдѣлки (ст. 2472 и 3093), но т. к. вопросъ всегда касается изъясненія воли въ моментъ заключенія договора, а не къ моменту истолкованія смысла послѣдняго, — то приходится считаться съ тѣмъ, что составитель умышленно или по заблужденію можетъ выдать позднѣйшую волю за первоначальную. Если поэтому его мнимое толкованіе находится въ явномъ противорѣчіи съ избранными имъ выраженіями, то эту волю его приходится признать не въ силѣ толкованія имѣющаго обратную силу, но какъ измѣненіе имѣющее правовое значеніе лишь, поскольку это допустимо въ конкретномъ случаѣ. (Эрдманъ I стр. 258).

3094. Когда нельзя будетъ имѣть истолкованія составителя сдѣлки, или данное имъ окажется неумѣстнымъ (ст. 3093), то слѣдуетъ прежде всего обратиться къ значенію употребленныхъ въ сдѣлкѣ словъ, и если въ нихъ нѣтъ двусмыслія, то значеніе ихъ должно быть въ точности соблюдено, развѣ бы представились убѣдительныя доказательства въ несогласіи ихъ съ намѣреніемъ составителей или участниковъ.

а) При толкованіи сдѣлки въ первую очередь надлежитъ считаться съ грамматическимъ ея смысломъ, т. е. съ буквальнымъ значеніемъ словъ; статья 3094 требуетъ именно грамматическаго толкованія, какъ это вытекаетъ изъ содержанія 3095 ст. и какъ это объясняется признаніемъ абсолютнаго права распоряженія сторонъ. (Эрдманъ I стр. 258).

б) Когда буквальный смыслъ договора не возбуждаетъ сомнѣній, то не м. б. рѣчи о выясненіи истиннаго намѣренія сторонъ, ибо cum in verbis nulla ambiguitas est, non est movenda voluntatis quaestio. Употребленныя въ договорѣ слова д. б. понимаемы въ обыкновенномъ ихъ значеніи, развѣ бы представились убѣдительныя доказательства, что стороны при-

давали имъ иное значеніе (ст. 3094). При двоякомъ смыслѣ словъ договора слѣдуетъ руководствоваться тѣмъ смысломъ, въ какомъ они обыкновенно употребляются въ мѣстѣ жительства договорившихся сторонъ, а если стороны живутъ въ разныхъ мѣстахъ, то той изъ нихъ, по предложенію которой заключенъ договоръ (ст. 66 проекта Гр. Ул. и 3097 ст. III ч.) и вообще слова двусмысленныя д. б. понимаемы въ смыслѣ наиболѣе сообразномъ существу договора (ст. 67 проекта и 3099 III ч.). Когда договоръ по неясности словеснаго смысла изъясняется по намѣренію и доброй совѣсти сторонъ, то желательныя выраженія объясняются по тѣмъ, кои несомнѣнны, вообще по разуму всего договора, а также по предшествовавшимъ переговорамъ и прежнимъ договорамъ тѣхъ же лицъ (ст. 3097), но если такимъ путемъ нельзя придти къ надлежащему выводу, то неяснымъ выраженіямъ договора д. б. придано такое значеніе, при которомъ договоръ м. остаться въ силѣ (ст. 68 проекта и 3102 ст. III ч.), т. к. предполагается, что стороны имѣютъ въ виду облегчить, а не затруднить исполненіе договора. Затѣмъ и сила законныхъ опредѣленій въ области договорно-обязательственныхъ отношеній основывается на подразумѣваемой волѣ сторонъ подчиниться онымъ (ст. 3101). Точно также на основаніи подразумѣваемой воли сторонъ д. имѣть такое же обязательное для нихъ значеніе послѣдствія, вытекающія изъ свойства договора по обычаю, если въ договорѣ не опредѣлено другое (ст. 69 проекта и 3101 III ч.). Наконецъ, въ случаѣ неразрѣшимаго сомнѣнія, договоръ д. б. изъясняемъ въ пользу должника (ст. 70 проекта и 3103 III ч.), ибо contra eum est interpretatio facienda, qui clarius loqui debuisset). (Мотивы къ 65 до 70 ст. Проекта Гр. Ул. стр. 151). (Ср. также Эрдманъ I стр. 258).

3095. Въ случаѣ сомнѣніи въ буквальномъ значеніи словъ, надлежитъ руководствоваться общимъ ихъ смысломъ и ясно высказаннымъ или иначе выраженнымъ намѣреніемъ участниковъ сдѣлки.

в) Статьи 3094 и 3098 не воспрещаютъ суду признать стоящимъ внѣ сомнѣній небуквальный и необычный смыслъ того или иного слова въ сдѣлкѣ; ср. ст. 3095, 3097 и 3101 ч. III (рез. Пр. С. 17 февр. 1910 г. по д. Бурковскаго № 11247-09).

3096. При совершенно темныхъ и непонятныхъ изъявленіяхъ воли, а также когда они прямо себѣ противорѣчатъ, всякое толкованіе устраняется и акты въ этихъ статьяхъ признаются ничтожными.

3097. При каждомъ толкованіи должно прежде всего обращать вниманіе на существо сдѣлки, на связь въ ней рѣчи, на образъ выраженій и мыслей, свойственный составителю, или времени и мѣсту составленія сдѣлки и акта о ней, наконецъ и на то, что обыкновенно соблюдалось въ такомъ же, какъ подлежащій обсужденію, случаѣ, или при подобныхъ обстоятельствахъ.

3098. При сомнѣніи предполагается, что не было допущено отступленія отъ обыкновеннаго значенія словъ.

3099. При нѣсколькихъ, одинаково умѣстныхъ значеніяхъ словъ или предложеній, отдается предпочтеніе тому значенію, которое вводитъ наилучшую связь въ актъ и наиболѣе соотвѣтствуетъ его распоряженіямъ.

3100. Выраженіе неопредѣленное и общее должно быть принимаемо въ широкомъ его значеніи, и къ нему должно быть относимо все то, что обыкновенно подъ нимъ разумѣется, развѣ бы было присоединено особое постановленіе, ограничивающее эту общность, такъ какъ особыя постановленія всегда преимуществуютъ передъ общими.

3101. Толкованіе должно, по возможности, согласоваться съ существующими законами и обычаями, такъ какъ, при сомнѣніи всегда предполагается, что интересованныя лица не имѣли намѣренія отъ нихъ уклоняться.

3102. Толкованіе, по которому сдѣлка оставляется въ своей силѣ и, сколько возможно, въ дѣйствіи, предпочитается тому, которое влечетъ за собою противныя послѣдствія.

3103. Толкованію менѣе строгому отдается предпочтеніе передъ другими, и на основаніи сего предпочитается то, которое наименѣе обременяетъ должника.

(Ср. также ст. XVIII введ.)

а) Изъ правила 3103 статьи отнюдь не вытекаетъ обязанности суда толковать сдѣлки всегда въ смыслѣ, наименѣе обременительномъ для должника, а, напротивъ, оно, при наличности предписаній ст. 3094, 3095 и 3097 ч. III, примѣнимо лишь въ случаяхъ, когда судъ приходитъ къ выводу объ одинаковой возможности нѣсколькихъ толкованій (рез. Пр. С. 4 сент. 1909 г. по д. Війтума № $^{5368}/_{09}$).

б) Изъявленіе договоровъ и сдѣлокъ въ наименѣе обременительномъ для обязавшагося смыслѣ не можетъ имѣть мѣста въ случаяхъ, когда судъ не находитъ основанія сомнѣваться въ словесномъ значеніи спорнаго между сторонами текста (рез. 3 февр. 1910 г. по д. Биддеръ № $^{10045}/_{09}$) см. также разъясн. къ 3274 ст.

3104. Гдѣ идетъ рѣчь о вѣнѣ, объ алиментахъ и о завѣщательныхъ назначеніяхъ, тамъ сдѣлка должна быть толкуема по возможности въ пользу всѣхъ этихъ распоряженій, такъ чтобы, при сомнѣніи, вопросъ разрѣшался всегда въ пользу существованія и сколь возможно обширнаго размѣра установляемыхъ ею правъ.

Хотя правило 2474 и 3104 ст. и предоставляетъ возможность болѣе широкаго толкованія въ пользу сохраненія указанныхъ распоряженій, но въ первую очередь во всякомъ случаѣ имѣетъ и тутъ силу буквальный смыслъ и логическое толкованіе. (Эрдманъ I стр. 259).

РАЗДѢЛЪ ВТОРОЙ.

О договорахъ вообще.

Глава первая.

Значеніе и принадлежности договоровъ вообще.

3105. Подъ договоромъ въ пространномъ смыслѣ разумѣется всякое взаимное отношеніе нѣсколькихъ лицъ на установленіе, измѣненіе или прекращеніе какихъ либо юридическихъ отношеній. См. напр. ст. 32, 183, 1251, 2481, 2736, и др. Въ тѣснѣйшемъ смыслѣ, о которомъ идетъ рѣчь въ настоящемъ случаѣ, это есть собственно договоръ долговый или такое, основанное на взаимномъ соглашеніи, изъявленіе воли нѣсколькихъ лицъ, которое имѣетъ цѣлью установить право требованія (ст. 2907).

Договоръ, хотя и не подходящій ни подъ одинъ изъ указанныхъ въ законѣ видовъ договоровъ, тѣмъ не менѣе признается дѣйствительнымъ и слѣдовательно подчиняется общимъ правиламъ о договорахъ(Р. Гр. К. Д. № 8/96 г. № 70/87 г. и 185 ст. Пр. Гр. Ул.).

3106. Соотвѣтственно сему къ существу долговаго договора принадлежитъ обѣщаніе одной стороны и принятіе онаго другою (договоръ односторонній), или взаимное съ каждой стороны обѣщаніе и принятіе (договоръ двусторонній или многосторонній).

а) Выраженіе «двусторонній» многосторонній употребленъ въ 3106 статьѣ какъ и въ соотвѣтств. ст. 5 проекта новаго гражд. ул. въ смыслѣ возникающихъ изъ договора для каждой стороны обязательствъ, а не въ смыслѣ участія въ договорѣ двухъ или многихъ сторонъ, т. к. въ послѣднемъ смыслѣ всякій договоръ является по крайней мѣрѣ двустороннимъ (ср. мотивы къ 5 ст. проекта уложенія).

б) Такъ какъ обѣщаніе можетъ быть дано или положительно выраженными словами (expressis verbis), или можетъ быть выведено изъ смысла даннаго договора, и т. к. ни въ статьѣ 3106, ни въ другихъ постановленіяхъ закона не указано, что обѣщаніе должно быть непремѣнно выражено положительными словами, то очевидно, что косвенно (безмолвно) выраженное обѣщаніе удовлетворяетъ требованіямъ ст. 3106.

Поэтому хотя въ долговой роспискѣ; «я получилъ отъ такого то такую то сумму и состою ему таковую должнымъ» и не выражено обѣщаніе уплатить таковую, ни даже время уплаты, но въ самомъ признаніи долга уже можно видѣть обѣщаніе платежа въ смыслѣ ст. 3641. Съ другой стороны, наличность долговаго документа въ рукахъ кредитора служитъ законнымъ предположеніемъ того, что обѣщаніе принято кредиторомъ въ смыслѣ ст. 3106, и потому такой долговой документъ отвѣчаетъ требованіямъ закона относительно долговаго договора, и согласно

ст. 3209, 3212 можетъ служить основаніемъ для иска, причемъ, разумѣется, этимъ самымъ не исключается возможность возраженій со стороны отвѣтчика по существу долговаго документа. (Ук. Пр. С. по IV Деп. отъ 18 іюня 1884 г.) (Цвингманъ т. VII № 1300).

в) Какъ усматривается изъ содержанія ст. 3105, 3106 и 3212 III ч. для признанія за договоромъ законной силы требуется лишь взаимное соглашеніе договаривающихся лицъ, но вовсе не требуется спеціальнаго указанія основанія долга (causa obligandi).

Въ силу сего слѣдуетъ признать, что абстрактное долговое обязательство должно имѣть полную силу и значеніе, если нѣтъ сомнѣнія въ намѣреніи сторонъ отдѣлить обѣщаніе (обязательство) отъ его матеріальнаго основанія и дать ему самостоятельное значеніе. Изъ того обстоятельства, что выдавшій обязательство не привелъ основаній долга*), слѣдуетъ заключить (такъ какъ ошибка не можетъ быть предполагаема), что онъ не желалъ ихъ указать: въ выраженномъ волеизъявленіи, которому соотвѣтствуетъ воля принявшаго обязательство, обѣщаніе фактически и внѣшнимъ образомъ совершенно ясно отдѣлено отъ основаній этого обѣщанія, и такимъ обязательствомъ, выраженнымъ въ абстрактной формѣ, должникъ связанъ до тѣхъ поръ, пока онъ не докажетъ, что основаніе долга отсутствуетъ не только во внѣшней формѣ обязательства, но и въ существѣ таковаго, и что на лицо нѣтъ правоваго предположенія основанія долга; въ такомъ случаѣ должникъ въ правѣ оспорить обязательство посредствомъ такъ назыв. condictio sine causa путемъ обратнаго требованія выданнаго безъ всякаго основанія (ст. 3727 и слѣд.).

При этомъ возможны слѣдующіе случаи: 1) обязательство выдано для покрытія ранѣе возникшей обязанности; тогда оно можетъ быть оспорено

---

*) По римскому праву, положенія коего приняты и III ч. Св. М. Уз., долговой документъ безъ указанія въ немъ правоваго основанія обязательства, самъ по себѣ, силы не имѣлъ и въ случаѣ предъявленія иска по такому документу кредиторъ д б. доказать наличность такого правоваго основанія помимо документа. Это положеніе нашло себѣ выраженіе и въ 3-мъ пунктѣ 3701 ст. III ч. Св. М. Уз, согласно которому всякій должникъ въ правѣ требовать возвращенія выданнаго имъ долговаго обязательства, въ коемъ правовое основаніе не указано, если кредиторъ не представитъ доказательствъ дѣйствительнаго существованія долга. Въ виду сего какъ отдѣльные юристы (напр. Бюнгнеръ стр. 82), такъ частью и старая судебная практика требовали, чтобы въ долговомъ документѣ непремѣнно было приведено правовое основаніе долга хотя бы въ общихъ чертахъ. Практика рижскихъ судовъ (см. Цингманъ II т. № 222, III № 342, V № 757, VI № 1025. VII № 1300) признавала за долгодымъ обязательствомъ, въ коемъ правоваго основанія указано небыло, доказательную силу, если въ немъ было выражено обѣщаніе или обязательство уплаты; отсутствіе такого обѣщанія, лишаетъ долговой документъ силы долговаго договора (ст. 3106) и потому такой документъ, содержащій лишь простое признаніе долга, согласно высказанному взгляду, является внѣсудебнымъ признаніемъ долга. Правительствующій Сенатъ по данному вопросу, какъ видно изъ положеній, приведенныхъ подъ 3106, 3641 и 3671 ст.. держался различныхъ взглядовъ.

Такъ какъ 3 п. 3701 ст., являясь, повидимому, однимъ изъ положеній отмѣненнаго съ введеніемъ реформы института „exceptio non numeratae pecuniae", долженъ считаться отмѣненнымъ и существующимъ въ Сводѣ лишь по недоразумѣнію, то указанный выше споръ не можетъ имѣть нынѣ серьезнаго значенія и требованіе въ долговомъ документѣ приведенія правоваго основанія долга не имѣетъ законной почвы. Съ другой стороны отсутствіе въ документѣ обѣщанія уплаты лишая его силы долговаго договора (ст. 3106), несомнѣнно дѣлаетъ такой документъ спорнымъ. *Прим. составителя.*

посредствомъ condictio indebiti [обратное требованіе по исполненію несуществовавшаго долга (ст. 3680 и слѣд.)], если окажется, что самый долгъ вовсе не существовалъ; 2) обязательство выдано по поводу будущаго событія: если послѣднее не сбудется, то обязательство можетъ быть востребовано на основаніи ст. 3703 и слѣд. (condictio causa data, causa non secuta); наконецъ 3) обязательство было выдано для достиженія безнравственной цѣли: тогда оно можетъ быть востребовано на основаніи 3719 и слѣд. ст. (condictio ob turpem vel injustam causam). (Цвингманъ т. III № 342 и 463).

г) Изъ сопоставленія ст. 2907, 3105, 3106, 3209 и 3212 слѣдуетъ, что если въ долговомъ договорѣ имѣется опредѣленное обѣщаніе со стороны должника и таковое принято кредиторомъ, то болѣе подробнаго указанія законнаго основанія обязательства для безспорности таковаго не требуется. Для существа долговаго договора, создающаго право требованія (ст. 2907) требуется лишь обѣщаніе съ одной стороны и принятіе его другою (ст. 3105 и 3106). Согласно же 3209 и 3212 ст. договоръ, на законномъ основаніи заключенный, налагаетъ на обязавшагося обязанность въ точности исполнить обѣщанное и предоставляетъ каждой изъ сторонъ право остыскивать исполненіе договора. А т. к. долговой договоръ при наличности существенныхъ принадлежностей считается законно заключеннымъ, то онъ и влечетъ за собою указанныя въ 3209 и 3212 ст. законныя послѣдствія, т. е. служитъ достаточнымъ основаніемъ для иска. Употребленное въ ст. 3106 слово «обѣщаніе» выражаетъ только то требованіе закона, что должникъ долженъ указать то дѣйствіе (въ смыслѣ ст. 2907), къ которому онъ обязывается въ договорѣ. Это подтверждается и ст. 3209, гдѣ слово «обѣщанное» употреблено для обозначенія дѣйствія, къ коему по договору обязался должникъ. (Указъ Пр. С. по IV Деп. отъ 12 мая 1882 г.) (Цвингманъ т. VII № 1299). (См. также разъясн. къ 3701 ст.).

д) Сдѣланное кому либо обѣщаніе платить, если только оно принято другою стороною, само по себѣ устанавливаетъ вполнѣ дѣйствительное право требованія (3209, 3212 ст. ст.), независимо отъ основанія, побудившаго должника дать обѣщаніе. (Рез. Пр. С. по Межев. Д-ту по дѣлу № $^{1810}/_{91}$ г. Гофмана).

Глава вторая.

О лицахъ, заключающихъ договоры.

Отдѣленіе первое.

О правоспособности лицъ.

3107. Все постановленное относительно правоспособности лицъ къ заключенію юридическихъ сдѣлокъ вообще, прилагается въ частности и ко вступленію въ договоры.

См. выше, ст. 2912—2918.

Согласно XXVIII ст. введ. правоспособность лица опредѣляется правами дѣйствующими въ его мѣстожительствѣ.

Сводъ различаетъ правоспособность отъ способности волеизъявленія и отъ дѣеспособности. Въ то время какъ правоспособность является необходимымъ субстратомъ личности, — способность изъявленія воли или свободнаго рѣшенія составляетъ принадлежность лицъ достаточно развитыхъ; наконецъ дѣеспособность имѣютъ лишь тѣ, которыя не лишены таковой по основаніямъ публичнаго или частнаго права; сюда относятся главнымъ образомъ находящіеся подъ опекою или попечительствомъ (ст. 2916). Двѣ послѣднія способности могутъ отсутствовать и временно и при отдѣльныхъ дѣйствіяхъ (ср. 2914 ст.). (Эрдманъ I стр. 76).

3108. Договоры лицъ, не обладающихъ свободною волею (ст. 2914 и 2915), недѣйствительны, будутъ ли неправоспособны въ этомъ отношеніи обѣ стороны или только и одна.

См. выше, ст. 354 и 502.

3109. Лица, ограниченныя въ свободномъ распоряженіи своими дѣйствіями и своимъ имуществомъ (ст. 2916), не лишаются чрезъ то права принимать отъ другаго данное въ ихъ пользу обѣщаніе. Но если они сами на себя примутъ какія либо обязательства, то, по пріобрѣтеніи правъ свободнаго распоряженія, могутъ или утвердить заключенный ими договоръ или отречься отъ него. Въ первомъ случаѣ, если утвержденіе послѣдуетъ безусловно, договоръ считается дѣйствительнымъ съ самого его заключенія, а во второмъ онъ признается съ того же времени недѣйствительнымъ.

См. ст. 2946 и слѣд.

Примѣчаніе. Объ изъятіи относительно жены, см. выше, ст. 55 и 91.

а) Если несовершеннолѣтній безъ участія своего опекуна заключилъ взаимный договоръ, то обязательство не возникаетъ, такъ какъ при двустороннемъ договорѣ невозможно установленіе права, безъ установленія одновременно обязанности. Несовершеннолѣтній, однако, можетъ дать возникнуть обязательству, если онъ затѣмъ съ согласія своего опекуна обяжется къ исполненію лежащей на немъ по обоюдному договору обязанности. (Бюнгнеръ стр. 84).

б) Къ лицамъ, ограниченнымъ въ свободномъ распоряженіи своимъ имуществомъ, согласно 268 ст., относятся несовершеннолѣтніе, умалишенные, расточители и женщины; относительно же несостоятельныхъ, подъ опекою и попечительствомъ состоитъ лишь конкурсная масса, т. е. та часть имущества, которую кредиторы найдутъ нужнымъ взять въ свое управленіе; но о томъ, чтобы въ чемъ либо умалялись ихъ личныя права, того въ законѣ не содержится и только укрѣпленіе актовъ на имущество несостоятельнаго не допускается, пока обсуждается вопросъ о его состоятельности, а тѣмъ менѣе съ открытіемъ конкурса (ст. 1512). Посему постановленія 3109 ст. о правѣ отреченія отъ заключеннаго договора не распространяются на лицъ, выдавшихъ обязательства во время своей несостоятельности. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 1768/94 Блументаль).

Отдѣленіе второе.

О лицахъ, заступающихъ мѣсто другихъ.

3110. Если кто будетъ дѣйствовать гласно въ качествѣ заступающаго мѣсто другаго, т. е. заключитъ договоръ прямо отъ его имени, не выйдя изъ предѣловъ своего полномочія, то договоръ, въ отношеніи какъ къ налагаемымъ онымъ обязательствамъ, такъ и къ даваемымъ имъ правамъ, считается обязательнымъ непосредственно для самого заступаемаго.

а) Права и обязанности возникающія изъ дѣйствій представителя, совершенныхъ отъ имени представляемаго лица и въ предѣлахъ полномочія переходятъ непосредственно на это лицо, не останавливаясь на лицѣ представителя и не требуя отъ него особой уступки, цессіи или передачи ихъ лицу представляемому. При этомъ безразлично, заключена ли сдѣлка прямо на имя лица представляемаго, или же изъ обстоятельствъ дѣла будетъ явствовать, что она заключена имъ въ качествѣ представителя; на этомъ основаніи сдѣлка, заключенная приказчикомъ въ магазинѣ своего хозяина на свое имя, или квитанція, выданная управляющимъ дома отъ своего имени въ полученіи матеріаловъ для ремонта дома, установляютъ непосредственныя обязательственныя отношенія между довѣрителями и третьими лицами, а не между сими послѣдними и приказчикомъ или управляющимъ.

Однако это правило не препятствуетъ представителю при совершеніи сдѣлокъ отъ имени лица представляемаго, принимать на себя и лично по сдѣлкѣ отвѣтственность, напримѣръ, ручательство за исполненіе сдѣлки довѣрителемъ или третьимъ лицомъ; нужно только, чтобы личный характеръ такого обязательства былъ несомнѣнно выраженъ или доказанъ, потому что по общему правилу, когда сдѣлка заключается отъ имени лица представляемаго, представитель, заключавшій ее въ предѣлахъ полномочія, не отвѣчаетъ по ней лично. (Мотивы къ ст. 69 Пр. Гр. Ул. кн. I).

б) Заступаемый пріобрѣтаетъ права и обязанности заключившаго договоръ лишь съ момента вступленія путемъ новой сдѣлки (перевода) въ правовое положеніе послѣдняго. Этимъ переводъ договора слѣдуетъ отличать отъ послѣдующаго утвержденія дѣйствій хотя и гласнаго, но не уполномоченнаго представителя, когда послѣдующимъ утвержденіемъ сдѣлка получаетъ законную силу съ самаго начала ея заключенія (ст. 2948). Переводомъ договора на безгласно заступаемаго создается новая правовая сдѣлка, тогда какъ послѣдующее утвержденіе со стороны гласно заступаемаго даетъ законную силу старой сдѣлкѣ (Виндшейдъ I стр. 173 и Эрдманъ I стр. 250).

в) Подъ понятіе лицъ заступающихъ мѣсто другаго не подходятъ посланные, маклера и т. п. являющіеся представителями не самой воли, но лишь волеизъявленія. Между тѣмъ заступающій мѣсто другаго заключаетъ сдѣлку силою собственной воли, собственнаго рѣшенія, хотя бы съ послѣдствіями для другаго. Что Сводъ мѣстн. узак. именно такъ понимаетъ заступающаго, — это вытекаетъ изъ приравненія въ ст. 3136 «посланныхъ» съ письмами, и изъ логическаго вывода изъ этой статьи, что

при переговорахъ черезъ посланныхъ, единственнымъ и исключительнымъ контрагентомъ правовой сдѣлки д. б. признанъ отсутствующій отправитель посланнаго (см. конецъ ст. 3136). (Эрдманъ I стр. 248).

г) Заключенная черезъ заступающаго г л а с н о мѣсто другаго сдѣлка непосредственно управомочиваетъ и обязываетъ заступаемаго; въ отличіе отъ римскаго права для этого вовсе не требуется особаго перенесенія правъ и обязанностей отъ заступающаго на вѣрителя (см. слѣд. 3111 ст.). (Бюнгнеръ стр. 85).

д) Если гласно заступающій заключилъ договоръ купли продажи недвижимости устно, то искъ объ оформленіи договора (ст. 3030 и 3055) д. б. предъявленъ не къ заступающему, но къ заступаемому (ст. 3212). (Цвингманъ VI № 1022).

е) Для признанія лица дѣйствующимъ гласно въ качествѣ заступающаго мѣсто другаго, необходимо, чтобы заступаемый въ договорѣ былъ поименно названъ, т. к. для того, чтобы другая сторона не считала заступающаго своимъ дѣйствительнымъ контрагентомъ, она должна быть освѣдомлена, съ кѣмъ именно она заключила сдѣлку и кто является стороною. Изъ того, что контрагентъ къ подписи своей подъ договоромъ прибавилъ слово «агентъ» нельзя поэтому дѣлать вывода, что онъ дѣйствовалъ въ качествѣ гласно заступающаго другаго. (Цвингманъ VI № 1031).

3111. Если кто будетъ дѣйствовать за другаго безгласно, т. е. заключитъ договоръ хотя и за этого другаго, но не отъ его имени, то договоръ имѣетъ силу только въ отношеніи къ заключившему оный, а на заступаемаго простирается только въ случаѣ особаго на него перевода.

а) Если повѣренный при исполненіи даннаго ему порученія дѣйствовалъ отъ с в о е г о и м е н и и изъ обстоятельствъ нельзя заключить, что при этомъ какъ повѣренный, такъ и контрагентъ его имѣли въ виду установить права или обязательства въ лицѣ довѣрителя, то такія дѣйствія повѣреннаго обязательны для него лично, независимо отъ того, дѣйствовалъ ли онъ въ предѣлахъ полномочія или же выступилъ изъ нихъ; третье же лицо м. въ такомъ случаѣ вступить въ обязательственныя отношенія къ довѣрителю лишь косвеннымъ путемъ и на основаніи особыхъ постановленій, невытекающихъ изъ представительства, напр. вслѣдствіе добровольной, а иногда обязательной уступки повѣреннымъ пріобрѣтенныхъ на свое имя правъ довѣрителю (ст. 3111) или въ случаѣ поступленія въ пользу послѣдняго полученнаго повѣреннымъ при исполненіи порученія имущества (ст. 3112). (Мотивы къ ст. 528 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Сдѣлка м. б. признана заключенною отъ имени заступаемаго и тогда, если имя послѣдняго хотя и не было прямо названо, но какъ изъ объясненій заступающаго, такъ и изъ цѣлаго ряда другихъ обстоятельствъ контрагентъ заступающаго долженъ былъ придти къ заключенію, что договоръ заключается послѣднимъ не для себя но для заступаемаго. (Арх. Зейфферта XXVI № 8).

в) Одно лишь простое заявленіе о желаніи заключить договоръ не отъ своего имени, но отъ имени третьяго лица недостаточно для того, чтобы освободить заступающаго отъ отвѣтственности; только въ томъ случаѣ, если

это третье лицо было названо по имени заступающимъ и указано въ качествѣ дѣйствительнаго контрагента — вытекающее изъ договора обязательство ограничивается личностью заступаемаго. (Арх. Зейфферта XIII № 93).

г) Только переуступка (цессія) права, вытекающаго изъ договора создаетъ правовыя отношенія между негласно заступаемымъ и заключившимъ договоръ третьимъ лицомъ. До того времени послѣднее въ правѣ держаться исключительно заступающаго и заступаемый въ свою очередь неимѣетъ правъ къ III-му лицу. Слѣдуетъ имѣть въ виду, что негласно заступающій вовсе не обязанъ непремѣнно совершить переводъ правъ на заступаемаго, ибо такую переуступку онъ по аналогіи съ правомъ удержанія въ правѣ отсрочивать пока ему не будутъ напр., возмѣщены возможные расходы и издержки (ср. 4449 ст.) или пока онъ не будетъ освобожденъ отъ извѣстныхъ обязательствъ (ср. 4450 ст.). Предоставленіе заступаемому, помимо указанной переуступки, правъ по договору въ отношеніи III-го лица, поставило бы это послѣднее въ невыгодное положеніе, ибо пока переводъ правъ на заступаемаго отъ заступающаго не состоялся, кредиторомъ III лица является заступающій. Приведеніе заступающимъ доказательствъ того, что заступающій дѣйствовалъ по его порученію не можетъ замѣнить цессію, т. к. такое доказательство въ правовомъ спорѣ между заступаемымъ и III лицомъ вовсе не обязательно и не связываетъ заступающаго, если онъ не участвуетъ въ этомъ спорѣ. Поэтому III лицо всегда находится подъ рискомъ, что его контрагентъ впослѣдствіи станетъ оспаривать фактъ порученія и потребуетъ отъ него вторичнаго исполненія обязательства. Эта опасность для III лица м. б. устранена только формальнымъ переводомъ или по крайней мѣрѣ объявленіемъ заступающаго, что пріобрѣтенныя имъ изъ договора съ III лицомъ права осуществляются заступаемымъ съ его, заступаемаго, согласія*). (Арх. Зейфферта XVIII № 241).

д) Статья 3111 вовсе не требуетъ, чтобы заключившій договоръ былъ признаваемъ безгласно заступающимъ другихъ лицъ не иначе, какъ подъ условіемъ полнаго умолчанія объ истинномъ своемъ по этому договору положеніи; напротивъ того, условіемъ признанія заключившаго договоръ безгласно заступающимъ другихъ лицъ является лишь умолчаніе объ имени заступаемыхъ (рез. Пр. С. 7 сент. 1912 г. по д. Шнейдера № $^{5806}/_{912}$ г.).

3112. Если безгласно заступающій другаго употребитъ полученное имъ по договору въ пользу заступаемаго, то на сего послѣдняго непосредственно переходитъ, въ размѣрѣ употребленнаго, и исполненіе обязательства въ пользу другой договорившейся стороны.

а) Ст. 3112, обязывая з а с т у п а е м а г о къ исполненію обязательства въ извѣстномъ размѣрѣ, имѣетъ въ виду тотъ случай, когда заступающій заключитъ договоръ о т ъ с в о е г о и м е н и**), а не отъ имени заступаемаго.

---

*) Ст. 3111 соотвѣтствуетъ § 790 Саксонск. Улож. и редакція 3111 ст. заимствована изъ послѣдн., какъ это установилъ бар. А. Нольде. Приведенныя же разъясненія воспослѣдовали со стороны высшаго Дрезденск. Суд. установл.

**) Понятіе „безгласно заступающаго" дано предшествующей 3111 ст., согласно которой безгласно заступающимъ признается лицо, которое заключитъ договоръ, хотя и за другаго, но не отъ его имени. *Прим. состав.*

Но статья эта непримѣнима и не даетъ контрагенту право иска въ отношеніи того лица, за котораго и отъ имени котораго не уполномоченный заключитъ сдѣлку съ контрагентомъ. Это становится яснымъ при сопоставленіи ст. 3112, говорящей о безгласно заступающемъ, съ ст. 3113, которая предусматриваетъ тотъ случай, гдѣ мнимый заступающій вовсе не имѣлъ качества заступающаго, и на этотъ случай ясно устанавливаетъ, что третій контрагентъ [если заступаемый не утвердитъ договора] въ правѣ обращать свои требованія только къ мнимому заступающему. Что правило это имѣетъ примѣненіе и къ случаямъ веденія дѣлъ безъ порученія (negotiorum gestio), — это ясно слѣдуетъ изъ того, что ст. 4457 прямо отсылаетъ къ общимъ правиламъ о заступающихъ, въ виду чего непосредственная отвѣтственность заступаемаго (dominus negotii) наступаетъ только въ случаѣ утвержденія имъ сдѣлки; поэтому право иска противъ заступаемаго третье лицо пріобрѣтаетъ не на основаніи использованія полученнаго, но лишь послѣ состоявшагося съ его стороны утвержденія. Если таковаго не послѣдуетъ, то контрагенту остается воспользоваться искомъ объ обогащеніи согласно ст. 3734—3736.

Разница обоихъ исковъ на практикѣ заключается въ томъ, что искъ по 3112 ст. (actio negot. gest. utilis) направленъ непосредственно на возмѣщеніе употребленнаго въ пользу заступаемаго, такъ что истцу приходится только доказывать фактъ использованія полученнаго, причемъ за случайную утрату или растрату употребленнаго отвѣчаетъ отвѣтчикъ, на котораго непосредственно переходитъ въ размѣрѣ употребленнаго исполненіе обязательства*); между тѣмъ какъ искъ объ обогащеніи: 1) основывается на предположеніи, что то, чѣмъ отвѣтчикъ обогатился, еще находится въ его имуществѣ въ моментъ предъявленія иска (ст. 3736), и 2) въ первую очередь такой искъ долженъ быть направленъ на возвращеніе переданнаго объекта (in natura) и лишь эвентуально на возмѣщеніе его эквивалента. (Цвингманъ т. I № 70).

б) Непосредственная отвѣтственность безгласно заступаемаго по договору, заключенному заступающимъ, покоится исключительно на отсутствіи какихъ-либо иныхъ основаній, которыя бы оправдывали обращеніе полученнаго по этому договору заступающимъ въ пользу заступаемаго (рез. Пр. С. 17 февр. 1910 г. по д. Конрада № $^{9370}/_{09}$ г.).

в) Правило 3112 ст. не имѣетъ примѣненія въ случаяхъ, когда заступаемый былъ лишенъ возможности не воспользоваться работою, исполненною по договору съ заступающимъ (рез. Пр. Сената 21 сент. 1911 г. по дѣлу Розенберга № $^{1765}/_{11}$ г.).

3113. Если заступающій превысилъ присвоенную ему власть или не имѣлъ вовсе качества заступающаго, то другая изъ договорившихся сторонъ можетъ обращать свои требованія только

---

*) Нѣмецкій текстъ 3112 ст. гласитъ: „so ist dieser für den Betrag des Verwendeten dem andern Contrahenten unmittelbar verpflichtet“ то заступаемый непосредственно становится отвѣтственнымъ передъ договорившейся стороной въ размѣрѣ употребленнаго, т. е. неясная русская редакція говоритъ объ исполніи обязательства въ размѣрѣ употребленнаго, тогда какъ болѣе правильный нѣмецкій текстъ предусматриваетъ отвѣтственность заступаемаго въ извѣстномъ размѣрѣ. *Прим. составителя.*

къ нему одному, развѣ бы заступаемый впослѣдствіи утвердилъ договоръ.

а) При наличности условій 3113 ст., т. е. если заступающій ввелъ въ заблужденіе контрагента относительно самаго существованія или предѣловъ полномочія, то онъ д. вознаградить послѣдняго за убытки, которые этотъ контрагентъ м. понести вслѣдствіе непризнанія сдѣлки заступаемымъ, каковая отвѣтственность д. б. возложена на мнимаго представителя не только въ случаѣ злонамѣренности (ст. 1709 Улож. о наказ.) но и при неосторожности на общемъ основаніи (ср. Endemann I § 73). Эти убытки д. составлять не вознагражденіе за неисполненіе договора, т. к. послѣдній вовсе не состоялся; поэтому при исчисленіи размѣра убытковъ слѣдуетъ принимать въ разсчетъ лишь ущербъ, дѣйствительно понесенный вслѣдствіе неосуществленія сдѣлки, но не прибыль которую III лицо могло имѣть въ случаѣ исполненія заключеннаго имъ договора (Foerster т. II § 141). (Мот. къ ст. 529 Пр. Гр. Ул. кн. V). (Ср. также Эрдманъ IV стр. 432).

б) Отъ случая безгласнаго заступленія слѣдуетъ строго отличать тотъ случай, когда заступающій открыто распоряжается въ качествѣ таковаго, но или вовсе не имѣетъ полномочія дѣйствовать за другаго или же переступилъ таковое. Здѣсь о настоящемъ заступленіи другаго не можетъ быть рѣчи, т. к. на лицо нѣтъ принципала, на котораго могло бы быть обращено представительство. Въ отличіе отъ случая безгласнаго заступленія, *здѣсь никакой правовой сдѣлки не получается* даже въ отношеніи заступающаго, т. к. воля послѣдняго не была направлена на себя самаго. Однако онъ отвѣчаетъ передъ другой стороной за весь возникшій у послѣдней ущербъ*). (Эрдманъ I стр. 249). (Ср. также Цвингманъ I № 70 подъ 3112 ст.).

в) Если лицо, дѣйствующее въ качествѣ повѣреннаго объявило контрагенту, что оно не имѣетъ надлежащаго полномочія, или послѣдній другимъ путемъ узналъ объ этомъ, то сдѣлка, совершенная при такихъ обстоятельствахъ, м. б. разсматриваема какъ заключенная подъ отсрочивающимъ условіемъ, такъ что она вступаетъ въ силу лишь по полученіи согласія отъ представляемаго лица (ст. 3171); въ случаѣ же ненаступленія означеннаго условія (утвержденія) сдѣлка признается не состоявшеюся (ст. 3172) и отношенія между контрагентами опредѣляются по правиламъ объ условныхъ договорахъ (ср. 3167—3172). (Ср. также Касс. Рѣш. № $^{385}/_{76}$ г. и № $^{78}/_{81}$ г.). (Ср. мотивы къ ст. 529 Пр. Гр. Ул. кн. V).

г) Въ случаѣ послѣдующаго изъявленія представляемымъ согласія на сдѣлки, совершенныя отъ его имени съ превышеніемъ предѣловъ полномочія или безъ всякаго полномочія, права и обязательства, основанныя на такихъ сдѣлкахъ, установляются въ лицѣ представляемаго непосредственно, т. е. безъ уничтоженія прежнихъ и совершенія новыхъ сдѣлокъ, такъ что послѣдующее согласіе имѣетъ *обратную силу* или, другими словами, сопровождается такими же послѣдствіями, какія наступили бы при наличности полномочія (ratihabitio mandato aequiparatur**). Windscheid I § 74 (мотивы къ ст. 70 Пр. Гр. Ул. кн. I).

---

*) Впрочемъ Эрдманъ также признаетъ, что весь интересъ при искѣ о возмѣщеніи убытка м. заключаться именно въ исполненіи договора.

**) Это правило установлено ст. 2948 и 3109 in fine. *Состав.*

д) Точный смыслъ ст. 3113 (см. XVI ст. введ.) приводитъ къ тому заключенію, что въ указанныхъ въ этой статьѣ случаяхъ заступающій отвѣчаетъ по договору, имъ заключенному, т. е. что къ нему можетъ быть предъявленъ искъ какъ объ исполненіи договора, такъ и о возмѣщеніи всѣхъ убытковъ, происшедшихъ отъ неисполненія таковаго. Это вытекаетъ и изъ содержанія 3217 ст. согласно которой заступающій если онъ превысилъ свое уполномочіе (а тѣмъ болѣе, если онъ вовсе таковаго не имѣлъ), лично отвѣчаетъ за очистку, каковая отвѣтственность обязываетъ, согласно 3234 ст., къ вознагражденію за всѣ убытки. Поэтому неправильнымъ является мнѣніе, будто такой заступающій отвѣчаетъ не по договору, но лишь вслѣдствіе незакономѣрныхъ своихъ дѣйствій, выразившихся въ превышеніи власти или въ ложномъ заступленіи другаго лица. (См. также мнѣніе самаго Цвингмана IV стр. 159).

Затѣмъ, если другая сторона знала объ отсутствіи или недостаточности уполномочія заступающаго, то отвѣтственность послѣдняго погасаетъ. Это правило вытекаетъ изъ содержанія ст. 2920 въ связи съ 3142, 3143 и 3834 ст. (см. также 314 ст.), ибо вступающій въ сдѣлку съ лицомъ заступающимъ, отсутствіе какихъ либо полномочій котораго на заступленіе третьяго лица ему хорошо извѣстно, — заключаетъ сдѣлку юридически невозможную, которая согласно 3157, 2921 и 2922 ст. недѣйствительна. (Цвингманъ т. VI № 1033).

е) Въ случаѣ послѣдующаго утвержденія сдѣлки со стороны заступаемаго, это утвержденіе имѣетъ силу и значеніе лишь въ томъ случаѣ, если заступающій заявлялъ, или далъ ясно понять, что онъ заступаетъ своего довѣрителя, и если другая изъ договорившихся сторонъ съ самаго начала имѣла намѣреніе заключить сдѣлку съ заступаемымъ довѣрителемъ. (Цвингманъ т. VI № 1032).

ж) Довѣренность заключаетъ въ себѣ предварительное согласіе довѣрителя на извѣстное юридическое дѣйствіе или цѣлый рядъ дѣйствій. Но согласіе довѣрителя на дѣйствія повѣреннаго м. б. и послѣдующее. А т. к. дѣйствія повѣреннаго обязательны для довѣрителя потому, что произведены по согласію и по волѣ вѣрителя, то дѣйствія эти обязательны для него какъ въ силу предварительнаго, такъ и въ силу послѣдующаго за ними согласія вѣрителя. Поэтому хотя бы повѣренный, совершая одно дѣйствіе по довѣренности, совершилъ другія дѣйствія внѣ предѣловъ довѣренности, но коль скоро вѣритель его изъявилъ на оныя свое согласіе впослѣдствіи, то они должны быть оставлены въ силѣ, какъ утвержденныя или принятыя добровольно вѣрителемъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 141/79 г.).

Отдѣленіе третіе.

О юридическихъ отношеніяхъ постороннихъ лицъ къ договорившимся.

3114. Истекающія изъ договора права и обязательства, если они только не суть чисто личныя, переходятъ къ наслѣдникамъ и преемникамъ договорившихся, развѣ бы закономъ именно постановлено было какое либо изъ сего исключеніе.

Слѣдуетъ различать терминъ «чисто личное обязательство», встрѣчаемое въ ст. 3114, 2646, подъ коимъ разумѣются дѣйствительно обязательства, связанныя съ личностью обязавшагося и поэтому погашающіяся вмѣстѣ съ нею (ст. 2639), напр. пожизненная рента (ст. 4011), личныя послуги (ст. 4191), личный наемъ (ст. 4218), отъ выраженія «личное обязательство», «личный искъ», употребляемаго въ законѣ для отличія такого обязательства, такого иска отъ обязательства и иска вещнаго (ср. напр. ст. 3014, 3015). (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{7854}/_{97}$ ф Штернгіельма).

3115. Кромѣ вышеизложеннаго случая (ст. 3114), для лицъ, въ договорѣ не участвовавшихъ, не истекаетъ изъ него вообще ни правъ, ни обязательствъ, развѣ бы договорившіеся заступали мѣсто сихъ лицъ (ст. 3110—3113).

а) Изъ общаго правила о необязательности договоровъ для III-хъ лицъ составляютъ исключеніе: 1) договоры, внесенные въ ипотечныя книги (ст. 1617, 3926, 3933 и 4045), которые получаютъ обязательную силу и для третьихъ лицъ, но лишь по стольку, по скольку ими не нарушаются уже внесенныя прежде въ публичныя книги права третьихъ лицъ (3016 ст.), такъ что для сихъ послѣднихъ договоры дѣлаются обязательными лишь тогда, когда ими изъявлено на эти договоры согласіе (1260 и 1439 ст.); для послѣдующихъ же, послѣ внесенія договоровъ въ ипотечныя книги, кредиторовъ договоры эти сохраняютъ полную силу, и 2) арендн. договоры на крестьянскіе участки, которые, и небудучи внесены въ ипотечныя книги, сохраняютъ, при продажѣ вотчины, полную силу до истеченія ихъ сроковъ (ст. 4127 III ч. и Крест. Пол. Лифл. 1860 г. § 208; Эстл. 1856 г. § 112, Лифл. 1819 г. § 484 п. п. 2 и 3, Выс. утв. 6 сент. 1863 г. правила о пріобрѣт. въ собственность и заключ. аренд. догов. въ Курл. губ. § 12 (П. С. 3 № 40034-а) и Высоч. утв. 19 февр. 1865 г. прав. о позем. устр. кр. остр. Эзеля ст. 29 (П. С. 3. № 41820). (Пол. о примѣч. Суд. Уст. стр. 109).

б) Правило 3115 ст. допускаетъ исключеніе въ томъ случаѣ, когда уполномоченный въ этомъ своемъ качествѣ и во исполненіе возложеннаго на него порученія заключаетъ договоръ за своего довѣрителя съ другимъ лицомъ. Если права по такому договору переходятъ на довѣрителя, то только послѣдній отвѣчаетъ по договору, а не уполномоченный если только этотъ не принялъ на себя спеціально отвѣтственность (3110 ст.); заключенъ ли договоръ отъ имени довѣрителя, — это всякій разъ вопросъ факта. Если же кто нибудь, хотя и получилъ порученіе, но все таки заключаетъ договоръ отъ своего имени, то изъ этого лишь можно сдѣлать заключеніе, что онъ, при заключеніи данной правовой сдѣлки съ своимъ контрагентомъ отказался отъ порученія и потому для послѣдняго это порученіе какъ бы не существуетъ. (Арх. Зейфферта XXIII № 126).

3116. Если одна изъ договорившихся сторонъ обяжется другой какимъ либо обѣщаніемъ въ пользу посторонняго, то не только то лицо, которому сіе обязательство дано, но и тотъ посторонній, въ пользу коего оно совершено, пріобрѣтаютъ право требовать отъ обязавшагося исполненіе такого договора.

а) Постановленія договора о срокѣ, условіи и т. п. обязательны и для III лица, которому открывается возможность сдѣлаться вѣрителемъ по

отношенію къ сторонѣ, принявшей на себя въ его пользу обязательство, но не по отношенію къ сторонѣ, выговорившей это обязательство, и посему, если выгода выговаривается въ пользу III лица по двустороннему договору, то III лицо не въ правѣ требовать, чтобы сторона, выговорившая ее, произвела исполненіе своего обязательства, обусловливающее осуществимость III лицомъ требованія противъ другой стороны. По договору напр. страхованія жизни, III лицо, въ пользу котораго онъ заключенъ, не въ правѣ требовать, чтобы страхсватель уплачивалъ премію или не распорядился полисомъ по своему усмотрѣнію; оно имѣетъ лишь возможность сдѣлаться вѣрителемъ страховщика, если условія, свойственныя этого рода договору, въ самомъ дѣлѣ окажутся на лицо во время смерти страхователя. (Мотивы къ 45 ст. проекта Н. Гр. Ул. соотвѣтств. 3116 ст. III ч.).

б) Статьею 3116 не могутъ регулироваться отношенія по договору, согласно которому одинъ контрагентъ обязуется заключить договоръ купли съ другимъ контрагентомъ, или съ третьимъ лицомъ, которое будетъ указано контрагентомъ.

Что такой договоръ, независимо отъ неопредѣленности третьяго лица, не можетъ быть обязательнымъ для послѣдняго, — не требуетъ поясненій, такъ какъ такой договоръ, помимо правъ, возлагаетъ на третье лицо также извѣстныя и очень серьезныя обязательства. Но и для самихъ контрагентовъ такой договоръ не влечетъ юридическихъ послѣдствій, ибо 3116 ст. предусматриваетъ обязательства, принятыя контрагентомъ въ пользу третьяго лица; если же объектомъ обѣщанія являются обязательства самого третьяго лица, которое такимъ образомъ является должникомъ, то такое обѣщаніе не имѣетъ значенія ни для третьяго лица, ни для сторонъ. Лишь какъ исключеніе такое обѣщаніе могло бы имѣть юридическое значеніе и силу въ отношеніи обязавшагося къ представленію третьяго лица (т. е. покупщика), если въ договорѣ предусмотрѣна отвѣтственность обязавшагося контрагента за обѣщанныя дѣйствія третьяго лица и за возможные убытки. Это ясно вытекаетъ изъ содержанія ст. 3145—3147 III ч. Въ виду сего и такъ какъ право и обязанность покупщика могутъ возникнуть только въ одномъ и томъ же лицѣ, а обязательства III-го лица не могутъ являться объектомъ договора, то и весь такой договоръ юридической силы не имѣетъ. Въ данномъ случаѣ продавецъ отыскивалъ двойной задатокъ съ своего контрагента, обязавшагося или самъ заключить формальный договоръ купли недвижимости или представить въ качествѣ покупщика третье лицо. (Цвингманъ т. IV № 542).

3117. Право, истекающее изъ такого договора (ст. 3116), для посторонняго дѣлается самостоятельнымъ и независимымъ отъ воли того, кому обязательство дано, только тогда, когда онъ самъ приступитъ къ этому договору, т. е. объявитъ, что принимаетъ предназначенное ему онымъ.

а) Хотя со времени присоединенія къ договору III лицо пріобрѣтаетъ самостоятельное право на предоставленную ему по договору выгоду (ст. 3117), которой оно не м. б. лишено противъ своей воли, однако, это его право, по своему источнику, производно; оно пріобрѣтается III лицомъ въ томъ видѣ, въ какомъ возникло изъ договора, заключеннаго стороною, выговорившею въ его пользу означенную выгоду. Поэтому, всѣ тѣ возраженія,

которыя вытекаютъ изъ договора, должникъ въ правѣ противопоставить III лицу для опроверженія его требованія объ исполненіи. Таково напр. возраженіе о недѣйствительности договора, основанной на недостаткахъ, опорочивающихъ согласіе должника и т. п., или о неисполненіи стороною, выговорившею обязательство въ пользу III лица, взаимно принятаго ею на себя обязательства. Но другія возраженія, основанныя на обстоятельствахъ и событіяхъ, не относящихся до этого договора, а происшедшихъ внѣ его между должникомъ и стороною, выговорившею обязательство въ пользу III лица, должникъ, по общему правилу, не въ правѣ противопоставить сему послѣднему лицу. Таково, напр., возраженіе о зачетѣ, происшедшемъ между должникомъ и означенною стороною. Эти общія положенія примѣнимыя и для Приб. края о правѣ должника дѣлать возраженія, вытекающія изъ договора и противъ III лица нашли себѣ особое выраженіе въ ст. 48 проекта Гр. Ул. (Мотивы къ ст. 48 Проекта стр. 121.)

б) III лицо, въ пользу котораго заключенъ договоръ, можетъ, но не обязано воспользоваться предложенною выгодою (ст. 3119). Но т. к. обязавшаяся сторона не м. отступиться одностороннимъ образомъ отъ договора, не смотря на то, что III лицо не изъявило желаніе воспользоваться этимъ договоромъ и даже не получило, б. можетъ, свѣдѣнія о его заключеніи, то впредь до того, пока не состоится соглашеніе обѣихъ договорившихся сторонъ объ отмѣнѣ онаго, III лицо сохраняетъ возможность воспользоваться договоромъ (ст. 3117—3118). Такимъ образомъ изъявленіе III лицомъ намѣренія воспользоваться договоромъ или присоединеніе его къ договору не является необходимымъ для установленія обязательства въ его пользу, ибо оно уже установлено по сему договору, но составляетъ средство для воспрепятствованія договорившимся сторонамъ, по соглашенію между собою, отмѣнить впослѣдствіи означенный договоръ (ст. 3117). (См. также рѣшенія Гр. К. Д. № $^{372}/_{77}$ г., № $^{4}/_{82}$ г., № $^{257}/_{78}$ г.). Право на выгоду, предоставленную III лицу по договору, заключенному безъ его участія, открывается со времени заключенія договора, но пріобрѣтается III лицомъ не прежде изъявленія имъ на то согласія, т. к. согласно разъясн. Пр. С. (№ $^{1623}/_{73}$ г.) III лицо, если права его положительно выговорены въ договорѣ, м. во всякое время требовать осуществленія договора во всемъ, въ чемъ онъ касается его интересовъ. Практическое послѣдствіе сего состоитъ въ томъ, что III лицо въ правѣ непосредственно, на основаніи означеннаго договора, требовать исполненія, точно также какъ это м. сдѣлать сторона, выговорившая обязательство въ его пользу, не будучи поставлено въ необходимость предварительно извѣстить договорившіяся стороны о своемъ присоединеніи къ договору, и что вмѣстѣ съ тѣмъ обращеніе его къ должнику съ требованіемъ объ исполненіи, въ какой бы формѣ оно ни было сдѣлано, предотвращаетъ отмѣну договора, съ согласія договорившихся сторонъ, въ ущербъ его правамъ, которыя съ этого момента считаются имъ пріобрѣтенными. (Мотивы къ 45—48 ст. Проекта Н. Гр. Ул.).

в) Пока постороннее лицо не приступило къ договору, оно можетъ отыскивать предназначенную выгоду не въ силу своего самостоятельнаго права, но на основаніи заключеннаго между 2 другими контрагентами договора. Самостоятельно оно можетъ осуществить свое право лишь послѣ объявленія о принятіи, которое можетъ быть учинено во всякое время и даже выражено путемъ предъявленія третьимъ лицомъ иска. Съ другой стороны до приступа къ договору III лица, промиссаръ, т. е. лицо, получившее обѣща-

ніе можетъ освободить обязавшагося отъ его обязательства и тѣмъ лишить III лицо права на искъ (3118 ст.). (Эрдманъ IV стр. 139 и слѣд.). (Ср. также Арх. Зейфферта XXI № 41).

г) Изъ содержанія 3117 ст. не усматривается, въ правѣ ли и наслѣдники III лица объявить о присоединеніи къ договору; вопросъ этотъ въ силу римскаго права (L. C. de donat quae sub. modo 8,55*), подлежащаго примѣненію въ качествѣ вспомогательнаго, д. б. разрѣшенъ въ утвердительномъ смыслѣ**). (Бюнгнеръ стр. 90.)

д) Третье лицо можетъ приступить къ договору и безмолвно посредствомъ соотвѣтствующихъ (конклюдентныхъ) дѣйствій (ст. 2937 и 2939, но для признанія такого безмолвнаго присоединенія необходима увѣренность, что это третье лицо было освѣдомлено о договорѣ. (Цвингманъ т. I № 142 и VI стр. 399).

е) Изъ одного лишь даннаго лицу обѣщанія (обязательства) уплатить его долги, кредиторъ лица, коему дано обѣщаніе, не м. выводить свое право предъявленія иска къ давшему обѣщаніе о выплатѣ причитающихся ему съ перваго долговъ; въ подобномъ случаѣ, если кредиторъ не былъ привлеченъ къ такому обязательственному отношенію двухъ контрагентовъ, надлежитъ предварительно установить, можно ли волеизъявленіе обязавшагося понять въ томъ смыслѣ, что онъ и по отношенію къ кредитору (III лицу) имѣлъ въ виду принять на себя платежъ долга, и что онъ не имѣлъ въ виду встать въ обязательственныя отношенія только къ лицу, коему онъ далъ обѣщаніе. Только въ этомъ случаѣ присоединеніе третьяго лица — кредитора къ договору (каковое присоединеніе м. быть выражено и въ видѣ предъявленія иска), создаетъ договорное отношеніе между этимъ третьимъ лицомъ-кредиторомъ и обязавшимся. (Арх. Зейфферта № 17).

ж) Неправильно мнѣніе, будто ст. 3117 и 3118 не исключаютъ примнѣнія ст. 340 Полож. о нотар. части, ибо ст. 3117 и 3118 именно указываютъ, въ какихъ случаяхъ третье лицо, въ пользу коего что либо выговорено договоромъ, состоявшимся между сторонами, вступившими въ договоръ, пріобрѣтаетъ самостоятельное и независящее отъ воли сторонъ право на выговоренное въ его пользу; ссылка же 340 ст. Пол. о нотар. ч. на «необходимое по закону» согласіе третьяго лица именно и указываетъ, что такое согласіе требуется не во всѣхъ случаяхъ, а лишь когда оно съ точки зрѣнія закона представляется необходимымъ. (Рез. Пр. С. по дѣлу Эпро № 1187/99.)

3118. Договоръ, пока постороннее лицо, не приступило къ нему (ст. 3117), признается существующимъ только между заключившими его сторонами и онѣ всегда могутъ отступиться отъ него по обоюдному соглашенію. Сверхъ сего та изъ нихъ, которой дано обѣщаніе въ пользу посторонняго, можетъ освободить другую отъ принятой ею на себя обязанности; но эта другая не имѣетъ вза-

---

*) Указанный источникъ приведенъ подъ 4495 ст. *Составитель.*

**) Согласно 45 ст. Проекта Гражд. Улож. „если изъ договора не видно, чтобы онъ былъ заключенъ исключительно въ пользу указаннаго въ немъ III лица, то право требовать исполненія принадлежитъ и его наслѣдникамъ". *Составитель.*

имнаго права одностороннимъ образомъ отступиться отъ договора, и вслѣдствіе сего, коль скоро воля стороны, которой дано обязательство, уже не можетъ подлежать отмѣнѣ, напр. послѣ ея смерти, или при съумасшествіи, истекающее изъ договора право посторонняго становится неотъемлемымъ.

Хотя послѣ смерти или сумашествія стороны, которой дано обязательство, право III лица становится неотъемлемымъ, но самостоятельнымъ оно для него дѣлается и въ этомъ случаѣ только съ момента присоединенія его къ договору (ст. 3117, 3118). Поэтому свойства и правовыя послѣдствія обязательства (напр. теченіе давности) д. быть обсуждаемы, пока III лицо не присоединилось къ договору, по лицу промиссара (которому дано обѣщаніе).

Право отступленія отъ договора или видоизмѣненія его представляется чисто личнымъ правомъ лица, которому дано обѣщаніе и какъ видно изъ послѣдней части 3118 ст. на наслѣдниковъ не переходитъ. Даже при договорахъ о наслѣдованіи право III лица становится самостоятельнымъ только съ момента приступленія его къ договору (ст. 2500). Цессія или передача требованія промиссара, т. е. лица, которому дано обѣщаніе, м. б. допущена лишь постольку, посколько правовое положеніе третьяго лица не измѣняется; поэтому и послѣ цессіи право посторонняго лица становится неотмѣнимымъ не по смерти или сумасшествія цессіонарія, но цедента; съ другой стороны однако отреченіе отъ требованія можетъ исходить отъ цессіонарія, если только цедентъ въ это время еще находится въ живыхъ и не лишенъ ума. (Эрдманъ IV стр. 140.)

3119. Тотъ, въ пользу коего что либо обѣщано по договору другихъ лицъ, не имѣетъ обязанности принимать это обѣщаніе: если онъ отъ него откажется, то могущія возникнуть изъ сего послѣдствія обращаются единственно на ту сторону, которая приняла обѣщаніе.

а) Т. к. основаніе юридической силы договора заключается въ право отношеніи дающей обѣщаніе стороны къ сторонѣ, принимающей оное, то по общему правилу выговоренное въ пользу III лица обязательство не погашается отказомъ отъ него III лица, но исполненіе его м. б. требуемо вѣрителемъ въ собственную пользу (ст. 3119), если только изъ свойства договора не видно, что стороны имѣли въ виду противное. Если, напр., отчуждатель дома выговариваетъ въ пользу жильца сохраненіе пріобрѣтателемъ въ силѣ наемнаго договора, то очевидно, въ случаѣ отказа сего III лица отъ дальнѣйшаго пользованія квартирою, пріобрѣтатель не обязанъ предоставить ее въ пользованіе отчуждателю на тѣхъ же условіяхъ. Исходя изъ этого положенія ст. 47 Проекта Н. Гр. Ул. устанавливаетъ, что въ случаѣ отказа III лица отъ предоставленнаго ему по договору права сторона, выговорившая это право, м. сама воспользоваться имъ, если этому не препятствуетъ содержаніе договора или самое существо права.

Въ отношеніи объекта права проектъ устанавливаетъ, что только то м. б. осуществлено стороною въ собственную ея пользу, что ею же было выговорено въ пользу III лица. Если напр. III лицо отказывается отъ уста-

новленной въ его пользу пожизненной ренты, то право стороны, установившей ренту, опредѣляется продолжительностью жизни III лица*). (Мотивы къ ст. 47 Проекта Гр. Ул.)

б) Приведенное въ 3119 ст. положеніе о томъ, что въ случаѣ отказа лица, въ пользу коего обѣщано, послѣдствія обращаются на лицо, принявшее обѣщаніе — м. б. понимаемо лишь въ томъ смыслѣ, что благодаря такому отказу обѣщавшій освобождается отъ исполненія дѣйствія въ пользу III лица даже вопреки воли лица, принявшаго обѣщаніе (промиссара). Если однако дѣйствіе должно идти одновременно и въ пользу послѣдняго, то обѣщавшій не освобождается отъ его исполненія (напр. если А обязался передъ Б освободить его отъ долга по отношенію къ В). Вопросъ о томъ, продолжаетъ ли существовать право лица обѣщавшаго на возможное отвѣтное удовлетвореніе со стороны лица, принявшаго обѣщаніе (при воспослѣдовавшемъ отказѣ третьяго лица) разрѣшается въ соотвѣтствіи съ намѣреніемъ сторонъ. Если дѣйствіе въ пользу третьяго было обусловлено взаимнымъ отношеніемъ чего либо, — то примѣняются юридическія нормы объ исполненіи условій и суррогатъ ихъ. Если же взаимнаго отношенія условлено не было, — то примѣняются нормы, касающіяся случайно наступившей невозможности дѣйствія. Третье же лицо м. б. принуждаемо къ взаимному удовлетворенію лишь, если оно само обяжется или когда на лицо окажутся случаи, предусмотрѣнные 3146 и 3147 ст. (Эрдманъ IV стр. 139 и слѣд.)

в) Если лицо, которому дано обѣщаніе, одновременно выговорило извѣстныя права и въ свою пользу и въ пользу III лица, то изъ одного и того же договора возникаютъ 2 самостоятельныхъ, другъ отъ друга независимыхъ требованія. (Бюнгнеръ стр. 91).

Отдѣленіе четвертое.

О лицахъ, не означенныхъ опредѣлительно.

3120. Кредиторомъ можетъ быть и не указанное опредѣлительно лицо, именно, когда должникъ въ выданномъ документѣ обяжется производить уплату по этому документу каждому предъявителю онаго.

Примѣчаніе. Если въ долговомъ обязательствѣ кредиторъ хотя и названъ, но съ прибавленіемъ: «или же предъявителю» („an den Inhaber", или „an den getreuen Inhaber"), то подъ симъ предъявителемъ разумѣется не всякій явившійся, а только тотъ, кому названный первый кредиторъ передалъ свое право требованія**).

---

*) Положенія эти по мнѣнію составителя, имѣютъ значеніе и для Приб. Края (ст. 3119).

**) Нѣмецкая редакція прим. къ 3120 ст. излагаетъ эту часть такъ: то подъ симъ предъявителемъ слѣдуетъ понимать не неопредѣленное лицо (unbestimmte Person), но того, кому положительно названный первый кредиторъ переуступилъ свое право требованія. *Прим. составителя.*

а) Если въ долг. обязательствѣ имѣется оговорка «или предъявителю», то такой предъявитель считается цессіонаріемъ первоначальнаго кредитора, такъ что этою оговоркою облегчается самый способъ передачи. Такимъ образомъ въ подобныхъ ненастоящихъ бумагахъ на предъявителя пріобрѣтатель бумаги является простымъ цессіонаріемъ и долженъ считаться со всѣми возраженіями, которыя м. было противопоставить его цеденту. Оговорка «или предъявителю» имѣетъ для него лишь ту выгоду, что нахожденіе бумаги въ рукахъ держателя служитъ презумпціей состоявшейся цессіи и опроверженіе этой презумпціи лежитъ уже на противникѣ. (Эрдманъ IV стр. 43.)

б) Какъ видно изъ примѣчанія къ ст. 3120, подъ предъявителемъ понимается только тотъ, кому первый опредѣленно названный кредиторъ передалъ свое право требованія, изъ чего слѣдуетъ, что послѣдующій кредиторъ, при заявленіи своихъ притязаній по переуступленному долговому обязательству, осуществляетъ перешедшее на него право I-го кредитора, а потому должникъ въ правѣ защищаться противъ него всѣми возраженіями и отводами, которые принадлежали ему въ отношеніи перваго кредитора (ст. 3480). Соотвѣтственно съ этимъ положеніемъ и послѣдняя часть 3473 ст., по коей «обязательства съ бланковою надписью подлежатъ правиламъ о бумагахъ на предъявителя» — можетъ быть истолкована только въ ограничительномъ смыслѣ безъ распространенія на такія долговыя обязательства правила ст. 3125. Нельзя не имѣть въ виду, что ст. 3473, указывая, что долговыя обязательства, съ передаточною или бланковою надписью подлежатъ обсужденію по правиламъ о бумагахъ на предъявителя, вовсе не приравниваетъ ихъ совершенно послѣднимъ, и мѣстное гражданское право въ болѣе тѣсномъ смыслѣ (оставляя въ сторонѣ долговыя обязательства, выданныя прямо на предъявителя) знаетъ лишь переуступку правъ требованій по правиламъ цессіи, которая не предоставляетъ цессіонарію больше правъ, чѣмъ цеденту (ст. 3476). (См. разъясн. къ ст. 3473.) (Цвингманъ т. VIII № 1616.)

в) Ст. 3120 и примѣчаніе къ ней не относится вовсе къ передачѣ долговыхъ обязательствъ, снабженныхъ бланковою надписью, порядокъ каковой передачи опредѣленъ въ 3473 и 3123 ст. III ч. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 6077/96 Блумберга.)

3121. Выпускать такія безъименныя долговыя обязательства или бумаги на предъявителя (Inhaberpapiere, papier au porteur) могутъ, сверхъ самого правительства, учрежденныя или утвержденныя имъ общественныя кредитныя установленія и акціонерныя компаніи.

См. Уст. Кредит., Св. Зак, т. XI, ч. 2, и Уст. кредитныхъ касс. Губ. Остз.

Примѣчаніе (по Прод.). Частнымъ лицамъ и обществамъ воспрещается выпускать въ обращеніе безъимянные денежные знаки въ видѣ марокъ, квитанцій, ярлыковъ и всякихъ другихъ знаковъ или обязательствъ на предъявителя, содержащихъ въ себѣ обѣщаніе опредѣленной суммы деньгами, припасами или другими предметами. Изъ сего исключаются чеки, вкладные банковые билеты и всякія обя-

зательства, выпускаемыя обществами, товариществами и тому подобными учрежденіями на точномъ основаніи ихъ Уставовъ.

а) Благодаря тому, что въ русскомъ переводѣ ст. 3121 пропущено слово „zunächst" — въ русской редакціи получается нѣчто въ родѣ исчерпывающаго перечня установленій, тогда какъ въ нѣмецкой лишь указаніе одного изъ наиболѣе распространенныхъ случаевъ (б. Нольде Тексты Приб. Зак. Ж. М. Ю. Дек. 1913 г.). (Цвингманъ IV № 562.)

б) Если кто либо выдаетъ такую безименную бумагу (на предъявителя) безъ соотвѣтствующаго разрѣшенія, то онъ все же остается должникомъ и во всякомъ случаѣ отвѣчаетъ за убытокъ передъ должникомъ такой бумаги, хотя къ послѣдней и не примѣнимы тѣ преимущества бумагъ, на предъявителя, какъ напр. мортификація, недопущеніе отводовъ и т. п. (Эрдманъ IV стр. 49 слѣд.)

Выпускъ безъимянныхъ денежныхъ знаковъ предусматривается ст. 1150[1] Улож. о наказ.

3122. Держатель бумаги на предъявителя, пока она находится въ его рукахъ, считается кредиторомъ выдавшаго ее, а сей послѣдній его должникомъ.

а) Правило 3122 ст. устанавливать, что всякій держатель считается первымъ или такъ сказать первоначальнымъ пріобрѣтателемъ требованія. Кредиторомъ онъ становится не вслѣдствіе перенесенія на него правъ предшественника, но въ силу самаго факта имѣнія (держанія) бумаги. Этимъ объясняется и правило 3125 ст. Самое погашеніе требованія, состоявшееся въ лицѣ его предшественника путемъ платежа, зачета, совпаденія и т. п., не касается держателя, т. к. онъ считается первымъ пріобрѣтателемъ требованія; но стоитъ ему только выпустить бумагу изъ рукъ, и требованіе въ его лицѣ безусловно погашается (см. 3122 ст. «п о к а о н а н а х о д и т с я в ъ р у к а х ъ». Этому положенію не противорѣчитъ и возможность мортификаціоннаго процесса (ст. 3128), т. к. промежуточный держатель м. осуществлять свои юридическія права и самый мортифик. процессъ прекращается какъ только явится держатель бумаги, который и считается кредиторомъ. (Эрдманъ IV стр. 45.)

б) Собственникъ бумаги на предъявителя считается кредиторомъ лишь въ томъ случаѣ, если онъ одновременно является держателемъ ея. Если онъ бумаги въ рукахъ не имѣетъ, онъ не является кредиторомъ, хотя онъ путемъ виндикаціоннаго иска и можетъ вернуть себѣ утраченное требованіе и затѣмъ уже осуществить свои кредиторскія права. (Stobbe III стр. 206; Бюнгнеръ стр. 93).

3123. Переводъ права требованія, которому служитъ основаніемъ бумага на предъявителя, совершается передачею ея изъ рукъ въ руки.

а) Хотя ст. 3123 и устанавливаетъ, что п е р е в о д ъ права требованія совершается путемъ п е р е д а ч и бумаги. Но этимъ положеніемъ нисколько не отмѣняется другое положеніе ст. 3122, что простое имѣніе (держаніе) бумаги дѣлаетъ лицо кредиторомъ. Правило ст. 3123 лишь регули-

руетъ отношеніе къ прежнему держателю, а не къ должнику и лишь указываетъ на способъ, которымъ требованіе съ формальной точки зрѣнія м. б. передаваемо. Поэтому то по Своду (ст. 3125) должникъ не въ правѣ уклониться отъ исполненія обязательства, основываясь на неправильномъ способѣ пріобрѣтенія держателемъ бумаги на предъявителя и даже явно неправомѣрному пріобрѣтателю такой бумаги онъ не въ правѣ отказывать въ платежѣ, если со стороны суда не послѣдовало соотвѣтствующее запрещеніе.

Держатель бумаги является кредитороомъ лишь, пока онъ имѣетъ бумагу у себя, и потому всякій держатель является такъ сказать первоначальнымъ пріобрѣтателемъ требованія. Не переводъ со стороны предшественника, но пріобрѣтеніе обладанія бумагою дѣлаютъ его кредиторомъ, какъ равномѣрно и утратою изъ рукъ бумаги онъ лишается кредиторскихъ правъ (ср. текстъ 3122 ст. — пока она находится въ его рукахъ). Зато погашеніе требованія, происшедшее въ лицѣ его предшественника, путемъ ли платежа, зачета или совпаденія (confusio), — нисколько не касается держателя бумаги, т. к. онъ всегда считается первымъ пріообрѣтателемъ. (Эрдманъ IV стр. 44, 45).

б) Какъ видно изъ содержанія 3123 ст. переводъ права требованія регулируется правилами вещнаго права. (Бюнгнеръ стр. 93).

в) Въ отношеніи бумаги на предъявителя, личность кредитора связана съ самымъ документомъ требованія. Одна цессія требованія безъ передачи документа тутъ не имѣетъ значенія, ибо должникъ въ правѣ всякому лицу, желающему осуществить свое право требованія безъ предъявленія бумаги на предъявителя, сослаться на содержаніе послѣдней, по которой онъ отвѣчаетъ только держателю и предъявителю таковой. Поэтому особая цессія требованія по бумагѣ на предъявителя вовсе не нужна, т. к. самое владѣніе документомъ требованія уже управомочиваетъ къ осуществленію требованія. Самая свобода и легкость обращенія бумаги на предъявителя значительно пострадала бы, если бы переводъ права требованія долженъ былъ совершаться путемъ цессіи и каждый пріобрѣтатель бумаги вынужденъ былъ провѣрять правильность и законность нахожденія бумаги въ рукахъ. отчуждателя. Свобода и легкость обращенія бумагъ на предъявителя поэтому требуетъ, чтобы онѣ переходили изъ рукъ въ руки путемъ простой передачи какъ вещь, но не въ формѣ цессіи. Это нынѣ твердо установилось какъ въ теоріи, такъ и въ законодательствахъ и переводъ права требованія на бумаги на предъявителя обсуждается по правиламъ о пріобрѣтеніи права собственности на движимыя вещи. (Арх. Зейфферта XXIV № 156.)

3124. Передающій (ст. 3123) отвѣчаетъ принимателю только за существованіе требованія, т. е. за подлинность врученной бумаги, но отнюдь не за ея благонадежность, т. е. не за состоятельность должника.

а) Подъ понятіемъ «подлинности бумаги» слѣдуетъ понимать подлинность требованія (veritas nominis), которая заключается въ томъ, что переданная бумага дѣйствительно обладаетъ въ моментъ передачи полною дѣйствительностью, равно всѣми приписанными ей качествами и даетъ держателю таковой правовую возможность къ осуществленію изло-

женнаго въ документѣ права требованія*). Изъ этого положенія слѣдуетъ, что передающій не освобождается отъ всякой отвѣтственности, доказавъ лишь, что переданная бумага не подложна. Онъ освобождается лишь отъ отвѣтственности за bonitas nominis, т. е. за состоятельность должника. (Въ данномъ случаѣ покупщикъ билетовъ 5% выигр. займа, изъ коихъ одинъ оказался въ моментъ покупки вышедшимъ въ тиражъ, требовалъ обмѣна вышедшаго въ тиражъ билета на другой, каковое исковое требованіе судъ призналъ подлежащимъ удовлетворенію). (Цвингманъ т. II № 195, т. III № 347, V № 770.)

б) Согласно ст. 3124 отвѣтственноость передающаго ограничивается существованіемъ требованія, причемъ это выраженіе поясняется другимъ: «подлинностью врученной бумаги». Сопоставляя эти два выраженія: «существованіе» и «подлинность», слѣдуетъ придти къ тому заключенію, что подъ ними законодатель имѣлъ въ виду не то обстоятельство, что данная бумага выдана соотвѣтственнымъ управомоченнымъ лицомъ [ибо при такомъ толкованіи всякая изъятая изъ обращенія и признанная уже недѣйствительнаою бумага, выданная соотвѣтствующимъ управомоченнымъ учрежденіемъ, должна бы считаться подлинною], но что данная бумага имѣетъ полную безспорную обязательную силу и обладаетъ полностью всѣми тѣми качествами, которыя присвоены бумагамъ даннаго вида. Соотвѣтственно этому смыслу не можетъ считаться существующею и подлинною бумага, курсовое обращеніе коей пріостановлено, по коей %-ты не выплачиваются и дѣйствительность коей оспаривается. (Въ данномъ случаѣ отвѣтчикъ продалъ истцу закладной листъ съ текущимъ купономъ, который до того, какъ утраченный своимъ владѣльцемъ, былъ оффиціально объявленъ изъятымъ изъ обращенія.) (Цвингманъ т. I № 72, сравн. также VIII № 1537.)

в) Легкость перехода бумагъ на предъявителя (ср. 3123 ст.) уравниваетъ такія бумаги съ простымъ товаромъ, имѣющимъ рыночную цѣну и всюду, гдѣ существуютъ торговыя биржи — биржевой курсъ. Существенною принадлежностью такихъ бумагъ является способность къ курсовому обращенію, а эта послѣдняя способность находится въ непосредственной зависимости отъ подлинности и вѣрности самой бумаги, за которую долженъ отвѣчать продавецъ. Еслу поэтому проданная бумага окажется съ поддѣльнымъ №, то она лишается существеннаго своего свойства курсоваго обращенія, и т. к. продавецъ возмѣстить этотъ недостатокъ не можетъ, то покупщикъ въ правѣ требовать отмѣны договора купли (ср. 2 п. 3890 и 3257 ст.), хотя бы и самъ продавецъ находился въ добросовѣстномъ заблужденіи. (Арх. Зейфферта III № 26.)

г) Если во время пріобрѣтенія покупщикомъ бумаги на предъявителя со стороны III лица какъ бывшаго собственника такой бумаги будетъ открыто безъ вѣдома продавца и покупщика вызывное производство по 3128 ст. о признаніи этой бумаги, какъ утраченной имъ, недѣйствительной, и если затѣмъ новый пріобрѣтатель этой бумаги допуститъ мортификацію таковой;

---

*) Эта возможность при бумагахъ на предъявителя отнюдь не погасаетъ вслѣдствіе и съ момента кражи таковыхъ; напротивъ искъ о собственности въ такомъ случаѣ согласно 3129 ст. возможенъ лишь, если держатель бумаги оказывается въ худой вѣрѣ, которая д. б. доказана. (Ср. Цвингманъ V № 770).

то, при отсутствіи недобросовѣстности продавца, — покупщикъ не въ правѣ требовать отъ продавца возмѣщенія ему уплоченной цѣны. Продавая бумагу на предъявителя продавецъ отвѣчаетъ за подлинность таковой; если же послѣ продажи или хотя бы и во время продажи будетъ открыто вызывное производство съ цѣлью мортификаціи такой бумаги, то во всякомъ случаѣ въ моментъ отчужденія подлинность и дѣйствительность бумаги не подлежитъ сомнѣнію и всякій добросовѣстный держатель бумаги слѣдовательно и покупщикъ въ правѣ былъ явиться по вызову и требовать прекращенія вызывнаго производства (ср. 3128 и 3129 ст.). Всякій пріобрѣтатель такой бумаги на предъявителя несетъ извѣстный рискъ, что подобная бумага, по требованію ли Правительства, Общества или въ извѣстныхъ случаяхъ и частнаго лица м. въ порядкѣ мортификаціоннаго производства быть признана уничтоженною и съ этимъ рискомъ онъ д. считаться. Въ иномъ положеніи разумѣется представляется вопросъ, если въ моментъ пріобрѣтенія такой бумаги вызывное производство уже находилось въ такомъ періодѣ, что пріобрѣтателю оставалось слишкомъ мало времени для заявленія своихъ правъ; гдѣ на продавцѣ лежала такая же возможность и обязанность заявить свои права и гдѣ въ моментъ продажи самая бумага могла считаться уже почти погашенною, т. к. по обстановкѣ покупщикъ не имѣлъ уже достаточно времени для охраны своихъ правъ отъ мортификаціи. (Арх. Зейфферта XXVII № 114).

3125. Должникъ по бумагѣ на предъявителя не можетъ противопоставлять сему послѣднему никакихъ отводовъ, которые онъ былъ бы въ правѣ противупоставить первому или одному изъ послѣдующихъ ея держателей; точно также онъ не въ правѣ уклоняться отъ исполненія своего обязательства подъ предлогомъ способа, коимъ предъявитель пріобрѣлъ ту бумагу, или же цѣны, за которую она ему досталась.

а) Нѣмецкій терминъ „Einrede“ въ ст. 3125, 3213, 3480 и 4517 переведенъ словомъ «отводъ». Во всѣхъ приведенныхъ статьяхъ имѣются въ въ виду матеріально-правовыя возраженія, сущность которыхъ заключается въ томъ, что отвѣтчикъ, не отрицая фактовъ, приводимыхъ истцомъ, ссылается на обстоятельства, парализующія это право временно или навсегда (см Windscheid Pandecten, § 47). Эти возраженія направлены противъ матеріальнаго права истца. Терминъ же «отводъ» въ уставѣ Гражд. Суд. обозначаетъ процессуальн. возраженія, указаніе на отсутствіе или недостатокъ предположеній процесса. Процессуальный отводъ подлежитъ особымъ правиламъ, заявлять о немъ необходимо въ опредѣленный срокъ и т. д. Поэтому ясно, что эти особыя правила вовсе не соотвѣтствуютъ тѣмъ отношеніямъ, которыя описаны въ указанныхъ выше статьяхъ III ч. Св. М. Уз. (бар. А. Нольде — Тексты Приб. законовъ Ж. М. Ю. дек. 1913 г.).

б) Допускать возраженія или отводы, указанные въ 3125 ст. значило бы стѣснить обращеніе безъимянныхъ бумагъ. Для возвращенія похищенной или потерянной бумаги должникъ м. прибѣгнуть ко всѣмъ средствамъ, допускаемымъ гражданскими, уголовными и полицейскими законами, но до тѣхъ поръ, пока бумага не признана подлежащею властью недѣйствительною или пока должнику не воспрещено подлежащею властью производить платежъ по выданной имъ бумагѣ, онъ обязанъ безотговорочно исполнить требованіе всякаго добросовѣстнаго держателя бумаги.

Но съ другой стороны должникъ въ правѣ приводить такія возраженія, которыя вытекаютъ изъ недѣйствительности обязательства (если напр. оно составлено во время неправоспособности должника, если бумага или подпись на ней подложны, если право требованія погашено давностью), или изъ содержанія самой бумаги (если напр. требованіе предъявлено несвоевременно или выходитъ изъ предѣловъ обѣщаннаго и т. п.). Подобныя возраженія, какъ вытекающія изъ самаго документа, м. б. приводимы противъ всякаго держателя, независимо отъ его личныхъ къ должнику отношеній. Затѣмъ должникъ въ правѣ также приводить возраженія, вытекающія изъ личныхъ отношеній его къ самому предъявителю бумаги; изъ числа этихъ возраженій главное — зачетъ требованій (ст. 3545 и слѣд.); отказать должнику въ правѣ зачета при бумагѣ на предъявителя м. б. равносильно лишенію его всякой возможности получить удовлетвореніе (ср. Мотивы къ ст. 592 Пр. Гр. Ул. кн. V).

в) Если держателю бумаги долгъ былъ уплаченъ безъ изъятія у него долговаго документа, то онъ не въ правѣ требовать вторичнаго платежа, даже если бы онъ вновь пріобрѣлъ ту же бумагу на предъявителя отъ кого либо, т. к. должникъ всегда могъ бы противопоставить ему возраженіе объ уплатѣ ему по сему документу; но въ рукахъ третьяго лица эта бумага на предъявителя, хотя и оплоченная, получаетъ полную силу. (Эрдманъ IV стр. 48.)

г) Именное долговое обязательствоо, вслѣдствіе снабженія его затѣмъ бланковою передаточною подписью, необращается въ бумагу на предъявителя; иначе цедентъ получилъ бы произвольное право путемъ снабженія долговаго обязательства бланковою надписью лишить должника всѣхъ принадлежащихъ ему противъ цедента возраженій. (Цвингманъ IV стр. 342).

3126. Бумаги на предъявителя могутъ быть предметомъ правъ какъ вещныхъ, такъ и личныхъ или правъ требованій.

а) Слѣдуетъ строго различать между требованіемъ, заключающимся въ бумагѣ на предъявителя и правомъ на такую бумагу. Послѣдняя Сводомъ Гражд. Узак. губ. Приб. разсматривается какъ движимая вещь, и какъ таковая можетъ быть предметомъ вещныхъ правъ, равно объектомъ дѣйствій при обязательственныхъ правахъ. Ст. 3126 въ этомъ отношеніи не совсѣмъ точно выражается, опредѣляя бумагу на предъявителя предметоомъ правъ требованій. (Эрдманъ IV стр. 48).

б) Хотя бумага на предъявителя и м. быть объектомъ вещнаго права, тѣмъ не менѣе нельзя только поэтому вытекающее изъ такой бумаги право признавать вещнымъ. Всякій долговой документъ м. б. предметомъ вещнаго права; слѣдуетъ однако строго различать природу и характеръ права отъ его объекта. Въ отношеніи бумаги на предъявителя какъ вещи возможны различныя вещно-правовыя отношенія какъ напр. право собственности, пользованія, закладное право. (Бюнгнеръ стр. 95).

в) Передача бумаги на предъявителя составляетъ въ сущности уступку права требованія, а не вещи, т. к. пріобрѣтатель бумаги становится вѣрителемъ по содержащемуся въ ней обязательству. Тѣмъ не менѣе вслѣдствіе того, что означенное обязательство носитъ безличный, абстрактный

характеръ и что оно воплощается въ бумагѣ, такъ что передача этой послѣдней равносильна уступкѣ самаго права требованія, безъименная бумага уподобляется движимой вещи и подчиняется тѣмъ же правиламъ, какія установлены, для движимыхъ вещей (ср. 537 ст.) (ср. мотивы къ ст. 591 Пр. Гр. Ул. кн. V).

3127. Пріобрѣтеніе кѣмъ либо бумаги на предъявителя на одномъ изъ общихъ юридическихъ основаній, установляющихъ собственность (ст. 830), приноситъ ему и всѣ права собственника.

Неправильнымъ является взглядъ, что для истребованія искомъ о собственности отъ третьяго лица бумаги на предъявителя достаточно, согласно 916 и 917 ст., представить доказательства того, что отвѣтчикъ владѣетъ этою бумагою и что истцу принадлежитъ право собственности, на нее, послѣ чего доказать, что истецъ пересталъ быть собственникомъ, лежитъ уже на обязанности отвѣтчика.

На дѣлѣ такой искъ возможенъ только противъ недобросовѣстнаго держателя бумаги на предъявителя. Статья 3127 должна быть разсматриваема въ связи съ ст. 3129, которая не оставляетъ сомнѣнія въ томъ, что виндикаціонный искъ противъ добросовѣстнаго держателя не возможенъ. Предположеніе, что ст. 3129 установлена какъ исключеніе изъ правила 3127 лишь на случай открытія по просьбѣ собственника особаго вызывнаго производства (ст. 3128), лишено правильнаго основанія, такъ какъ непонятно было бы, почему собственникъ бумаги на предъявителя, не возбудившій вызывнаго производства [установленнаго лишь въ защиту его интересовъ], былъ бы поставленъ въ болѣе выгодныя условія, чѣмъ собственникъ, воспользовавшійся ст. 3128 и обратившійся въ судъ съ ходатайствомъ объ открытіи вызывнаго производства. Очевидно, что ст. 3127 и 3129 должны быть разсматриваемы въ непосредственной связи, и если законодатель, ограничивая возможность виндикаціонныхъ исковъ лишь противъ недобросовѣстнаго держателя, вмѣстѣ съ симъ упоминаетъ о вызывномъ производствѣ, то это потому, что на практикѣ это наиболѣе простой и принятый способъ. Поэтому, при такомъ искѣ о собственности бумаги на предъявителя, истецъ долженъ доказать, что отвѣтчикъ — держатель бумаги пріобрѣлъ ее въ худой вѣрѣ, что имѣетъ мѣсто, если при пріобрѣтеніи бумаги держатель зналъ, что продавецъ пріобрѣлъ ее неправильнымъ путемъ или при наличности обыкновенной осторожности и заботливости могъ объ этомъ знать (ст. 680, 839 и 841 III ч.), такъ какъ наличность достаточнаго основанія для сомнѣнія исключаетъ добрую вѣру (ст. 841 III ч.). (Цвингманъ т. I № 73).

3128. Если бумага такого рода будетъ утрачена держателемъ, или погибнетъ, то онъ воленъ просить подлежащій судъ о вызовѣ того, кому она могла достаться, и если никто по истеченіи назначеннаго срока не явится, то можетъ, при несуществованіи другихъ препятствій, требовать признанія утраченной бумаги недѣйствительною и замѣны ея новою, или же, когда уже наступилъ срокъ платежу, производства по ней уплаты.

а) Въ случаѣ утраты долговаго акта, кредитоФръ, равно какъ и всякій преемникъ его правъ, а если актъ былъ снабженъ надписью на предъявителя

или бланковою (3473 ст. III ч.) послѣдній держатель онаго м. просить въ порядкѣ вызывнаго производства, о признаніи долговаго акта уничтоженнымъ (ст. 2087 Уст. Гр. Суд.).

Цѣль подобнаго вызова въ томъ, чтобы, несмотря на утрату акта вслѣдствіе похищенія, потери, пожара и т. п. и отсутствіе, такимъ образомъ, документальнаго доказательства по обязательству, сохранить за кредиторомъ право требованія, какъ бы документъ находился въ его рукахъ. Просьба о признаніи акта уничтоженнымъ подается, смотря по суммѣ онаго, мировому судьѣ или окружному суду по мѣсту платежа, означенному въ актѣ (209 ст. У. Гр. Суд.), а если въ актѣ мѣсто платежа неозначено — то по мѣсту жительства должника (ст. 203 У. Гр. Суд.), а если и оно неизвѣстно, — то по мѣсту выдачи обязательства (рѣш. Гр. К. Д. № 180/79 г.). Если въ мѣстѣ платежа или выдачи акти имѣется нѣсколько мировыхъ судей — то просьба приносится любому изъ нихъ. Относительно обязательствъ обезпеченныхъ публичными ипотеками на недвижимость просьба подается тому окружному суду, въ округѣ коего находится недвижимость (ст. 2088 Уст. Гр. Суд.). При просьбѣ д. б. представлена копія съ долгов. акта, а если актъ ипотечный, то и справка крѣпостн. Отдѣленія о правопреемникахъ послѣдняго записаннаго въ крѣп. книгу кредитора; при невозможноости же получить копію акта, содержаніе онаго и все, что необходимо для полнаго означенія его существенн. признаковъ д. б. изложено въ просьбѣ (ст. 2089 У. Гр. Суд.); отъ просителя же отбирается подписка въ томъ, что приведенныя имъ обстоятельства онъ изложилъ по чистой правдѣ и доброй совѣсти, подъ опасеніемъ въ противномъ случаѣ наказанія на основаніи 176^1 ст. Уст. о наказ. (ст. 2058 Уст. Гр. Суд.). Продолжительность срока вызова зависитъ отъ усмотрѣнія суда, но не м. б. менѣе 6 мѣс. и болѣе срочнаго года, считая со дня припечатанія послѣдней публикаціи въ Сенатск. Объявленіяхъ (ст. 2061 У. Гр. Суд.). Заявленіе заинтересованными лицами своихъ правъ, сдѣланное хотя бы и по истеченіи означеннаго въ объявленіи срока, признается своевременнымъ, если оно поступило до постановленія судомъ опредѣленія по существу просьбы (ст. 2064 Уст. Гр. Суд.). Если лица, вызывавшіяся для предъявленія правъ, явились и между ними и просителемъ возникаетъ споръ по поводу права, въ огражденіе котораго сдѣланъ вызовъ, то споръ этотъ д. производиться въ исковомъ порядкѣ отдѣльно отъ вызывнаго производства. Въ этомъ случаѣ, если сверхъ лицъ предъявившихъ споръ, есть еще другія, пропустившія срокъ вызова, вызывное производство должно продолжаться въ отношеніи именно этихъ послѣднихъ лицъ. Но если другихъ лицъ, кромѣ предъявившихъ споръ, нѣтъ (напр. при вызовѣ объ утратѣ документа — предъявленіе сего документа лицомъ, утверждающимъ, что документъ этотъ принадлежитъ ему), или если споръ такого рода, что исключаетъ самое право просителя, то вызывное производство д. б. или пріостановлено впредь до рѣшенія спора, или же вовсе прекращено (ст. 2065 Уст. Гр. Суд.). Если въ теченіи 6 мѣсяц. по мииованіи срока, назначеннаго въ объявленіи, просителемъ не б. заявлено ходатайство о назначеніи дѣла къ слушанію, то дальнѣйшее по сему дѣлу производство прекращается и м. б. возобновлено лишь учиненіемъ новаго вызова (ст. 2067 Уст. Гр. Суд.). Для сохраненія за просителемъ права по утраченному обязательству, онъ д. получить копію съ акта изъ ипотечныхъ или нотаріальныхъ книгъ и эта копія д. замѣнить собою, для осуществленія кредиторскихъ правъ, подлинникъ, о чемъ какъ о послѣдствіяхъ вызова означается въ публикуемыхъ объявленіяхъ (ст. 2091 Уст. Гр. Суд.), а соотвѣтствующее опредѣленіе Суда о признаніи утраченнаго акта уничтоженнымъ публикуется (ст.

2092 Уст. Гр. Суд.), причемъ, однако, до постановленія опредѣленія проситель д. представить справку крѣпостн. отдѣленія о томъ, непоступили ли какія либо свѣдѣнія, касающіяся данной ипотеки, если утраченный актъ ипотечный (ст. 2085 У. Гр. Суд.). Опредѣленіе суда м. б. обжаловано въ мѣсячный срокъ со дня объявленія резолюціи (ст. 2068) и кромѣ того опредѣленіе это м. б. оспорено въ томъ же судѣ посредствомъ иска, предъявленнаго къ лицу по просьбѣ котораго опредѣленіе послѣдовало (ст. 2069 Уст. Гр. Суд.) въ 4 мѣсячный срокъ, причемъ начало этого срока согласно 750 и 1 п. 769 ст. Уст. Гр. Суд. и 2619, 2620 и 3018 ст. III ч. считается съ того дня, когда истцу сдѣлалось извѣстно оспариваемое опредѣленіе или когда вошелъ въ законную силу приговоръ о такомъ уголовномъ обстоятельствѣ, которое лишаетъ сіе опредѣленіе силы и значенія. Само собою разумѣется, что съ истеченіемъ общаго срока давности право на искъ теряется безусловно (ст. 2070 Уст. Гр. Суд), что вполнѣ согласно и съ правиломъ 806 ст. Уст. Гр. Суд. Но въ тѣхъ случаяхъ, когда по мѣстнымъ законамъ (напр. по 2619 и 2620 и др. ст. III ч.) предоставляется болѣе широкое право на оспариваніе опредѣленія о признаніи правъ неявившихся утраченными, сіи законы сохраняютъ силу (прим. къ 2070 ст. Уст. Гр. Суд.).

Относительно объявленія уничтоженными утраченныхъ долговыхъ обязательствъ или бумагъ кредитныхъ учрежденій и акціонерныхъ обществъ, остаются въ силѣ особыя правила, постановленныя въ ихъ уставахъ (ст. 2093 Уст. Гр. Суд.). Почти всѣ эти уставы предоставляютъ вызовъ самимъ кредитнымъ и акціонернымъ установленіямъ безъ посредства и содѣйствія суда. (Пол. о прим. суд. части стр. 213, 216, 225 и слѣд.).

б) Вмѣстѣ съ утратою бумаги на предъявителя держатель лишается и кредиторскихъ правъ. Не противорѣчитъ этому и правило 3128 ст., т. к. мортификаціонный процессъ отнюдь не парализуетъ утрату кредиторскихъ правъ, ибо нисколько не препятствуетъ промежуточному держателю бумаги въ осуществленіе его кредиторскаго права и только дополнительно исходатайствованный передъ судомъ арестъ можетъ пріостановить выплату денегъ держателю, и то не потому, что послѣдній пересталъ быть кредиторомъ, а въ силу того, что бумага, которая свидѣтельствуетъ о его кредиторскихъ правахъ, можетъ быть у него снова отнята. Хотя затѣмъ доведенный до конца мортификаціонный процессъ, вслѣдствіе неявки держателя, дѣйствительно уничтожаетъ бумагу и ея правовое значеніе, но только потому, что таковая по результатамъ вызывнаго производства должна быть разсматриваема въ качествѣ несуществующей, лишенной всякаго держателя. (Эрдманъ IV стр. 46).

в) Ст. 3128 можетъ найти себѣ примѣненіе и въ отношеніи купоновъ %-ныхъ бумагъ. Хотя купоны и предполагаютъ существованіе главнаго требованія, тѣмъ не менѣе и сами они представляютъ самостоятельное требованіе и находятся въ обращеніи совершенно независимо отъ самой облигаціи или %-ной бумаги, и поэтому подлежатъ правиламъ о бумагахъ на предъявителя. Талонъ же не представляетъ самостоятельной цѣнности, но имѣетъ своимъ назначеніемъ лишь облегченіе легитимаціи собственника %-ной бумаги при обмѣнѣ на новыя %-ныя бумаги; и можетъ быть объявленъ недѣйствительнымъ лишь въ качествѣ простаго легитимаціоннаго свидѣтельства*). (Цвингманъ т. VII № 1303).

*) По основательному мнѣнію Бюнгнера (стр. 96), талонъ, являясь только легитимаціоннымъ свидѣтельствомъ, не можетъ подлежать амортизаціи въ порядкѣ 3128 ст., такъ какъ помимо талона у собственника въ рукахъ долженъ

г) Утраченнымъ въ смыслѣ 3128 и 3540 ст. ст. можетъ считаться документъ и тогда, если онъ былъ переданъ на сохраненіе другому лицу, скрывшемуся затѣмъ, такъ что ходатайствующій о вызывномъ производствѣ не знаетъ, гдѣ подлежащій мортификаціи документъ находится. Слишкомъ узко было бы толковать выраженіе «утраты» лишь въ случаяхъ потери обладанія документомъ способомъ недобровольнымъ, т. к. въ такомъ случаѣ ст. 3128 и 3540 не давали бы заинтересованнымъ лицамъ защиты тамъ, гдѣ держаніе и храненіе документа осуществляется черезъ посредство третьяго лица напр. банка, гдѣ документъ депонированъ; кассира, скрывшагося съ кассою; прикащика, совершившаго растрату. (Цвингманъ VI № 1034).

д) Хотя въ 3128 и 3129 статьяхъ говорится объ утратѣ бумаги на предъявителя и уничтоженіи ея, но слово «утрата» представляется родовымъ выраженіемъ понятія изъятія предмета изъ обладанія владѣльца, обнимающимъ всѣ отдѣльные виды таковаго изъятія помимо воли обладателя предмета, подъ которые подходятъ одинаково какъ потеря, такъ и похищеніе его (рѣш. Гражд. Касс. Деп. № 76/1911 г.).

е) Хотя въ ст. 96 Устава Рижскаго Ипотечнаго Общества и устанавливается, что утраченная закладная дѣлается недѣйствительною путемъ особой публикаціи, учиненной Ипотечнымъ обществомъ, но эта статья имѣетъ въ виду порядокъ мортификаціи лишь именныхъ закладныхъ, но не закладныхъ на предъявителя. А такъ какъ согласно ст. 71 т. I основн. законовъ предоставленныя частнымъ лицамъ или обществамъ льготы и привилегіи не могутъ подлежать распространительному толкованію, то и вызовъ неизвѣстнаго держателя утраченной закладной на предъявителя Рижскаго Ипотечнаго общества долженъ быть произведенъ согласно съ постановленіемъ 3128 ст. (Указъ Пр. С. по III Деп. отъ 12 ноября 1873 г. № 2973). (Цвингманъ т. III № 348).

ж) Вызывное производство не можетъ быть открыто по поводу утраты безыменнаго вкладнаго билета Рижской Городской Сберегательной Кассы.

Изъ содержанія ст. 2093 Уст. Гр. Суд. въ связи съ соображеніями, на коихъ она основана (Высочайше утвержд. 9 іюля 1889 г. Полож. о преобр. суд. части въ Прибалт. губ. изд. Минист. Юстиціи ст. 350 и 356), слѣдуетъ съ несомнѣнностью, что правила вызывнаго производства по случаю утраты долговыхъ документовъ, изложенныя въ ст. 2087—2092 Уст. Гр. Суд., не имѣютъ вовсе примѣненія къ бумагамъ тѣхъ кредитныхъ учрежденій или акціонерныхъ обществъ, въ уставахъ коихъ содержатся по сему предмету особыя постановленія, и порядокъ амортизаціи такихъ бумагъ опредѣляется исключительно правилами, постановленными въ уставахъ сихъ учрежденій и обществъ (ст. 2093 Уст. Гр. Суд.). (Рѣш. Гр. К. Д. № 69/98 Клеста).

3129. Противъ явившагося по вызову (ст. 3128) новаго держателя искъ о собственности допускается только тогда, когда

находится листъ главной облигаціонной бумаги, предъявленіе которой лишаетъ талонъ всякой силы и значенія и новый листъ съ купонами можетъ быть выданъ предъявителю главной облигаціонной бумаги, а не держателю талона. Съ другой стороны, Бюнгнеръ основательно указываетъ на существующее стремленіе новѣйшихъ законодательствъ противодѣйствовать амортизаціи купоновъ, такъ какъ при свободномъ обращеніи повсюду купоновъ — крайне затруднительно, если не совершенно невозможно, провѣрить амортизацію отдѣльнаго купона. (См. Бюнгнеръ стр. 66).

бумага была имъ пріобрѣтена въ худой вѣрѣ, что впрочемъ надлежитъ сперва доказать; добросовѣстный же держатель бумаги не обязанъ ее выдать.

а) Не только частный, но общественный и государственный кредитъ нуждаются въ обезпеченіи прочности пріобрѣтенія владѣнія безъимянными бумагами, а это м. б. достигнуто непризнаніемъ за пріобрѣтателемъ права на отысканіе понесенныхъ убытковъ а признаніемъ безповоротности тѣхъ сдѣлокъ, посредствомъ которыхъ пріобрѣтены права на безъимянныя бумаги, конечно, при условіи д о б р о с о в ѣ с т н о с т и пріобрѣтенія. Поэтому виндикаціонный искъ м. б. возбужденъ должникомъ только противъ того лица, которое непосредственно виновно въ незаконномъ присвоеніи бумаги; если же бумага перешла въ руки III лица, то искъ противъ него м. б. предъявленъ только въ томъ случаѣ, если это III лицо знало о ея незаконномъ поступленіи въ обращеніе; при этомъ всякаго держателя слѣдуетъ считать добросовѣстнымъ, пока не будетъ доказано, что ему было извѣстно о недобросовѣстности предшествовавшаго держателя. (Ср. мотивы къ ст. 593 Пр. Гр. Ул. кн. V) (въ томъ же смыслѣ Эрдманъ IV стр. 43 и 49).

б) Какъ только держатель, послѣ учиненія судебнаго вызова, явится, мортификаціонному производству нѣтъ болѣе мѣста, и можетъ быть начатъ лишь виндикаціонный процессъ. Но возбужденіе его не даетъ основанія должнику пріостановить платежъ держателю, который, не смотря на предъявленный искъ о собственности, продолжаетъ считаться дѣйствительнымъ кредиторомъ лица, выдавшаго бумагу. Только когда къ мортификаціонному производству присоединится по опредѣленію суда арестъ, выплата предъявителю пріостанавливается, т. к. возможно, что легитимирующая его бумага у него будетъ отнята. (Эрдманъ IV стр. 46).

в) Какъ явствуетъ изъ 3120—30 ст., содержащихъ въ себѣ законоположенія о бумагахъ на предъявителя, послѣднія какъ т ѣ л е с н ы я в е щ и, могутъ быть объектомъ права собственности, причемъ выпустившій бумагу обязуется къ исполненію указанныхъ въ ней обязательствъ передъ каждымъ предъявителемъ таковой; поэтому самый фактъ нахожденія такой бумаги въ рукахъ держателя служитъ удостовѣреніемъ законности его владѣнія какъ въ отношеніи выпустившаго бумагу, такъ и противъ всякаго лица, предъявляющаго къ держателю искъ о собственности этой бумаги. Эта презумпція законности владѣнія держателя сохраняется до того момента, пока противною стороною не будетъ доказана недобросовѣстность держателя, его mala fides. Требовать отъ держателя бумаги на предъявителя выдачи таковой можно только искомъ о собственности (ст. 3129), причемъ истецъ долженъ доказать не только свое право собственности на спорную бумагу (ст. 3127), но и недобросовѣстность отвѣтчика-держателя таковой. (Цвингманъ т. I № 74).

г) Ст. 3128, 3129, исходя изъ необходимости предоставленія бумагамъ на предъявителя свободнаго обращенія, устанавливаютъ презумпцію, что всякій держатель такой бумаги, могущій указать правовое основаніе пріобрѣтенія послѣдней, является правомѣрнымъ владѣльцемъ ея, не обязаннымъ выдавать таковой, пока прежній собственникъ не докажетъ, что держатель пріобрѣлъ бумагу въ дурной вѣрѣ (ст. 839—841).

Статья же 1664 Улож. о наказ. 1866 г., являющаяся повтореніемъ въ другой редакціи ст. 2251 Улож. изд. 1857 г. не можетъ быть примѣнена

къ бумагамъ на предъявителя, такъ какъ согласно основн. законамъ (ст. 72 и 73 т. I Св. Зак.) позднѣйшій законъ имѣетъ предпочтеніе передъ старѣйшимъ (lex posterior derogat priori) ; а съ другой стороны, спеціально изданный для Прибалтійскаго края законъ согласно 79 основн. зак. не можетъ быть отмѣненъ общимъ закономъ, созданнымъ для всей Имперіи (lex posterior generalis non derogat priori speciali). (Цвингманъ т. IV № 541). (См. впрочемъ разъясн. къ ст. 923).

д) Для предъявленія иска о собственности къ держателю бумаги на предъявителя вовсе не требуется предварительнаго открытія вызывнаго производства. Какъ по общимъ правиламъ лицо, причинившее другому лицу вредъ недобросовѣстнымъ пріобрѣтеніемъ владѣнія, является отвѣтственнымъ передъ послѣднимъ, такъ въ особенности ст. 923 беретъ въ защиту противъ иска о собственности только добросовѣстнаго, но не недобросовѣстнаго владѣльца.

А такъ какъ отсутствіе доброй вѣры, являясь внутреннимъ субъективнымъ качествомъ, не можетъ быть доказано непосредственно, то для подкрѣпленія иска о собственности необходимо приведеніе такихъ данныхъ, изъ коихъ можно было бы придти къ заключенію о наличности худой вѣры. (Цвингманъ т. V № 761).

е) При виндикаціи бумагъ на предъявителя — дѣйствуютъ правила, установленныя для виндикаціи вообще движимыхъ вещей. Поэтому со стороны истца недостаточно одно лишь доказательство, что онъ ранѣе находился въ владѣніи данной бумаги на предъявителя. Владѣніе само по себѣ не есть право, но лишь простой фактъ, съ которымъ приходится считаться лишь, пока владѣніе продолжается. Поэтому одинъ лишь фактъ владѣнія самъ по себѣ не даетъ право на искъ о собственности вышедшей изъ обладанія вещи и хотя фактъ владѣнія бумагою на предъявителя служитъ легитимаціею при правѣ требованія по такой бумагѣ, но этимъ характеръ самаго владѣнія не мѣняется и оно не превращается въ право. Поэтому при виндикаціонномъ искѣ бумаги на предъявителя со стороны истца требуется доказательство juris possidendi, т. е. вещнаго или личнаго права на владѣніе. (Арх. Зейфферта XVI № 137).

ж) Допущеніе виндикаціоннаго иска въ отношеніи бумагъ на предъявителя объясняется тѣмъ, что подобная цѣнная бумага представляется тѣлесною вещью, право собственности на которую м. б. отдѣлено отъ владѣнія ею. Въ бумагахъ подобнаго рода слѣдуетъ различать два различныхъ элемента: 1) обязательственный, при которомъ дѣло идетъ о правовомъ отношеніи между выпустившимъ бумагу на предъявителя и держателемъ ея и гдѣ поэтому рѣшающее значеніе имѣетъ обязательственное право и 2) вещный, гдѣ центръ тяжести лежитъ въ самой бумагѣ и въ правѣ на владѣніе послѣднею и гдѣ возникаетъ вопросъ объ отношеніяхъ между прежнимъ держателемъ и послѣдующимъ. Правовыя особенности бумаги на предъявителя заключаются исключительно въ первомъ правовомъ отношеніи, между тѣмъ какъ выступающее въ послѣднемъ отношеніи облегченная возможность перехода изъ рукъ въ руки не опредѣляетъ сущности этихъ бумагъ.

Поэтому нѣтъ внутренняго основанія исключать примѣненіе вещнаго права (т. е. иска о собственности) къ бумагамъ на предъявителя. (Арх. Зейфферта XIII № 56).

з) Пріобрѣтеніе бумаги на предъявителя отъ незакономѣрнаго держателя ея не исключаетъ полной добросовѣстности пріобрѣтателя. Однако добро-

совѣстность (bona fides) исключается не только при наличности сознанія у пріобрѣтателя бумаги, что послѣдняя принадлежитъ постороннему лицу (conscientia rei alienae), но и при наличности такихъ данныхъ, которыя должны были возбудить у пріобрѣтателя такой бумаги серьезныя подозрѣнія въ закономѣрности пріобрѣтателя, провѣрить основательность которыхъ лежала на добросовѣстномъ пріобрѣтателѣ, (ср. Савиньи Обяз. Пр. II стр. 151, Мюленбрухъ Панд. § 164). Такое болѣе широкое понятіе недобросовѣстности устанавливается и путемъ аналогіи проведенной между послѣднею и грубою неосторожностью, которая во многихъ случаяхъ приравнивается къ злому умыслу (ср. 3296 и 3297 ст.). Къ тому же установить границу между conscientia rei alienae и такою грубою неосторожностью чрезвычайно трудно.

Т. к. затѣмъ bona fides каждаго держателя сама по себѣ предполагается, то доказать недобросовѣстность пріобрѣтателя лежитъ на истцѣ, который кромѣ этого д. лишь доказать, что данная бумага на предъявителя раньше была въ его владѣніи*), причемъ опять таки, при наличности этого доказательства, правомѣрность и добросовѣстность его владѣнія сами собою, до представленія доказательствъ противоположнаго предполагаются. (Арх. Зейфферта X № 201).

и) Для предъявленія виндикаціоннаго иска въ отношеніи бумаги на предъявителя истецъ д. установить 2 самостоятельныхъ момента: 1) что отвѣтчикъ владѣетъ данною бумагою, или что равносильно тому, что онъ ее недобросовѣстно сбылъ въ третьи руки (ср. 902 ст.) и 2) что онъ ее пріобрѣлъ mala fide. Изъ того обстоятельства, что отвѣтчикъ недобросовѣстно сбылъ ее въ третьи руки, нельзя однако дѣлать заключеніе о томъ, что онъ ее и недобросовѣстно пріобрѣлъи потому наличность перваго момента не освобождаетъ истца отъ обязанности доказать и второй. (Арх. Зейфферта IX № 331).

к) По начальнымъ словамъ ст. 3129 и по ссылкѣ въ ней на предшествующее, допускающее открытіе вызывного производства при утратѣ или уничтоженіи бумаги на предъявителя, споръ о собственности таковой пріурочивается, правда, къ вызывному производству, но послѣднее, являющееся лишь поводомъ къ открытію спора между собственникомъ и новымъ держателемъ бумаги, можетъ и отсутствовать, и потому должно быть признаваемо второстепеннымъ, случайнымъ обстоятельствомъ, не обусловливающимъ самую возможность спора, и существенное значеніе правила 3129 ст. заключается именно въ допущеніи этого спора и въ опредѣленіи способовъ его разрѣшенія. Вмѣстѣ съ тѣмъ, необходимо имѣть въ виду, что хотя въ ст. 3129 и 3128 говорится объ утратѣ бумаги на предъявителя и уничтоженіи ея, но слово «утрата» представляется родовымъ выраженіемъ понятія изъятія предмета изъ обладанія владѣльца, обнимающимъ собою всѣ отдѣльные виды такового изъятія помимо воли обладателя предмета, подъ которые подходятъ одинаково какъ потеря, такъ и похищеніе его. Такимъ образомъ, при наличности такого спеціальнаго постановленія въ III ч. свода относительно возможности иска собственника похищенной бумаги на предъявителя къ держателю ея, нѣтъ законныхъ основаній для примѣненія къ подобному иску положеній, содержащихся въ 876 ст. III ч. св., 1664 ст. улож. о нак., и разъясненія въ рѣш. общ. собр. I и касс. д-товъ 1906 г. № 26. Съ другой стороны по

*) Иначе разрѣшенъ вопросъ въ Арх. З. XVI № 137.

3129 ст., искъ о собственности на бумагу на предъявителя удовлетворяется, когда она пріобрѣтена держателемъ въ худой вѣрѣ, а добросовѣстность держателя или отсутствіе у него худой вѣры, о которой говоритъ 3129 ст., можетъ имѣть мѣсто, согласно положеніямъ, заключающимся въ ст. 680, 830, 841 ч. III, только тогда, если при пріобрѣтеніи бумаги держатель не зналъ, что продавецъ пріобрѣлъ ее неправильнымъ путемъ или не могъ объ этомъ знать при наличности обыкновенной осторожности и заботливости, такъ какъ одна наличность достаточнаго основанія для сомнѣнія исключаетъ уже добрую вѣру. (Цвингманъ 1, 73). (Рѣш. Гр. К. Д. № 76/911 года).

л) По силѣ постановленія 3129 ст. долговые акты, снабженные бланковою передаточною надписью относительно иска, равно и относительно возраженія о собственности, подчиняются ограниченіямъ, установленнымъ для бумагъ на предъявителя, т. е. указанные искъ и возраженіе допускаются только тогда, когда такія бумаги держателемъ ея были пріобрѣтены въ худой вѣрѣ. (Рѣш. Суд. П. 22 мая 1912 г. по д. Скульте).

м) Въ видахъ облегченія положенія лицъ, лишившихся принадлежащихъимъ русскихъ государственныхъ %-тныхъ бумагъ на предъявителя, утверждены Министромъ Финансовъ правила, установляющія порядокъ погашенія всѣхъ безъ исключенія означенныхъ бумагъ въ случаѣ утраты ихъ вслѣдствіе уничтоженія похищенія или потери (см. Собр. Уз. и Расп. Прав. 1895 г. 7 февр. № 22 ст. 140, 141). Изъ частныхъ Обществъ допускаютъ амортизацію безъимянныхъ бумагъ, напр. закладныхъ листовъ (облигацій) Рижское — (§ 103, 104) Ревельское (§ 105, 106).

3130. Бумаги на предъявителя могутъ быть изъемлемы изъ обращенія посредствомъ надписей на имя держателя или другихъ отмѣтокъ, какъ узаконено о томъ въ уставахъ разныхъ кредитныхъ установленій.

а) По мнѣнію Эрдмана для подобнаго изъятія бумаги на предъявителя изъ обращенія требуется согласіе лица, выпустившаго ее въ обращеніе. (Эрдманъ IV стр. 48, Бюнгнеръ стр. 113).

б) Бумага на предъявителя посредствомъ внесенія въ нее имени держателя м. б. связана съ опредѣленною личностью въ качествѣ кредитора. Если лицо, выпустившее бумагу на предъявителя внесетъ долгъ по требованію держателя бумаги въ долговую книгу на имя послѣдняго и объ этомъ сдѣлаетъ соотвѣтствующую отмѣтку на самой бумагѣ, то этимъ онъ въ согласіи съ своимъ кредиторомъ показываетъ, что онъ отнынѣ обязывается платить лишь поименованному въ бумагѣ кредитору или его законному правопреемнику. Поэтому должникъ такой бумаги съ поименованнымъ въ ней кредиторомъ не только въ правѣ, но и обязанъ, подъ страхомъ двойной уплаты, отказывать предъявителю такого долговаго документа въ платежѣ долговой суммы, если послѣдній не удостовѣритъ ему или тождественность свою съ личностью поименованнаго въ документѣ кредитора или законное пріобрѣтеніе этого документа требованія путемъ цессіи, ибо при такой именной бумагѣ одно владѣніе ею, вполнѣ достаточное при бумагахъ на предъявителя, недостаточно для легитимаціи кредиторскихъ правъ. Поэтому же и виндикаціонное право (т. е. право отыскивать право собственности изъ рукъ третьихъ лицъ) въ отношеніи такой именной бумаги дѣйствуетъ не только противъ владѣльца ея, находящагося въ худой вѣрѣ (какъ въ отношеніи бу-

маги на предъявителя см. ст. 3129), но можетъ быть осуществлено и противъ всякаго владѣльца, который свое право на такую именную бумагу не производитъ отъ указаннаго въ бумагѣ кредитора. Поэтому и переводъ требованія по такой именной бумагѣ совершается по правиламъ обязательственнаго права т. е. путемъ цессіи. Надо имѣть въ виду, что внесеніе имени въ бумагу на предъявителя имѣетъ своею цѣлью обезпечить держателю такой бумаги продолжительное владѣніе ею посредствомъ лишенія ея свободнаго обращенія изъ рукъ въ руки. (Арх. Зейффeрта XXIV № 156).

Глава третія.

О соглашеніи договаривающихся.

3131. Договоръ считается окончательно состоявшимся только тогда, когда между договаривающимися послѣдуетъ полное соглашеніе въ существенныхъ составныхъ частяхъ сдѣлки (ст. 2990), съ цѣлью сдѣлать ее взаимно обязательною.

Примѣчаніе 1. Если по закону или по соглашенію сторонъ договоръ долженъ быть облеченъ въ извѣстную форму, то къ нему прилагаются ст. 2993 и слѣд., 3025 и слѣд.

Примѣчаніе 2. Касательно порядка изъявленія согласія см. ст. 2937 и слѣд.

а) Хотя подъ существенными частями сдѣлки слѣдуетъ понимать такъ наз. essentialia negotii, но въ томъ смыслѣ, что соглашеніе относительно нихъ д. быть дѣйствительно полнымъ, а не поставленнымъ въ зависимость одною стороною отъ условій, которыя не приняты другою. Въ этомъ смыслѣ такія условія, будучи просто случайными (accidentalia) для абстрактной сдѣлки, становятся существенными частями въ данной конкретной сдѣлкѣ. Поэтому то обыкновенно между сторонами, прежде чѣмъ у нихъ дойдетъ до полнаго соглашенія происходятъ предварительные переговоры, имѣющіе цѣлью будущее заключеніе обязательственнаго договора. (Эрдманъ IV стр. 120).

б) Хотя ст. 3131 въ связи съ ст. 2990 и признаетъ сдѣлку состоявшеюся, когда между контрагентами имѣется полное соглашеніе въ существенныхъ составныхъ частяхъ, но т. к. въ каждомъ договорѣ отдѣльный контрагентъ можетъ подъ вліяніемъ тѣхъ или другихъ соображеній признать существ. частью сдѣлки любое выдвигаемое имъ условіе, отказъ отъ принятія котораго другою стороною сдѣлаетъ договоръ несостоявшимся, — то нельзя не признать, что понятія существенныя составныя части сдѣлки» и такъ наз. „essentialia negotii" не совпадаютъ, и что существеннымъ вообще въ каждомъ договорѣ является такое изъявленіе воли, которое основано на взаимн. соглашеніи сторонъ (ст. 3105). Если нѣтъ такого соглашенія, хотя бы по второстепен. вопросу, который, однако, выдвигается однимъ изъ договаривающихся какъ настоятельно важный, — то о состоявшемся соглашеніи или договорѣ не м. быть рѣчи. Представляется ли спорный пунктъ существеннымъ по смыслу закона, или несущественнымъ, не имѣетъ значенія, такъ какъ законъ, говоря о существенныхъ частяхъ сдѣлки (ст. 2990), устанавливаетъ, что отсутствіе этихъ частей дѣлаетъ не

всякое дѣйствіе вообще, а лишь предположенное недѣйствительнымъ. Поэтому наличность существен. частей обусловливаетъ существованіе не договора вообще, но существованіе опредѣленнаго, даннаго договора. А для возникновенія договора необходимо взаимное соглашеніе и только при наличности даннаго, состоявшагося соглашенія сторонъ можно установить, что въ такомъ договорѣ является существеннымъ. Поэтому, если въ отдѣльномъ договорѣ выступаетъ различіе въ понятіи «существеннаго» по закону и по волеизъявленію сторонъ, то слѣдуетъ отдать по возможности предпочтеніе выраженной волѣ сторонъ и по ней рѣшить вопросъ о томъ, имѣется ли полное соглашеніе воли контрагентовъ. Т. к. вопросъ о томъ, что по намѣренію и волѣ сторонъ должно считаться существеннымъ, не можетъ быть разрѣшенъ общею формулою, а зависитъ отъ конкретн. обстоятельствъ дѣла, то, при сомнѣніи относительно наличности соглашенія воли, — слѣдуетъ скорѣе придти къ заключенію, что сдѣлка не состоялась, тѣмъ болѣе, что на сторонѣ, утверждающей наличность состоявшагося договра, падаетъ вина въ неясномъ установленіи даннаго соглашенія. (Цвингманъ т. III № 349, т. VI № 1035.) (См. разъясн. къ ст. 3859.)

3132. Переговоры сторонъ о существенныхъ составныхъ частяхъ сдѣлки (ст. 3131), пока не послѣдуетъ окончательнаго соглашенія, считаются лишь предварительными условіями (трактатами), на которыхъ не можетъ быть основываемо ни требованія, ни права иска.

а) Предварительныя условія*), о которыхъ говоритъ ст. 3132 и на которыхъ не можетъ быть основано право требованія, должны быть отличаемы отъ предварит. условій, о которыхъ говоритъ ст. 3140, и которыя признаются въ полной силѣ, коль скоро ими установлены существ. принадлежности договора. Послѣднія предварительныя условія и разумѣетъ 1 п. 3368 ст. подъ выраженіемъ «предварительный уговоръ» (въ нѣм. текстѣ: prіуготовительный договоръ), какъ это съ несомнѣнностью явствуетъ изъ имѣющейся при семъ выраженіи ссылки на ст. 3140. (Рѣш. Гр. К. Д. по дѣлу № 1/98 Леща.)

б) Изъ смысла ст. 3132 и 3140 явствуетъ, что переговоры или предварит. между сторонами условія, имѣющія цѣлью будущее заключеніе договора, признаются въ полной силѣ, если такими переговорами или условіями установлены существ. принадлежности договора. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 4569/901 Логинова.)

---

*) Нѣмецкое выраженіе 3132 ст. „Tractaten“ переведено неточно „предварительными условіями“ Какъ видно изъ 3140 ст. предварительныя условія (по нѣмецкому тексту Vorbereitende Verabredungen) имѣютъ силу договора и на основаніи предвар. усл. м. б. предъявленъ искъ. Между тѣмъ ст. 3132 говоря о трактатахъ, имѣетъ въ виду просто переговоры и это и будетъ правильный переводъ слова „трактаты“, а чтобы не повторять дважды уже имѣющееся въ началѣ ст. слово переговоры — проф. Энгельманъ (см. предисл. къ нѣм. изд. III ч. Брекера) предлагаетъ выраженіе уговоры, встрѣчающееся и въ ст. 3368.

Отъ этихъ предварительныхъ уговоровъ (трактатовъ) съ другой стороны слѣдуетъ различать т. наз. предварительный проектъ на письмѣ (Punctation) о которомъ говоритъ 3034 ст. Доктрина (ср. Seuffert II стр. 63) впрочемъ понимаетъ подъ Punctation намѣченіе пунктовъ соглашенія, т. е. изложенные на письмѣ переговоры (соглашенія), касающіеся главныхъ пунктовъ договора, относительно которыхъ уже состоялось соглашеніе, причемъ однако стороны оставили за собою право уговориться еще и относительно пунктовъ второстепенныхъ (ср. 3133 ст.) *Прим. составителя.*

3133. Послѣдовавшее между сторонами соглашеніе въ существенныхъ принадлежностяхъ сдѣлки, если онѣ при этомъ именно предоставили себѣ еще уговориться объ извѣстныхъ побочныхъ опредѣленіяхъ, считается также лишь предварительнымъ условіемъ (ст. 3132). Но когда относительно побочныхъ опредѣленій онѣ не оставили за собою подобнаго права, то договоръ признается окончательно состоявшимся, если только изъ него не видно противное сему намѣреніе (см. напр. ст. 3032 и 3033), и въ такомъ случаѣ побочныя опредѣленія естественныя (ст. 2991) установляются на основаніи законныхъ о существѣ данной сдѣлки предписаній, а опредѣленія случайныя (ст. 2992) — по справедливому усмотрѣнію суда.

а) Изъ свойства договора, какъ полнаго единенія 2 воль, вытекаетъ, что онъ завершается не прежде установленія обоюднаго согласія какъ относительно существенныхъ частей заключаемаго договора, такъ и относительно всей совокупности опредѣленій, какія каждая изъ сторонъ находитъ нужнымъ включить въ договоръ; но приготовительные переговоры и соглашенія по отдѣльнымъ частямъ договора необязательны (ст. 3132). Для вопроса о томъ, состоялся ли договоръ или нѣтъ, безразлично, составляетъ ли то или другое опредѣленіе, по которму стороны не пришли къ соглашенію, существенную часть предполагаемаго договора (essentialia negotii), или касается однихъ свойственныхъ ему послѣдствій (naturalia negotii), или наконецъ, оно только добавочно (accidentalia n.). Разногласіе, касающееся какого либо изъ окончательно предположенныхъ сторонами по внесенію въ договоръ опредѣленій, какъ бы ни маловажно было это опредѣленіе съ объективной точки зрѣнія, препятствуетъ образованію договора. Приведенное различіе имѣетъ лишь тотъ смыслъ, что изъявленіе согласной воли сторонъ относительно существенныхъ по закону частей даннаго договора необходимо, между тѣмъ какъ относительно всѣхъ прочихъ оно факультативно; но разъ стороны вступили въ переговоры по предмету сихъ послѣднихъ, установленіе согласія по онымъ обусловливаетъ образованіе договора въ той же мѣрѣ, какъ и по его существеннымъ частямъ. Такой взглядъ проведенъ какъ въ Сводѣ Гр. Зак. губ. Пр. (ст. 3131—3133) такъ и въ Саксонскомъ (ст. 783), Германскомъ (ст. 154, 155), Цюрихскомъ (ст. 910) уложеніяхъ равно принято и въ ст. 6 Проекта Новаго гражд. Уложенія (см. мотивы къ ст. 6 проекта т. I стр. 31). Такъ же Цвингманъ III № 349, VI № 1035).

б) Всякое возбужденное при переговорахъ побочное условіе (опредѣленіе), относительно котораго между сторонами возникло разногласіе, можетъ служить къ признанію того, что стороны еще предоставили себѣ именно уговориться о немъ и что окончательное соглашеніе несостоялось. (Цвингманъ VI стр. 131).

3134. Согласіе сторонъ можетъ быть дано или обѣими одновременно, или одною прежде другой; такимъ образомъ сдѣлка можетъ начаться или съ обѣщанія одной стороны, уже потомъ принимаемаго другою, или же прежде съ принятія, выраженнаго въ формѣ спроса, просьбы или требованія.

3135. Послѣдовавшее съ одной только стороны приглашеніе къ заключенію договора не имѣетъ обязательной силы, даже если бы къ сему было присоединено и положительное обѣщаніе, а потому, до принятія сего послѣдняго другою стороною, всегда можно отъ него отказаться.

Обыкновенно предварительные переговоры начинаются предложеніемъ одной стороны, которое отнюдь непредставляется опредѣленнымъ связывающимъ обѣщаніемъ (ст. 3134—3135). Часто такое предложеніе содержитъ въ себѣ лишь приглашеніе вступить въ переговоры относительно данной сдѣлки, съ указаніемъ одно временно о б щ и х ъ условій, на которыхъ сдѣлавшій предложеніе былъ бы согласенъ переговариваться дальше. Вотъ почему требуется особая осторожность при разрѣшеніи вопроса, имѣется ли на лицо такое предложеніе, которое имѣетъ связывающій характеръ (офферты), принятіе котораго обозначаетъ окончательное заключеніе договора. Такъ напр. телеграфный запросъ: «имѣю въ запасѣ ячмень по такимъ то цѣнамъ», безъ указанія отдѣльныхъ сортовъ ячменя, — долженъ бы считаться не связывающимъ предложеніемъ (оффертою), но лишь приглашеніемъ къ совершенію соотвѣтствующихъ предложеній.

Самое предложеніе (Offerte) только тогда сохраняетъ связывающій характеръ, пока оно не отмѣнено. Такое предложеніе представляется одностороннимъ актомъ и пока воля другого контрагента не обратила его въ договоръ, оно не выходитъ изъ предѣловъ волевой сферы лица сдѣлавшаго предложеніе и потому до принятія другою стороною м. б. имъ отмѣнено (ст. 3135). (Эрдманъ IV стр. 121).

3136. Если договоръ заключается между отсутствующими, письменно или чрезъ посланныхъ, то онъ считается окончательно состоявшимся съ того времени, какъ будетъ принято предложеніе, хотя бы сдѣлавшій оное и не получилъ еще увѣдомленія о его принятіи. Когда же сдѣланное предложеніе будетъ не безусловное и оно требуетъ еще дальнѣйшихъ переговоровъ, на письмѣ или черезъ посланныхъ, то договоръ признается окончательно состоявшимся съ того времени, когда одною изъ сторонъ выражено будетъ послѣднее безусловное согласіе.

а) Въ нѣмецкомъ текстѣ вторая часть 3136 ст. имѣетъ совершенно иную конструкцію начинаясь словами: Wenn die Annahme nicht unbedingt erfolgt, sondern der Vorschlag erst noch weitere Verhandlungen . . . hervorgerufen hat . . . — т. е. если п р и н я т і е (а не предложеніе какъ въ русскомъ переводѣ) не безусловное и предложеніе вызвало дальнѣйшіе переговоры на письмѣ или черезъ посланныхъ, то договоръ и т. д. (Бар. А. Нольде Тексты Приб. зак. Ж. М. Ю. дек. 1913 г.).

б) Согласно 3136 ст. договоръ между отсутствующими признается заключеннымъ съ момента принятія предложенія, хотя бы о семъ и не былъ освѣдомленъ сдѣлавшій предложеніе. Посему съ этого момента, казалось бы, всякая о д н о с т о р о н н я я отмѣна недопустима. Между тѣмъ Сводъ все же допускаетъ отказъ отъ предложенія (которое тѣмъ временемъ м. б. принято), если другая сторона допуститъ промедленіе отвѣта (ст. 3137), и

такимъ образомъ уже создаетъ исключеніе изъ правила 3136 ст. Съ другой стороны Сводъ не допускаетъ отмѣны принятія (акцепта) предложенія, т. к. въ моментъ принятія договоръ считается заключеннымъ и одностороннее отступленіе недопустимо (ст. 3211).

Практически, однако, едвали это положеніе м. б. проведено, т. к. лицо, принявшее предложеніе, всегда можетъ разорвать написанное уже письмо, отозвать назадъ посланнаго и т. п. Вопросъ о томъ, можетъ ли принявшій предложеніе затѣмъ отказаться отъ него, пока отвѣтъ его не доставленъ сдѣлавшему предложеніе, правильнѣе рѣшить отрицательно. (Эрдманъ IV стр. 122).

в) Если сдѣлавшій предложеніе во время принятія таковаго умретъ или станетъ недѣеспособнымъ то сдѣлка не можетъ считаться состоявшеюся, т. к. на наслѣдниковъ переходятъ лишь права требованій, но не простыя предложенія. (Виндшейдъ II § 307 Not. 9 и 12). (Эрдманъ IV стр. 124) (см. также ст. 2643).

г) Согласно 210 ст. У. Гр. Суд. подсудность иска опредѣляется между прочимъ по мѣсту совершенія договора.

Мѣстомъ совершенія неформальн. договора между лицами, находящимися въ разныхъ мѣстахъ, будетъ или мѣсто нахожденія принявшаго предложеніе, если отнести заключеніе договора ко времени высылки увѣдомленія о принятіи, или мѣсто нахожденія лица сдѣлавшаго предложеніе, если договоръ завершается не прежде полученія симъ послѣднимъ увѣдомленія о принятіи*). Т. к. засилою 3136 ст. договоръ заключенный между отсутствующими считается окончательно состоявшимся съ момента принятія предложенія, хотя бы сдѣлавшій оное и не получилъ еще увѣдомленіе о его принятіи, то мѣстомъ совершенія договора между отсутствующими по мѣстнымъ законамъ (равно и по Прусскому Уложенію см. ст. 91—108, I, 5) д. считаться мѣсто нахожденія принявшаго предложеніе и по этому мѣсту м. б. согласно 210 ст. У. Гр. Суд. предъявленъ искъ, а за силою XXXVI ст. по законамъ этого же мѣста договоръ м. б. оформленъ.

Затѣмъ изъ сопоставленія ст. 3136 III ч. Св. М. Уз. съ 707 ст. Уст. Гр. Суд. слѣдуетъ, что если принявшій предложеніе находится заграницею то договоръ долженъ считаться заключеннымъ заграницею и обсуждаться по иностраннному закону*). (См. мотивы къ Проекту Нов. Гражд. Ул. кн. 5 т. I стр. 41).

д) Если договоръ заключенъ на письмѣ между отсутствующими, то мѣстомъ заключенія договора д. б. признано то мѣсто, гдѣ письменное предложеніе было принято и гдѣ соотвѣтствующее письменное заявленіе о принятіи предложенія было учинено и отослано. (Арх. Зейфферта XVI № 251).

е) Если о принятіи предложенія со стороны принявшаго была послана телеграмма, а затѣмъ, хотя бы одновременно, имъ было послано письмо, въ-

*) Проектъ Нов. Гражд. Ул. признаетъ договоръ заключеннымъ со времени полученія сдѣлавшимъ предложеніе отвѣта о принятіи предложенія (ст. 7—10) и допускаетъ исключеніе изъ этого правила если отвѣтнаго увѣдомленія не требуется по принятому въ подобныхъ случаяхъ обычаю или по желанію сдѣлавшаго предложенія либо вообще по содержанію предложенія (ст. 12). Поэтому по проекту договоръ д. б. признанъ заключеннымъ заграницею и обсуждаться по иностранному закону, если сдѣлавшій предложеніе находится тамъ.

коемъ контрагентъ увѣдомлялся о принятіи его предложенія но лишь условно, то договоръ д. считаться заключеннымъ и состоявшимся съ момента полученія телеграммы, а не соотвѣтствующее содержанію телеграммы письмо не м. имѣть значеніе даже дополнительнаго соглашенія. (Цвингманъ VI стр. 134).

ж) Положеніе первой части 3136 ст. построено на презумпціи, что выразившаяся въ предложеніи воля предложившаго продолжаетъ оставаться въ силѣ и что въ моментъ принятія предложенія оба волеизъявленія сошлись. Поэтому до принятія предложенія предложившій по общему правилу въ правѣ отступиться. Въ такомъ же смыслѣ приходится разрѣшать вопросъ и тамъ, гдѣ сдѣлавшій предложеніе еще до момента принятія предложенія перестанетъ обладать волею, умретъ, сойдетъ съ ума и т. п.; ибо и здѣсь отсутствуетъ одновременная воля обѣихъ сторонъ, направленная на заключеніе договора; аналогично съ этимъ разрѣшается вопросъ и тамъ, гдѣ воля хотя фактически и продолжаетъ существовать, но гдѣ она потеряла свою юридическую силу и значеніе, какъ напр. когда предложившій до принятія предложенія его былъ лишенъ управленія своимъ имуществомъ или на объектъ предложенія былъ наложенъ арестъ. (Арх. Зейфферта XIV № 15).

3137. Если сдѣлавшимъ предложеніе лицомъ назначенъ будетъ для отвѣта опредѣленный срокъ, то до истеченія этого срока лицо сіе признается связаннымъ; при неназначеніи же срока, оно въ правѣ взять свое предложеніе обратно, коль скоро другая сторона промедлитъ отвѣтомъ о принятіи онаго. Вопросъ о томъ, было ли промедленіе, разрѣшается судомъ. Въ торговыхъ дѣлахъ промедленіемъ признается всякій случай, когда отвѣтъ не послѣдовалъ съ первою почтою.

а) Изъ содержанія 3137 ст. какъ будто бы слѣдуетъ, что если промедленія относительно принятія предложенія нѣтъ, то лицо сдѣлавшее предложеніе безъ назначенія срока, не въ правѣ взять его обратно. Между тѣмъ ст. 3138 допускаетъ взятіе предложенія обратно и въ такомъ случаѣ, обязывая предложившаго лишь къ возмѣщенію убытковъ, и такимъ образомъ между этими статьями чувствуется противорѣчіе, которое объясняется принятіемъ въ этихъ 2 статьяхъ 2 различныхъ теорій, касающихся момента окончательнаго заключенія договора. Противорѣчіе это можетъ быть устранено лишь путемъ истолкованія средней части 3137 ст. въ томъ смыслѣ, что въ случаѣ промедленія отвѣтомъ, лицо, сдѣлавшее предложеніе можетъ безнаказанно взять свое предложеніе обратно; при отсутствіи же промедленія оно можетъ взять таковое обратно лишь съ обязанностью вознаградить своего ни въ чемъ неповиннаго контрагента (ст. 3138). (Эрдманъ IV стр. 123) (см. также ст. XX введ. къ III ч.).

б) Неправильнымъ является мнѣніе, что, при неназначеніи срока, предложеніе считается остающимся въ силѣ, пока оно именно не будетъ взято обратно, и что посему, пока предложеніе положительно не взято обратно, оно м. б. принято другою стороною. По общему правилу, напротивъ, (ср. 3137 ст.) предложеніе теряетъ свою связывающую силу и должно считаться отклоненнымъ, если другая сторона безъ видимой причины медлитъ отвѣтомъ. Положеніе это нетолько соотвѣтствуетъ природѣ даннаго вопроса и

предполагаем. намѣренію сторонъ, но представляется въ торгов. быту безусловно вызваннымъ необходимостью, если только не насиловать намѣреніе и свободное волеизъявленіе отдѣльнаго лица; разумѣется вопросъ о наличности промедленія въ отвѣтѣ въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ приходится разрѣшать по конкретнымъ даннымъ. (Арх. Зейфферта XVI № 30).

в) Посылка прейсъкуранта, съ указаніемъ товаровъ по опредѣленнымъ, указаннымъ въ немъ цѣнамъ, не представляется такимъ предложеніемъ, при которомъ простое принятіе предложенія уже влечетъ за собою признаніе договора заключеннымъ. Для наличности послѣдняго требуется, чтобы согласіе послѣдовало не только относительно рода товара и цѣны, но и относительно о п р е д ѣ л е н н а г о к о л и ч е с т в а (ср. 3131 ст.), которое въ прейсъкурантѣ не установлено. (Арх. Зейфферта XVI № 20).

3138. Если предложеніе будетъ взято обратно, а лицо, которому оно было сдѣлано, не знаетъ и не имѣетъ возможности знать о такой его отмѣнѣ, съ своей же стороны не виновно ни въ какомъ промедленіи, то сдѣлавшій предложеніе, обязанъ вознаградить это лицо за вредъ, который оно могло бы понести отъ увѣренности, что предложеніе сохраняетъ свою силу.

а) Вознагражденію подлежитъ лишь вредъ дѣйствительно понесенный (напр. ущербъ, понесенный отъ приготовленій, сдѣланныхъ въ виду ожиданія исполненія предложенія или ущербъ, понесенный вслѣдствіе отказа отъ исполненія другихъ предложеній, но не вредъ отъ потери возможной будущей прибыли, ожидавшейся отъ исполненія предложенія, взятаго обратно. (Эрдманъ IV стр. 123).

Относительно противорѣчія между 3137 и 3138 ст. см. разъясн. къ 3137 ст.

б) Контрагентъ, отказавшійся отъ своего предложенія, обязанъ возмѣстить другой сторонѣ ея убытки лишь въ томъ случаѣ, если эта другая сторона приняла предложеніе; ибо никто не въ правѣ разсчитывать на то, что договоръ окончательно состоялся, если онъ самъ съ своей стороны не сдѣлалъ все нужное для заключенія договора. (Ihering Jahrb. f. d. Dogmatik. des heut. röm. u. deutschen Rechts IV стр. 43 и 83).

3139. Кто посредствомъ публичнаго объявленія обѣщалъ за совершеніе какого либо дѣйствія извѣстное вознагражденіе (премію), тотъ можетъ, пока это дѣйствіе еще не произведено, отмѣнить свое обѣщаніе, но не иначе, какъ посредствомъ такого же публичнаго объявленія. Но если кто сдѣлалъ уже приготовленія къ совершенію того, за что была обѣщана премія, то обѣщавшій остается связаннымъ своимъ объявленіемъ, въ предположеніи впрочемъ, что указанное дѣйствіе будетъ выполнено надлежащимъ образомъ. Когда же обѣщавшимъ былъ назначенъ для исполненія извѣстный срокъ и оный истечетъ, то обѣщаніе теряетъ свою силу, но до окончанія срока не можетъ быть отмѣнено.

а) Обязательнымъ и связывающимъ публичное обѣщаніе становится лишь въ томъ случаѣ, если кто нибудь фактически принимаетъ предложеніе,

т. е. приступаетъ къ его исполненію. Простое словесное принятіе обѣщанія согласно мѣстному праву не лишаетъ обѣщающаго права отмѣны, ибо объявленіе обращается не столько къ принявшему предложеніе, сколько къ дѣйствительному исполнителю. (Эрдманъ IV стр. 126).

б) Для дѣйствительности обѣщанія, указан. въ 3139 ст., необходимо чтобы оно, подобно всякому изъявленію воли, вызывающему юридическія послѣдствія, было сдѣлано свободно и сознательно и чтобы объявляющій имѣлъ право вступать въ обязательства и распоряжаться предметомъ назначеннымъ въ награду. Затѣмъ какъ дѣйствіе, за совершеніе коего награда имѣетъ б. выдана, такъ и предметъ, назначаемый въ награду были опредѣлены надлежащимъ образомъ и чтобы они принадлежали по своему свойству къ числу тѣхъ, которые м. б. предметомъ договоровъ.

Въ этомъ отношеніи отступленіе отъ общихъ правилъ немыслимо. Что касается наградыи дѣйствія, опредѣляемыхъ въ обѣщаніи, то они не находятся между собою въ такой же причинной связи, какъ при заключеніи договора о совершеніи извѣстн. дѣйствія за извѣстное вознагражденіе. Обѣщающій награду обѣщаетъ ее не въ томъ предположеніи, что кто либо, принимая это обѣщаніе, сдѣлается обязаннымъ исполнить дѣйствіе, а въ томъ, что онъ, обѣщающій, станетъ обязаннымъ выдать награду лишь въ томъ случаѣ, если дѣйствіе будетъ совершено. Для него важно не вступленіе кого либо въ обязательство совершить дѣйствіе и не пріобрѣтеніе права на вознагражденіе за убытки въ случаѣ неисполненія обязательства, а самое событіе совершенія дѣйствія. Дѣйствіе, опредѣляемое въ обѣщаніи, является условіемъ возникновенія обязательства выдать награду. Оно составляетъ то событіе будущее и неизвѣстное, отъ наступленія котораго зависитъ возникновеніе обязательства. Отсюда слѣдуетъ: 1) что только дѣйствіе законченное*) и вполнѣ соотвѣтствующее требованіямъ, выраженнымъ въ обѣщаніи м. имѣть значеніе. Оно какъ всякое событіе, поставляемое условіемъ, недѣлимо; 2) въ виду приведеннаго значенія дѣйствія становится безразличнымъ: долженъ ли былъ совершившій его употребить для этого извѣстныя усилія, или онъ совершилъ его благодаря случайному обстоятельству. Что касается наконецъ права обѣщавшаго на отмѣну обѣщанія, то съ договорной точки зрѣнія такое обѣщаніе м. б. разсматриваемо лишь какъ предложеніе къ заключенію договора, подлежащее взятію назадъ впредь до его принятія. Однако это право выводится не изъ одной договорной конструкціи, а основывается главнымъ образомъ на томъ практическомъ соображеніи, что лишеніе обѣщавшаго возможности взять назадъ свое обѣщаніе повлекло бы для него весьма тягостныя послѣдствія, т. к. онъ оставался бы связаннымъ на неопредѣленное время и д. былъ бы выдать награду и тогда, когда дѣйствіе, въ случаѣ совершенія котораго назначалась имъ награда, съ теченіемъ времени потеряла для него всякое значеніе. (Мотивы къ ст. 1046 Пр. Гр. Ул.)

3140. Предварительныя условія, имѣющія цѣлью будущее заключеніе договора, признаются въ полной силѣ, коль скоро ими установлены существенныя принадлежности договора.

---

*) Исходя изъ того, что обѣщаніе награды порождаетъ обязательство въ самый моментъ совершенія дѣйствія, опредѣленнаго въ обѣщаніи, — Проектъ Гр. Ул. признаетъ, что изъ нѣсколькихъ лицъ совершившихъ дѣйствіе, награда слѣдуетъ первому изъ совершившихъ.

Нерѣдко уже въ стадіи предварительныхъ переговоровъ между сторонами заключается настоящій связывающій обѣ стороны предварительный договоръ, цѣлью котораго является заключеніе договора въ будущемъ (pactum de contrahendo). Такой договоръ, не требующій всѣхъ формальныхъ условій главнаго договора, имѣетъ полную силу, какъ скоро всѣ существенныя условія будущаго договора установлены, но искъ по такому предварительному договору м. б. направленъ только на признаніе отвѣтчика обязаннымъ къ заключенію договора (ср. ст. 3030 in fine). (Эрдманъ IV стр. 125). (Ср. также Цвингманъ I № 64, 65, IV № 533, V № 760).

Глава четвертая.

О предметѣ договора.

3141. Все, постановленное въ ст. 2919 и слѣд. относительно предметовъ юридическихъ сдѣлокъ, простирается равномѣрно и на предметы договоровъ.

3142. Договоръ о чемъ либо невозможномъ по законамъ природы недѣйствителенъ; когда же исполненіе невозможно не вообще, а только для обѣщавшаго, или невозможность будетъ послѣдствіемъ собственнаго его дѣйствія, то онъ обязанъ вознаградить того, кому далъ обѣщаніе. Если послѣднее обнимало тотъ или другой предметъ и исполненіе только одного изъ нихъ невозможно, то обязательство принимается за безусловное, обращенное на одинъ лишь возможный предметъ.

3143. Договоръ о вещи, изъятой изъ общественнаго обращенія, недѣйствителенъ даже и тогда, если бы она впослѣдствіи поступила въ обращеніе; но тотъ, кому эта вещь была обѣщана, можетъ, если онъ не зналъ о ея свойствѣ, отыскивать съ противника вознагражденіе. Если вещь изъята изъ обращенія только по отношенію къ должнику, кредиторъ же способенъ ею владѣть, то договоръ дѣйствителенъ.

а) При наличности заблужденія или извинительнаго незнанія кредитора о томъ, что договоръ касается невозможнаго исполненія, — договоръ, хотя и недѣйствителенъ, но даетъ кредитору право требовать вознагражденія, но лишь за вредъ, возникшій для него вслѣдствіе увѣренности, что договоръ будетъ имѣть полную силу (т. е. за такъ наз. отрицательный договорный интересъ). Таковъ напр., ущербъ, понесенный кредиторомъ, который, будучи увѣренъ въ дѣйствительности договора, откажется отъ заключенія другого выгоднаго договора.

Сводъ хотя и не различаетъ прямо два вида вреда (положительный и отрицательный), но это различіе вытекаетъ изъ того, что въ одномъ случаѣ (приведенномъ въ 3142 ст.) предусматривается дѣйствительность до-

говора, а въ другомъ (указанномъ подъ 3143 ст.) — недѣйствительность договора, и, несмотря на это, въ обоихъ случаяхъ устанавливается право вознагражденія за вредъ. (Эрдманъ IV стр. 133).

б) Правило 2921 и 3143 ст. представляется вѣрнымъ только по отношенію къ имуществу, не подлежащему по природѣ исключительному обладанію. Что касается имущества, изъятаго изъ гражданскаго оборота по закону, или основанному на законѣ, по распоряженію частнаго лица или по запрещенію суда (напр. ст. 604 У. Гр. Суд.), то такое общее правило представляется ошибочнымъ. Подобное постоянное или временное изъятіе изъ оборота безусловно препятствуетъ отчужденію имущества и вообще установленію въ немъ вотчинныхъ правъ, и, слѣдовательно, изъятое такимъ образомъ изъ оборота имущество не м. б. предметомъ вотчинныхъ договоровъ и тѣхъ обязательственныхъ, которые служатъ основаніемъ для первыхъ. Прочіе обязательственные договоры, напротивъ, м. б. заключаемы относительно этого имущества. Такъ напр. имущество, назначенное для общей надобности, отдается нерѣдко по договорамъ въ такое пользованіе отдѣльныхъ лицъ, которое не препятствуетъ тому общему употребленію для котораго имущество назначено. Въ виду сего въ проектѣ Нов. Гр. Ул. подобной статьи какъ общаго правила нѣтъ (см. мотивы къ 21 ст. Пр. Гр. Ул. книга V).

3144. Договоръ о чужой вещи, хотя бы заключенный безъ согласія и вѣдома ея собственника, установляетъ дѣйствительное право требованія, кромѣ тѣхъ случаевъ, когда распоряженіе касается предмета украденнаго и сіе извѣстно лицу, въ пользу котораго оно сдѣлано.

а) Ст. 3144 воспроизводитъ римское правило, по которому договоръ о чужой вещи дѣйствителенъ. Это правило основано на томъ соображеніи, что обязательственный договоръ имѣетъ непосредственнымъ предметомъ дѣйствіе обязаннаго лица, состоящее въ этомъ случаѣ въ передачѣ вещи, а не самую эту вещь; если это дѣйствіе невозможно для обязаннаго лица, какъ неимѣющаго такого права на вещь, какое необходимо для того, чтобы онъ могъ исполнить свое обязательство, то оно превращается въ обязательство вознагражденія убытка, причиненнаго неисполненіемъ, точно также какъ и при всякомъ другомъ случаѣ субъективн. невозможности исполненія. (Проектъ Нов. Гр. Ул. не признаетъ договоровъ о чужомъ имуществѣ.) (См. мотивы къ 22 ст. Проекта.)

б) Статья 3134 исходитъ изъ предположенія, что оба контрагента (или по крайней мѣрѣ лицо которому обѣщано), не были освѣдомлены о томъ, что вещь чужая. Если лицо, которому обѣщано, знало, что обѣщавшій не въ правѣ распоряжаться вещью, то всякому его требованію всегда м. б. противопоставлено возраженіе о недобросовѣстности (exceptio doli). Правило 3838 ст. хотя и касается только договора купли, но несомнѣнно по общему своему содержанію подлежитъ распространенію и на другіе договоры. (Бюнгнеръ стр. 105.)

в) Между 3144 и 3838 ст. имѣется противорѣчіе въ томъ отношеніи, ст. 3144 установляетъ право требованія при продажѣ чужой вещи, если только покупщикъ не зналъ, что она украдена; между тѣмъ какъ ст. 3838 объявляетъ завѣдомую куплю чужой вещи ничтожною, все равно, была ли

она украдена или нѣтъ. Объ статьи имѣютъ своимъ общимъ источникомъ (L. 34 § 3 Dig. XVIII, 1)*); но въ то время, какъ ст. 3144, согласно съ широко распространенной теоріей приняла этотъ источникъ въ качествѣ сингулярнаго правила относительно украденныхъ вещей, — ст. 3838 неправильно обобщила этотъ сингулярный правовой принципъ. Если оба контрагента освѣдомлены, что у продавца вещи нѣтъ и что онъ слѣдовательно безъ согласія собственника вещи не м. передать вещь, то въ подобной куплѣ заключается договоръ о дѣйствіи невозможномъ. Однако нельзя упускать изъ виду, что въ подобномъ случаѣ при сомнѣніи д. б. признано намѣреніе контрагентовъ, направленныхъ на то, чтобы продавецъ побудилъ собственника вещи переуступить таковую и въ такомъ случаѣ обязательство продавца подлежитъ обсужденію по правилу 3147 ст. (Цвингманъ IV стр. 251.)

3145. Договоръ, обѣщающій выполненіе чего либо третьимъ, не обязателенъ ни для обѣщавшаго, ни для этого третьяго, когда онъ не есть его наслѣдникъ.

а) Дѣйствіе опредѣл. III лица не м. б. предметомъ договора въ силу общаго правила объ объективной невозможности (ст. 2920); но въ связи съ этимъ находится вопросъ, не слѣдуетъ ли считать предметомъ такого договора собственное дѣйствіе обѣщающей стороны, состоящее въ употребленіи соотвѣтствующихъ мѣръ, чтобы склонить III лицо къ принятію на себя совершенія означеннаго дѣйствія и слѣдовательно, не возникаетъ ли отвѣтственность ея за убытки, въ случаѣ безуспѣшности этихъ мѣропріятій. Вопросъ этотъ д. б. разрѣшенъ согласно дѣйствительному намѣренію сторонъ (см. ст. 3147). (Мотивы къ 22 ст. Проекта Гр. Ул.)

б) Лицо, обѣщающее выполненіе чего либо имъ самимъ или третьимъ лицомъ, связываетъ себя солидарнымъ обязательствомъ, между тѣмъ какъ обѣщаніе такого лица выполнить что либо совмѣстно съ третьимъ лицомъ, въ случаѣ сомнѣнія, должно быть признано обязательствомъ по соразмѣрности. (Рудорфъ II стр. 84; Бюнгнеръ стр. 106.)

3146. Въ видѣ исключенія, подобное обѣщаніе (статья 3145) имѣетъ силу въ слѣдующихъ случаяхъ: 1) при принятіи на себя чужаго долговаго обязательства; 2) когда кто обѣщаетъ представить за себя поручителей; 3) когда завѣдывающій дѣлами какого либо лица дастъ обѣщаніе и обезпечитъ утвержденіе онаго симъ послѣднимъ; 4) въ случаѣ обѣщанія, даннаго подъ страхомъ неустойки или съ обязанностію вознагражденія. Во всѣхъ этихъ

---

*) Источникъ этотъ гласитъ: „Если покупщикъ и продавецъ знаютъ, что вещь украдена, то обязательства не возникаетъ ни для которой изъ сторонъ; если объ этомъ знаетъ одинъ лишь покупщикъ, то продавецъ ни къ чему не обязывается; но для него изъ договора не вытекаетъ требованія, если онъ самъ, соотвѣтственно соглашенію, добровольно не выполнитъ своего обязательства; если же знаетъ объ этомъ одинъ продавецъ, а покупщикъ объ этомъ не освѣдомленъ, то обѣ стороны отвѣчаютъ другъ передъ другомъ. Такъ пишетъ и Помпоній". *Перев. составителя.*

Ср. также въ связи съ ст. 3144 и 3838 ст. 1599 Гр. Зак. Губ. Царства Польскаго.

случаяхъ, при неисполненіи, вносится или неустойка, или полное вознагражденіе.

Если лицо выдаетъ себя за завѣдующаго дѣлами своего принципала и другой контрагентъ не освѣдомленъ о томъ, что у него не имѣется довѣренности отъ принципала, то мнимый завѣдующій отвѣчаетъ передъ свимъ контрагентомъ за данныя имъ обѣщанія, если даже онъ и не обезпечитъ утвержденіе онаго принципаломъ. (Цвингманъ VI стр. 128.)

3147. Если кто либо обѣщаетъ принять мѣры, чтобы третье лицо что либо сдѣлало или исполнило, или склонить его къ тому, то въ семъ заключается уже собственное дѣйствіе обѣщавшаго, и потому онъ долженъ вознаградить за убытки, коль скоро упомянутое третье лицо не приметъ на себя исполненія.

а) Обѣщаніе, о коемъ говоритъ 3147 ст., м. иногда служить лишь формою выраженія увѣренности или даже одного предположенія, что III лицо совершитъ извѣстное дѣйствіе, и тогда оно составляетъ не болѣе какъ простой разговоръ, не имѣющій никакого юридическаго значенія. Но оно м. б. также сдѣлано въ смыслѣ обязательства склонить III лицо къ совершенію имъ этого дѣйствія, и съ намѣреніемъ принять на себя отвѣтственность въ случаѣ отказа III лица совершить это дѣйствіе (ст. 3147). Наконецъ обѣщаніе м. б. сдѣлано и безъ намѣренія принять на себя отвѣтственность, но лишь въ смыслѣ услужливаго посредничества, не гарантируя его успѣшности. Всякій разъ вопросъ д. б. разрѣшенъ согласно дѣйствительному намѣренію сторонъ. (Проектъ Н. Гр. Ул. правила подобнаго 3147 ст. не устанавливаетъ.) (Мотивы къ 22 ст. Проекта стр. 68 и Арх. Зейфферта XVIII № 31.)

б) Подъ правило 3147 ст. подходятъ случаи заключенія договоровъ родителями съ мастерами различныхъ цеховъ объ отдачѣ дѣтей въ ученіе, каковые договоры заключаются въ интересахъ лица, дающаго обѣщаніе; правило же 3145 ст. о необязательности договора не подлежитъ распространенію на такіе случаи, гдѣ обѣщающій выполненіе какого либо дѣйствія со стороны третьяго лица, какъ напр. родитель, въ правѣ въ силу принадлежащей ему власти приказать этому третьему лицу (сыну) выполненіе принятаго обязательства. Въ подобныхъ договорахъ родитель, заключающій за сына договоръ объ обученіи послѣдняго, самъ связывается договоромъ и потому и отвѣчаетъ на общемъ основаніи за убытки, причиненные неисполненіемъ договора мастеру, напр. за не приводъ сына въ ученіе или за оставленіе послѣднимъ ученія раньше срока. (Арх. Зейфферта XI № 238.)

3148. Собственная вещь не можетъ быть предметомъ такихъ договоровъ, которыхъ цѣлью есть пріобрѣтеніе на нее правъ или принятіе на себя собственникомъ какихъ либо относительно ея порученій, развѣ бы договоръ былъ заключенъ условно на тотъ случай, что, при наступленіи срока исполненія, лицо, которому сдѣлано обѣщаніе, уже не будетъ болѣе собственникомъ той вещи, или если бы дѣло шло не о ней самой, а о правахъ на оную другихъ лицъ.

а) Правило 3148 ст. въ сущности представляется излишнимъ, т. к. въ немъ указывается одинъ изъ случаевъ объективной невозможности предмета договора (ст. 2920) и наличность его объясняется лишь стремленіемъ къ полнотѣ свойственной учебнику права. Въ виду сего въ проектѣ Нов. Гр. Ул. оно не введено (см. мотивы къ 22 ст. Проекта Н. Гр. Ул.).

б) Согласно приведеннымъ къ 3148 ст. источникамъ собственнику вещи, если она находится во владѣніи другаго, м. б. обѣщанъ переводъ владѣнія на него; затѣмъ онъ можетъ заложенную вещь получить отъ залогодержателя внаймы или въ видѣ уступки (precario). (Бюнгнеръ стр. 107).

Глава пятая.

О включаемыхъ въ договоры побочныхъ опредѣленіяхъ.

3149. Въ составъ каждаго договора могутъ быть включаемы и разныя побочныя опредѣленія, а именно условія (а) и сроки (б).

(а) Отд. 1. — (б) Отд. 2.

Отдѣленіе первое.

О договорахъ условныхъ.

I. Значеніе и виды условій.

3150. Подъ условіемъ разумѣется такое побочное опредѣленіе, которымъ сила и дѣйствіе договора ставятся по волѣ сторонъ въ зависимость отъ какого либо будущаго и неизвѣстнаго, или по крайней мѣрѣ почитаемаго таковымъ событія.

а) Хотя ст. 3151 и говоритъ, что событіе д. относиться лишь къ будущему времени, однако несомнѣнно возможны условія, которыя ставятъ послѣдствія договоровъ въ зависимость отъ обстоятельства, въ данную минуту неизвѣстнаго сторонамъ, хотя бы въ дѣйствительности оно уже наступило. Это и выражено въ словахъ 3150 ст. «или по крайней мѣрѣ почитаемаго таковымъ событія». Согласно приведенному у Цвингмана (II № 229) рѣшенію покупка товара подъ условіемъ, если онъ окажется сходнымъ съ образцами, считается условною, хотя бы самый товаръ и образцы его уже существовали во время заключенія договора. Conditiones in praesens или in praeteritum collatae являются въ сущности такими же условіями, какъ и тѣ, которыя относятся къ будущему времени. Хотя событіе, которымъ обусловлена сдѣлка, и наступило уже въ дѣйствительности, но пока это обстоятельство неизвѣстно сторонамъ, то въ субъективномъ смыслѣ для нихъ оно имѣетъ значеніе будущаго событія, могущаго наступить или не наступить. Напр. покупка товара подъ условіемъ, если онъ окажется сходнымъ съ образцами; отказъ имущества по завѣщанію подъ условіемъ, если сынъ умеръ и т. п. (Мотивы къ ст. 72 Пр. Гр. Ул. кн. I.)

б) Вопреки старымъ воззрѣніямъ на «условіе» какъ на обстоятельство отъ наступленія коего зависитъ существованіе правовой сдѣлки Сводъ мѣстныхъ Узак. ставитъ въ зависимость отъ наступленія будущаго и неизвѣстнаго событія не самое существованіе, но лишь силу и дѣйствіе юридической сдѣлки. Событіе, отъ котораго зависитъ сдѣлка, вовсе не д. б. непремѣнно объективно неизвѣстнымъ, но оно д. б. субъективно неизвѣстнымъ и почитаемо въ качествѣ будущаго. (Эрдманъ I стр. 215 и слѣд.).

в) Выраженіе «побочное опредѣленіе» въ ст. 3150 отнюдь не м. б. принимаемо въ томъ смыслѣ, будто здѣсь имѣется отдѣлимая, сама по себѣ существующая побочная сдѣлка; это вытекаетъ уже изъ того обстоятельства, что сила и дѣйствіе договора поставлены въ зависимость отъ этого побочнаго опредѣленія, и потому конкретно предполагаемая правовая сдѣлка немыслима безъ условія и неотдѣлима отъ него.

И отмѣняющее условіе, которое въ сущности является побочною, второю сдѣлкою, не м. быть въ то же время разсматриваемо какъ второстепенная отдѣлимая отъ первой сдѣлка, но напротивъ представляетъ составную часть общаго правоваго отношенія. (Эрдманъ Wirkung der erfüllt. Resolutivbedingung стр. 12.)

3151. Когда событіе (ст. 3150), уже по употребленному о немъ выраженію, относится не къ будущему времени, а къ прошедшему или настоящему, то условія, въ истинномъ смыслѣ этого слова, не существуетъ. Договоръ, въ который включено такое побочное опредѣленіе, съ той же минуты считается, если событіе уже совершилось, безусловнымъ, а въ противномъ случаѣ недѣйствительнымъ. Правило это прилагается и къ тѣмъ случаямъ, когда сторонамъ, при заключеніи договора, не было извѣстно фактическое положеніе дѣла или онѣ имѣли о немъ свѣдѣнія неточныя.

3152. Къ условіямъ въ настоящемъ смыслѣ не причисляются, а потому не имѣютъ и силы, постановленныя относительно такихъ обстоятельствъ, о которыхъ само собою разумѣется, что они необходимы для предположеннаго юридическаго дѣйствія (такъ называемыя безмолвныя условія). Въ семъ случаѣ юридическая сдѣлка считается безусловною.

3153. Не существуетъ равномѣрно условія, въ настоящемъ смыслѣ этого слова, когда съ первой же минуты достовѣрно извѣстно, что ожидаемое въ будущемъ событіе совершится, или что послѣдуетъ противное, т. е. что оно не совершится. Въ первомъ случаѣ условіе называется неизбѣжнымъ, а въ послѣднемъ — невозможнымъ. Къ невозможнымъ причисляются также условія о ненаступленіи чего либо такого, что по законамъ природы неизбѣжно должно послѣдовать, а къ неизбѣжнымъ — условія о ненаступленіи чего либо невозможнаго.

Не требуется, чтобы неизбѣжность, о которой говоритъ 3153 ст. была фактическая; она точно также м. имѣть своимъ основаніемъ правовое постановленіе. (Виндшейдъ I стр. 215. Not. 5.)

3154. Условія, въ настоящемъ смыслѣ этого слова, суть или отсрочивающія или отмѣняющія, смотря по тому, обусловливается ли ими начатіе или окончаніе дѣйствія договора.

а) Сводъ мѣстн. Уз. не разрѣшаетъ ясно вопроса, какъ понимать отмѣняющее условіе, заключается ли въ немъ дѣйствительное условіе главной сдѣлки или скорѣе отсрочивающее условіе, присоединенное къ побочной сдѣлкѣ, направленной къ отмѣнѣ главной; другими словами, является ли сама главная сдѣлка условной или нѣтъ? Изъ того обстоятельства (см. ст. 2364), что невозможное отмѣняющее условіе, если оно присоединено къ завѣщательному распоряженію отпадаетъ, причемъ сохраняется именно только главная сдѣлка, т. е. самое распоряженіе, а не направленная на отмѣну побочная сдѣлка, слѣдуетъ заключить, что отмѣняющее условіе признается существенною, неотъемлемою частью главной сдѣлки, а побочная сдѣлка какъ бы вовсе не существующею.

Цѣлый рядъ статей, однако, говорящихъ вообще объ условіяхъ по своей связи м. б. отнесены только къ отсрочивающимъ условіямъ. Таковы напр. ст. 2367—2369, 2371, 2377, 2379, 2386 и слѣд. 3164, 3177, 3185, 3191 и др. (Эрдманъ I стр. 219 и слѣд.)

б) При отмѣняющемъ условіи не само условіе обусловливаетъ окончаніе дѣйствія договора, но волеизъявленіе, къ которому условіе пріурочено. Правовая сдѣлка, заключенная подъ отмѣняющимъ условіемъ, представляется сдѣлкою безусловною съ побочною сдѣлкою подъ отсрочивающимъ условіемъ. Ст. 2364, на которую ссылается Эрдманъ, вовсе не имѣетъ въ виду исключительно невозможное отмѣняющее условіе, но вообще трактуетъ о невозможныхъ условіяхъ и лишь выражаетъ римско правовое воззрѣніе, по которому въ отношеніи невозможныхъ условій слѣдуетъ строго различать сдѣлки между живыми и на случай смерти. (Бюнгнеръ стр. 110.)

3155. Условіе есть или положительное, или отрицательное, смотря по тому, предполагается ли въ ономъ совершеніе или же несовершеніе какого либо событія.

При отрицательномъ условіи всегда присоединяется опредѣленный періодъ времени, по истеченіи котораго надлежитъ установить осуществленіе или неосуществленіе условія; эвентуально этотъ періодъ времени опредѣляется смертью управомоченнаго лица (ср. ст. 2379). (Эрдманъ I стр. 218).

3156. Условія суть или случайныя, когда исходъ ихъ нисколько не зависитъ отъ воли того, кому что либо подъ ними предоставлено, или произвольныя (potestativ), когда они зависятъ исключительно отъ произвола этого лица, или наконецъ смѣшанныя, когда случайность совпадаетъ съ произволомъ. Сверхъ этихъ трехъ видовъ условій отличаются еще такія, исполненіе которыхъ зависитъ отъ произвола посторонняго лица.

а) Условіе, поставленное въ зависимость отъ воли обязаннаго лица, не имѣетъ никакой силы (ст. 3165). Условіе же, поставленное въ зависимость отъ произвола III лица, должно считаться или случайнымъ или смѣшаннымъ, въ зависимости отъ участія воли лица управомоченнаго. (Эрдманъ I стр. 218).

б) Чисто произвольными могутъ быть только отрицательныя условія; т. к. каждое положительное условіе подвергнуто вліянію случая, даже условіе, выраженное словами „si volueris" м. б. уничтожено напр. наступившимъ сумасшествіемъ управомоченнаго лица. (Рудорфъ I стр. 133 и Бюнгнеръ стр. 110).

3157. Невозможными условія становятся по причинамъ или физическимъ, или юридическимъ.

[Ср. также 2364 ст.]

Возможность послѣдующаго измѣненія права никакого значенія не имѣетъ. (Эрдманъ I стр. 239).

3158. Къ условіямъ физически невозможнымъ приравниваются ложныя, основанныя на предположеніи факта, совсѣмъ не существующаго въ дѣйствительности, а также и тѣ, которыя содержатъ въ себѣ логическое противорѣчіе.

3159. Къ условіямъ юридически невозможнымъ (статья 3157) приравниваются, относительно ихъ дѣйствительности, условія противозаконныя и безнравственныя, т. е. такія, которыя содержаніемъ своимъ, непосредственно или косвенно, способствуютъ противозаконнымъ или безнравственнымъ дѣйствіямъ.

а) Безнравствен. признаются не только тѣ условія, которыя устанавливаютъ невыгоду отъ дѣйствій и поведенія предписанныхъ закономъ и напротивъ выгоду отъ дѣйствій запрещенныхъ, но и такія условія, которыя имѣютъ цѣлью склонить кого либо къ безнравственности и которыя способствуютъ недобросовѣстности. (Виндшейдъ I стр. 240.)

б) Къ числу условій, указанныхъ въ 3159 ст., не могутъ быть отнесены содержащіяся въ купчихъ контрактахъ, совершенныхъ до изд. закона 23 Мая 1900 г. условія о воспрещеніи покупщикамъ выдѣленныхъ изъ дворянск. вотчинъ Приб. губ. крест. или другихъ поземельн. участковъ открывать на этихъ участкахъ какое либо заведеніе для продажи крѣпк. напитковъ или же дозволять кому либо заниматься питейной торговлей въ границахъ пріобрѣтенныхъ участковъ, ибо условія эти вполнѣ согласны съ дѣйствовавшими прежде узаконеніями (ст. 883, 892 по прод. и 896 III ч.; ст. 52 и 220 Пол. о кр. Лифл. губ.; ст. 202 Пол. о кр. Эстл. губ. 1856 г.) и не направлены къ обходу закона или къ достиженію какой либо противозак. или безнравств. цѣли, и, не обязывая покупщика ни къ какимъ, въ чемъ либо предосудительнымъ дѣйствіямъ или упущеніямъ, налагаютъ на него, съ собственнаго его согласія, лишь нѣкоторое ограниченіе въ пользованіи и распоряженіи его собственностью. Эти условія прежнихъ купчихъ контрактовъ сохранили свою силу и по воспослѣдованіи Высочайше утвержд. 23 Мая 1900 г. мнѣнія Госуд. Совѣта о введеніи въ Приб. губ. узаконеній о казенной продажѣ питей (ст. VII), ибо закономъ этимъ не измѣнены ст. 979, 707 и 871 ст. III ч., въ виду чего включеніе въ купчіе контракты подобнаго рода условій и послѣ

изданія закона 23 Мая 1900 г. не м. б. признано несогласнымъ съ закономъ. (Рѣш. Общ. Собр. Д-товъ Пр. С. № 1/1902 г.) (См. разъясн. къ ст. 979 III ч.)

в) Къ условіямъ, недѣйствительнымъ какъ противозаконнымъ, д. б. причислены такія договорныя соглашенія, коими отмѣняется дѣйствіе закономъ установленной давности или измѣняются опредѣленные закономъ сроки давности. (Рѣш. Гр. К. Д. № 103/905 г. Можейко.) (См. разъясн. къ статьѣ 3618 III ч.)

3160. Условія, не допускаемыя, по статьямъ 2366—2368, при завѣщательныхъ распоряженіяхъ, считаются недозволенными и при договорахъ.

II. Юридическія послѣдствія условій.

А. Положенія общія.

3161. Каждое условіе, для дѣйствительности его, должно быть выражено договаривающимися при полной свободѣ воли и не въ шутку; распоряженіе, въ противномъ сему обусловленное, признается какъ бы вовсе не существующимъ.

3162. Условія слишкомъ неопредѣлительныя уничтожаютъ силу зависящаго отъ нихъ распоряженія.

Не подходитъ подъ понятіе слишкомъ неопредѣлительнаго условія, если кому либо будетъ предоставлено безвозмездно пользоваться квартирою, до тѣхъ поръ, пока самъ не выстроитъ себѣ дома; такое побочное опредѣленіе м. б. вполнѣ истолковано въ томъ смыслѣ, что такому лицу предоставлено безвозмездное право жительства, пока онъ самъ не будетъ въ состояніи пріобрѣсти себѣ недвижимость. (Цвингманъ IV. № 543 и разъясн. подъ 3200 ст.)

3163. Если условіе выражено такъ темно, что его совершенно невозможно растолковать, то и обусловленное имъ распоряженіе не имѣетъ силы и недѣйствительно.

3164. Если исполненіе договора обусловлено одною волею того, въ чью пользу оный заключенъ, т. е. если будетъ постановлено, что должнику слѣдуетъ исполнить свое обязательство тогда, когда кредиторъ пожелаетъ оное принять, то такое условіе не имѣетъ никакого вліянія на дѣло, развѣ бы изъ содержанія распоряженія явствовало противное сему намѣреніе.

3165. Если исполненіе обусловлено одною волею должника, то договоръ недѣйствителенъ.

Не составляетъ разницы, обусловлено ли исполненіе положительно волею должника или общій смыслъ условія таковъ; и въ томъ и

въ другомъ случаѣ подобное условіе дѣлаетъ договоръ недѣйствительнымъ; напротивъ договоръ д. считаться въ силѣ, если присоединенное условіе построено на благоразумномъ и справедливомъ усмотрѣніи, или на какомъ либо дѣйствіи условно обязаннаго лица. (Виндшейдъ I стр. 235 слѣд.)

3166. Условное требованіе переходитъ на наслѣдниковъ того, кому слѣдовало бы быть кредиторомъ, еслибъ онъ оставался въ живыхъ, исключая тотъ случай, когда требованіе или исполненіе условія были связаны именно съ его личностью. Точно также условное требованіе сохраняетъ силу и относительно наслѣдниковъ условнаго должника.

а Переходъ условныхъ требованій и обязательствъ на наслѣдниковъ является яснымъ доказательствомъ того, что условное волеизъявленіе уже связываетъ контрагента. (Эрдманъ I стр. 222.)

б) Ст. 3166 касается не только простыхъ требованій, но и вещныхъ правъ: это вытекаетъ не только изъ связанности воли, и изъ невозможности предоставить наслѣднику больше правъ, чѣмъ ихъ имѣлъ самъ наслѣдодатель, но изъ прямаго признанія закономъ (ст. 1280) этой связанности наслѣдника въ отношеніи одного вида вещнаго права — права пользованія. Въ отношеніи же завѣщательныхъ распоряженій слѣдуетъ различать наслѣдства отъ легатовъ. Согласно 2632 ст. наслѣдства переходятъ къ дальнѣйшимъ наслѣдникамъ, какъ только первый наслѣдникъ пережилъ смерть наслѣдодателя. Точно также эвентуальное право на условно оставленное наслѣдство остается за наслѣдниками такого I-го наслѣдника, если только условіе не было направлено на самую личность умершаго наслѣдника. Что же касается легатовъ, то они, чтобы перейти къ наслѣдникамъ легатарія д. б. послѣднимъ съ начала пріобрѣтены, а условный отказъ м. б. пріобрѣтенъ лишь съ наступленіемъ условія (ст. 2193). Въ виду сего условно оставленный легатъ м. перейти къ наслѣдникамъ легатарія лишь въ томъ случаѣ, если послѣдній пережилъ наступленіе условія. (Эрдманъ I стр. 222).

Б. Послѣдствія условій отсрочивающихъ.

3167. Пока еще не извѣстно, осуществится ли отсрочивающее условіе или нѣтъ, лицу, коему сдѣлано обѣщаніе, остается только чаяніе, которое однако другой контрагентъ не имѣетъ права отнимать ни одностороннимъ отступленіемъ, ни инымъ образомъ.

а) Указанное чаяніе при отсрочивающемъ условіи вызываетъ, въ виду соотв. обязанности другаго контрагента, слѣдующія правовыя послѣдствія: 1) извѣстную связанность владѣльца вещи или права, сохраняющаго однако еще pendente conditione свои, хотя и ограниченныя права. Эта связанность разрѣшаетъ напр. уступки отдѣльныхъ правъ на данную вещь лишь до наступленія отсрочивающаго условія (ст. 1280) она дѣлаетъ продавца при куплѣ съ условіемъ испытанія или осмотра отвѣтственнымъ съ момента заключенія договора (ст. 3935) и воспрещаетъ условно обязавшемуся установленіе всякихъ препятствій, какъ правовыхъ, такъ и фактическихъ, мѣшающихъ осуществленію условія*) (ст. 3168).

*) Нарушенія правила 3168 ст. обязываетъ къ возмѣщенію вреда.

2) Переходъ этой связанности воли и вытекающихъ изъ нея правъ на наслѣдниковъ условно обязаннаго и условно обязавшагося (см. ст. 3166); 3) изъ связанности воли обязаннаго лица вытекаетъ далѣе эвентуальное право другаго контрагента на требованіе въ извѣстныхъ случаяхъ обезпеченія, — право, которое закономъ признается не только при обязательствахъ (ст. 3169), но и при духовныхъ завѣщаніяхъ (см. два случая подъ ст. 2378 и 2379); (при условномъ установленіи вещныхъ правъ обезпеченіе, вслѣдствіе немедленной передачи, является излишнимъ); 4) Дѣйствіе conditionis pendentis сказывается далѣе въ отсрочкѣ правовыхъ эффектовъ какъ при сдѣлкахъ на случай смерти (ст. 2190 и слѣд., 2377), такъ и при сдѣлкахъ между живыми ст. 3169 и др.*); поэтому то теченіе давности въ отношеніи условнаго требованія начинается лишь съ наступленіемъ условія (ср. ст. 3171); 5) Къ прямымъ послѣдствіямъ этой отсрочки правоваго дѣйствія относятся правила относительно отвѣтственности за страхъ въ промежуточное время, которая распредѣлается между сторонами: условно обязавшійся, т. е. давшій усл. обѣщаніе несетъ страхъ потери (ст. 3866), а его контрагентъ принявшій условное обѣщаніе, несетъ страхъ поврежденія вещи (ст. 3866 и 3912 ст.). Только при куплѣ съ условіемъ испытанія продавецъ несетъ весь страхъ (какъ потери, такъ и поврежденія) (ст. 3868). (Эрдманъ I стр. 221—224).

б) Если договоръ соовершенъ подъ отсрочивающ. условіемъ, то послѣдствія его поставленныя въ зависимость отъ условія наступаютъ лишь со времени осуществленія условія и такое условіе имѣетъ вліяніе на самое возникновеніе права, т. что до тѣхъ поръ, пока условіе не наступило, не м. возникнуть и поставленное въ зависимость отъ него право (р. Гр. К. Д. № 33/81). Такъ, если подъ условіемъ этого рода передано право собственности, оно переходитъ къ пріобрѣтателю лишь по наступленіи условія (ст. 817 и 818); завѣщанное подъ такимъ условіемъ имущество нельзя требовать ранѣе осуществленія условія (ст. 2377). Въ договорахъ условіемъ этого рода обусловливается начатіе дѣйствія договора (ст. 3154) въ томъ смыслѣ, что дѣйствіе условнаго обязательства, насколько оно, по намѣренію сторонъ, зависитъ отъ такого условія, начинается со времени наступленія условія.

Но съ другой стороны нельзя упускать изъ вида, что условною сдѣлкою юридическія отношенія опредѣляются уже во время ея совершенія. Права, вытекающія изъ сдѣлки, существуютъ, въ видѣ условныхъ или выжидательныхъ правъ (Anwartschaft), уже съ этого времени. Условныя права и соотвѣтствующія имъ условныя обязательства составляютъ нѣчто болѣе прочное и цѣнное, чѣмъ простыя надежды, напр. на полученіе наслѣдства отъ находящагося въ живыхъ лица: простая надежда или мечта есть явленіе субъективное, психологическое, она м. улетучиться, исчезнуть съ фактомъ смерти воображаемаго наслѣдника или съ составленіемъ завѣщанія, она не подлежитъ ни передачѣ при жизни, ни переходу путемъ наслѣдованія, напротивъ условныя права суть имущественные интересы, хотя и условные, будущіе, но до извѣстной степени уже закрѣпленные сдѣлкою, потому что условный договоръ, уже со дня его совершенія, влечетъ за собою завязку юридическихъ отношеній (Zustand der Gebundenheit); условно обязанная сторона уже съ этого дня не въ правѣ нарушать своими дѣйствіями условныя права или разорвать завязавшіяся условныя правоотношенія (ст. 3167); права по условному обязательству подлежатъ охраненію еще до наступленія условія (ст. 3169); они обыкновенно м. б. передаваемы отъ одного лица другому и переходить путемъ

*) См. также ст. 837. *Прим. составителя.*

наслѣдованія, по тѣмъ же правиламъ, какъ и безусловныя (ст. 3166). Такъ, напр., повѣренный или коммиссіонеръ, выговорившій себѣ условное вознагражденіе заведеніе дѣла или за исполненіе торговыхъ порученій, имѣетъ уже со дня заключенія договора реальный интересъ въ дѣлѣ и довѣритель или препоручитель не м. произвольно отнять у него это условное право (р. Гр. К. Д. № 305/68 г., № 483/75 г.).

Исходя изъ этихъ соображеній проектъ Гр. Ул. (ст. 73) согласно съ ст. 3171 признаетъ, что условная сдѣлка создаетъ извѣстныя юридическія послѣдствія уже со времени своего заключенія, но вмѣстѣ съ тѣмъ постановляетъ, что тѣ права и обязанности, которыя по смыслу сдѣлки поставлены въ зависимости отъ отлагательнаго условія (но не сдѣлка въ цѣломъ) вступаютъ въ силу лишь со времени наступленія условія. (Мотивы къ ст. 73 Пр. Гр. Ул. кн. I).

3168. Условно обязавшійся не можетъ предпринимать ничего такого, чѣмъ бы устранилось осуществленіе условія.

а) Условно обязавшійся является отвѣтственнымъ также и за упущенія. (Виндшейдъ I стр. 221 и Бюнгнеръ стр. 114).

б) Вѣритель не м. требовать, чтобы должникъ содѣйствовалъ наступленію условія; не говоря о томъ случаѣ, когда условіе состоитъ въ собственномъ дѣйствіи должника, совершеніе или несовершеніе котораго предоставлено по договору на выборъ должнику, должникъ не д. заботиться объ осуществленіи условія и тогда, когда условіе состоитъ въ дѣйствіи III лица, ибо это несовмѣстимо съ понятіемъ условія, какъ обстоятельства побочнаго въ договорѣ. Если бы должнику слѣдовало склонить III лицо къ какому либо дѣйствію то это составляло бы предметъ отдѣльнаго его обязательства, принятаго по тому же договору, а не условіе другаго обязательства. Но противоположное тому обязательство должника, — не препятствовать наступленію условія, не подлежитъ сомнѣнію. Оно вытекаетъ изъ существа обязательств. договора, предполагающаго вполнѣ добросовѣстное отношеніе каждаго изъ участниковъ къ интересамъ другихъ участвующихъ въ договорѣ лицъ и всякое дѣйствіе должника, направленное къ тому, чтобы, путемъ воспрепятствованія осуществленію условія уклониться отъ исполненія обязательства, составляетъ такое же нарушеніе договорнаго отношенія, какъ прямой незаконный отказъ въ исполненіи. На общемъ основаніи оно д. было бы повлечь за собою возмѣщеніе убытковъ. Однако согласно съ римскимъ правомъ принята другая, м. б. болѣе строгая и болѣе успѣшная мѣра противъ должника: условіе, наступленію котораго воспрепятствовалъ самъ должникъ, считается наступившимъ, и обязательство подлежащимъ исполненію (2384, 3168 и 3192 ст.). Но правило это не м. имѣть примѣненія въ томъ случаѣ, когда условіемъ поставлено дѣйствіе должника, которое онъ въ правѣ совершить или не совершить. Очевидно, что должникъ, не совершая такого дѣйствія, и препятствуя, вслѣдствіе того, наступленію условія, не нарушаетъ договора, по которому именно было предоставлено на его выборъ совершить или не совершить это дѣйствіе. Затѣмъ, нельзя признать должника неисполнившимъ отрицательнаго обязательства, если онъ совершилъ такое дѣйствіе, хотя и повлекшее за собою ненаступленіе условія, которое совершить онъ имѣлъ право, независимо отъ того договора, по которому условно обязался. Поэтому проектъ Нов. Гр. Ул. (ст. 41) вмѣняетъ должнику въ вину только такое воспрепятствованіе наступленію условія, которое является слѣдствіемъ дѣйствія, совершеннаго съ

его стороны недобросовѣстно*), т. е. вопреки договору, по которому имъ было принято на себя условное обязательство. (Мотивы къ 41 ст. Пр. Гр. Ул. кн. V).

в) Хотя намѣченное правовое послѣдствіе наступаетъ, при сдѣлкѣ, заключенной подъ отсрочивающимъ условіемъ, лишь со времени исполненія условія, — однако условная сдѣлка сама по себѣ создаетъ извѣстную связанность воли въ томъ отношеніи, что ни одна изъ сторонъ не можетъ односторонне отступить отъ договора, но каждая изъ нихъ, (если только по содержанію и по природѣ даннаго договора имъ не предоставлена извѣстная свобода въ этомъ отношеніи), — обязана избѣгать все то, что при наступленіи условія могло бы съузить или вовсе разстроить намѣченную цѣль и успѣхъ сдѣлки и въ особенности, если условіе въ отношеніи данной стороны предполагалось случайнымъ, — не въ правѣ противодѣйствовать его наступленію. Если контрагентъ, съ цѣлью избѣжать исполненія, лежащей на немъ, при наступленіи условія, обязанности, намѣренно будетъ противодѣйствовать такому наступленію, и тѣмъ парализуетъ послѣднее, то на него падаетъ упрекъ въ недобросовѣстности, а какъ послѣдствіе сего условіе считается какъ бы наступившимъ (ср. 2384 ст. въ связи съ 3192 ст.). Въ данномъ случаѣ А. обязался купить у Б. корчму при условіи, что мѣстное начальство разрѣшитъ покупщику поселиться въ мѣстѣ нахожденія корчмы; для полученія этого разрѣшенія покупщикъ А., которому уже ранѣе словесно было обѣщано такое разрѣшеніе д. б. представить доказательства своей состоятельности. А ограничился лишь представленіемъ удостовѣренія III частнаго лица, а когда это было признано недостаточнымъ, отказался отъ договора. Судъ призналъ, что онъ имѣлъ возможность представить необходимыя доказательства, и потому на него падаетъ упрекъ въ намѣренномъ уклоненіи отъ исполненія того, что лежало на немъ для осуществленія условія. (Арх. Зейфферта XXIII № 13).

3169. Тотъ, кому сдѣлано обѣщаніе, хотя и не имѣетъ права, до осуществленія условія, искать исполненія по договору, но онъ воленъ, если противникъ подвергнетъ его право опасности или дастъ ему иной поводъ, требовать отъ него, на случай осуществленія условія, обезпеченія.

Ненаступленіе отсрочивающаго условія не препятствуетъ заявленію претензіи въ конкурсномъ производствѣ (ст. 13 прил. къ 1899 ст. Уст. Гр. Суд.).

Участіе въ конкурсѣ съ безусловными претензіями, требованій установленныхъ подъ отсрочивающимъ условіемъ вытекаетъ изъ содержанія 3167 и 3169 ст., по которымъ договоръ до осуществленія условія создаетъ «чаяніе» обязательное для другаго контрагента, который, если подвергнетъ это чаяніе опасности, или же дастъ иной поводъ обязанъ представить обезпеченіе. Поэтому кредиторы по такимъ требованіямъ въ правѣ участвовать въ конкурсѣ, насколько такое участіе м. служить имъ обезпеченіемъ ихъ требованія на случай осуществленія условія. Но самое удовле-

*) Хотя ст. 2384 и 3192 устанавливаютъ разсматриваемое правило въ болѣе общемъ видѣ, умалчивая о недобросовѣстности обязавшагося, но по мнѣнію составителя приведенныя положенія вполнѣ примѣнимы къ Приб. Краю полностью.

твореніе долга, отсрочивающее условіе коего еще не осуществилось, отлагается до осуществленія условія (ст. 39 прил. къ 1899 ст. Уст. Гр. Суд. и мотивы къ врем. правил. о произв. дѣлъ о несост. стр. 277).

3170. Если вслѣдствіе договора, заключеннаго подъ отсрочивающимъ условіемъ, тому, которому сдѣлано обѣщаніе, будетъ передана какая либо вещь, то до тѣхъ поръ, пока еще неизвѣстно, осуществится ли условіе или нѣтъ, онъ считается управляющимъ чужою вещью, не можетъ сдѣлаться ея собственникомъ въ силу давности и, по востребованію, обязанъ ее возвратить, но вмѣстѣ съ тѣмъ и не отвѣчаетъ за страхъ.

Простая передача безъ предшествующаго правоваго основанія (justa causa) не создаетъ вещнаго права; только justa causa даетъ передачѣ правовое качество, и она выражается здѣсь въ видѣ условнаго договора или въ видѣ установленнаго при передачѣ условія и такимъ образомъ это правовое основаніе и само условное, отсроченное. Въ этомъ и выражается условность передачи, которая даетъ предварительно лишь владѣніе чужою вещью, право же собственности лишь эвентуально, но зато тогда и н е п о с р е д с т в е н н о. Эта непосредственность дѣйствія, заключается ли она въ простомъ наступленіи срока требованія или въ переходѣ вещныхъ правъ, выражена и въ 1349 и 1350 ст. (въ отношеніи закладнаго права) въ ст. 817, 837 (въ отношеніи собственности) въ ст. 2190 2193, 2377 (въ отношеніи завѣщат. распоряженій). (См. также разъясн. къ 817 ст.). (Эрдманъ Wirkung der erfüllten Resolutivbedingung стр. 20).

3171. По осуществленіи условія, договоръ считается какъ бы заключеннымъ съ самаго начала безусловно, разумѣется, если подлежащій выдачѣ предметъ въ это время еще существуетъ. Порча вещи, которая могла послѣдовать въ сей промежутокъ, падаетъ на кредитора и онъ не имѣетъ права требовать возвращенія доходовъ, полученныхъ за это время должникомъ. Давность относительно права иска, истекающаго изъ договора, исчисляется только со времени осуществленія условія.

а) Съ наступленіемъ условія требованіе при о б я з а т е л ь с т в е н н ы х ъ договорахъ тотчасъ же м. б. предъявлено къ исполненію путемъ иска (3169 и 3171 ст.). При сдѣлкахъ, устанавливающихъ в е щ н о е право, слѣдуетъ установить, были ли вмѣстѣ съ договоромъ исполнены всѣ другія требованія перенесенія права, какъ напр. передача или укрѣпленіе (ст. 3170), которыя, конечно, pendente conditione, могли имѣть мѣсто только условно. Въ послѣднемъ случаѣ, вмѣстѣ съ исполненіемъ условія, право считается н е п о с р е д с т в е н н о перенесеннымъ, т. что предшествовавшая передача принимается въ разсчетъ (см. ст. 817, 837, въ отношеніи передачи собственности; 1349 и 1350 ст. въ отнош. закладнаго права; ст. 2190, 2193 и 2377 въ отнош. завѣщательныхъ распоряженій. (Эрдманъ I стр. 231).

б) Сводъ мѣстныхъ узаконеній исходитъ изъ предположенія, что совершающія сдѣлку лица, установляя условное право, считаютъ его воз-

никшимъ во время совершенія сдѣлки и отдаляютъ лишь возможность его осуществленія до воспослѣдованія опредѣленнаго ими тутъ же будущаго и неизвѣстнаго событія (ст. 3171).

Отсюда слѣдуетъ, что условное обязательство д. б. исполнено по наступленіи условія точно такъ же, какъ бы его слѣдовало исполнить сейчасъ послѣ совершенія сдѣлки, если бы оно было безусловно (ст. 3171). Обстановка, сопровождающая совершеніе сдѣлки (а не совпадающая съ наступленіемъ условія), должна имѣть при этомъ рѣшающее значеніе: измѣненія, наступившія въ промежуточное время, д. б. устранены, и возстановлено прежнее положеніе. Въ этомъ состоитъ такъ называемая, обратная сила, присвоиваемая наступившему условію (ср. 3171, 3175 ст.), хотя сводъ и не распространяетъ обратнаго дѣйствія условія на третьихъ лицъ (ст.3175). Доходы и плоды за промежутоочное время остаются за получившимъ оные лицомъ, условно обязаннымъ (3171, 3175), а страхъ за случайную гибель имущества въ это время несетъ условно обязанный, на управомоченное же лицо упадаетъ только случайное поврежденіе. (См. Мотивы къ ст. 74 Пр. Гр. Ул. кн. I).

3172. Когда будетъ съ достовѣрностью извѣстно, что условіе не осуществится, то договоръ считается какъ бы вовсе не заключеннымъ; а потому все, что уже было по оному выдано, подлежитъ возвращенію или вознагражденію.

В. Послѣдствія условій отмѣняющихъ.

3173. Пока еще неизвѣстно, осуществится ли отмѣняющее условіе или нѣтъ (ст. 3167), договоръ считается вполнѣ дѣйствительнымъ, наравнѣ съ безусловнымъ, и если пріобрѣтающему будетъ передана въ силу онаго какая либо вещь, то онъ дѣлается ея собственникомъ и пользуется всѣми соотвѣтственными тому правами.

а) Ненаступленіе отмѣняющаго условія не препятствуетъ заявленію претензіи въ конкурсномъ производствѣ (ст. 13 прим. къ 1899 ст. Уст. Гражд. Суд.). Положеніе это вытекаетъ изъ общаго взгляда III ч. Св. М. Уз. на существо и послѣдствія отмѣняющаго условія (ст. 3173—3175). Мотивы къ врем. прав. о произв. дѣлъ о несо ст. стр. 277).

б) Кто въ силу ст. 3173 получитъ какую либо вещь, — въ правѣ на правахъ собственника отчудить таковую; если же затѣмъ отмѣняющее условіе осуществится, то прежній собственникъ, пріобрѣтая право на обратное полученіе вещи, можетъ искомъ о собственности потребовать ее отъ всякаго третьяго лица*). (Бюнгнеръ стр. 115).

в) Совершенно иначе, чѣмъ при о т с р о ч и в а ю щ е м ъ условіи (см. ст. 3167) является правовое положеніе при ненаступившемъ еще о т м ѣ н я ю щ е м ъ условіи. Здѣсь сдѣлка получаетъ силу немедленно; пріобрѣтатель въ случаѣ передачи ему вещи получаетъ сейчасъ же право собственности на

*) По мнѣнію составителя, однако, въ такомъ случаѣ сохраняютъ полную силу ст. 923, 1379 и 3839.

нее (3173 ст.), а при наличности какихъ либо препятствій, за нимъ все таки признается юридическое основаніе владѣнія и идетъ теченіе давности, которое идетъ на пользу и обратному пріобрѣтателю (ст. 838). Весь страхъ тотчасъ же переходитъ на пріобрѣтателя (ст. 3866, 3909, 3923). Какъ требованіе, такъ и завѣщат. распоряженіе въ промежуткѣ времени считаются какъ безусловныя (ст. 3173).

Зато въ противоположность къ отсрочивающему условію здѣсь связанность воли находится не на сторонѣ условно обязаннаго, но на сторонѣ условно управомоченнаго. Поэтому она переходитъ также на наслѣдниковъ (ст. 3166). По той же причинѣ тотъ, кому сдѣлано обѣщаніе, д. представить обѣщавшеву, при наличности основательныхъ опасеній обезпеченіе относительно возвращенія вещи (ст. 3176). (Эрдманъ I стр. 224 и слѣд.).

г) Отмѣняющее условіе д. б. установлено при самомъ заключеніи договора, существованіе котораго оно при своемъ наступленіи уничтожаетъ. (Зейффертъ I стр. 141).

д) Ст. 3170 и 3173 опредѣляютъ, съ какого времени дѣлается собственникомъ вещи тотъ, кому она передана по договору, заключенному подъ отсрочивающимъ или отмѣняющимъ условіемъ. Посему эти статьи не относятся къ актамъ и сдѣлкамъ, которыми не устанавливается перехода права собственности на имущество. При укрѣпленіи этихъ послѣднихъ актовъ судъ долженъ руководствоваться 3002 ст. III ч., на основаніи которой корроборація юридической сдѣлки всегда предполагаетъ предшествовавшее уже совершеніе оной. Это же правило нисколько не препятствуетъ укрѣпленію сдѣлокъ или актовъ условныхъ, ибо условность акта не лишаетъ его значенія въ смыслѣ акта, совершеннаго въ надлежащемъ порядкѣ. (Рѣш. Гр. К. Д. №№ $^{122}/_{92}$ Функа).

3174. Неосуществленіе отмѣняющаго условія имѣетъ послѣдствіемъ то, что договоръ остается неизмѣнно въ своей силѣ, а вслѣдствіе того и собственность, которая на основаніи его могла быть пріобрѣтена, уже не подлежитъ болѣе отмѣнѣ.

3175. Въ случаѣ осуществленія условія, договоръ признается, на сколько то еще вообще возможно, какъ бы вовсе не существовавшимъ. Обѣ стороны должны тогда возвратить все, что онѣ въ силу договора другъ отъ друга получили; собранные же въ промежуткѣ времени плоды остаются за тѣмъ, кѣмъ они въ продолженіе дѣйствія договора были получены. Если въ тотъ же періодъ времени одною изъ сторонъ предоставлены были права на какую либо вещь постороннимъ лицамъ, то эти права, не смотря на осуществленіе отмѣняющаго условія, остаются въ своей силѣ; но установившій оныя обязанъ устранить ихъ въ отношеніи къ своему контрагенту, или, при невозможности къ тому, вознаградить его за убытки.

а) Изъ сопоставленія 3175, 3910, 3926, 3942, 868 п. 4 и 3900 ст. слѣдуетъ, что если отмѣняющее условіе пріобщено къ передачѣ движимой вещи (см. ст. 3170), то съ момента осуществленія условія, право собственности

на таковую самособою (ipso jure) *) поступаетъ обратно къ передавшему и послѣдній въ правѣ требовать возвращенія вещи искомъ о собственности, каковой искъ м. б. при наличности malae fidei направленъ даже и къ третьему лицу (ст. 3926).

Что касается недвижимостей, то центръ тяжести лежитъ въ томъ, было ли отмѣняющее условіе при передачѣ недвижимости лицу, которому сдѣлано обѣщаніе, внесено въ крѣпостныя книги. Если это было сдѣлано, то право собственности ipso jure поступаетъ обратно къ обѣщавшему, какъ только отмѣняющее условіе наступитъ. Если же условіе не было внесено въ крѣп. книги, то до совершенія упущеннаго лицо, имѣющее получить недвижимость обратно, пользуется лишь личнымъ искомъ къ промежуточному владѣльцу (Zwischeneigenthümer) объ освобожденіи отъ совершенныхъ въ этотъ промежутокъ вещныхъ обремененій и о совершеніи укрѣпленія. (Эрдманъ Wirkung d. erfüllt. Resolutivbedingung стр. 47).

б) Вопросъ о томъ, имѣетъ ли и насколько отмѣняющее условіе при условной передачѣ собственности обратную силу разрѣшается п. 4 ст. 868, который отрицаетъ обратное дѣйствіе передачи, состоявшейся подъ отмѣняющимъ условіемъ. Вещное право какъ согласно этой статьѣ, такъ и согласно 1417 ст. погасаетъ какъ разъ въ моментъ осуществленія условія и плоды на точномъ основаніи 3175 ст. остаются за получившимъ ихъ въ продолженіе дѣйствія договора. Исключеніемъ изъ этого правила являются ст. 3903, 3904 и 3910. (Эрдманъ Wirkung der Resolutivbedingung стр. 66).

а) Если опредѣленіе времени поставлено въ связь съ неизвѣстнымъ віемъ, то съ наступленіемъ условія обязательство отмѣняется и отношенія сторонъ возстановляются въ прежнее положеніе (касс. рѣш. № 45/78), такъ что условіемъ этого рода обусловливается окончаніе дѣйствія договора (ср. ст. 3154). Отмѣняющее условіе не вліяетъ на возникновеніе права, но м. имѣть вліяніе на продолженіе, прекращеніе и уничтоженіе права (касс. рѣш. № 33/81 г.). Сторона, въ пользу которой могутъ, по наступленіи условія, прекратиться права противной стороны, имѣетъ, до наступленія его, также условное право, т. е. право, постановленное въ зависимость отъ отмѣняющаго условія. Такъ, если собственникъ, уступивъ кому либо право пользованія имѣніемъ, выговоритъ себѣ, при извѣстномъ условіи, напр. при неисправности въ арендной платѣ, прекращеніе этого права, то до наступленія условія онъ будетъ имѣть условное выжидательное право на возвратъ къ нему этого пользованія (Anwartschaft). (Мотивы къ ст. 36 проекта Н. Гр. Ул. кн. V).

г) Въ 3175 ст. не содержится правила о возвращеніи всего полученнаго стороною по договору не иначе, какъ до иска о его отмѣнѣ, а потому судъ въ правѣ удовлетворить искъ о такой отмѣнѣ и въ случаѣ, если договоръ занесенъ въ крѣпостныя книги, одновременно обязать истца вернуть, при самомъ уничтоженіи договора по книгамъ, отвѣтчику полученныя отъ него по договору деньги (рез. Пр. С. дек. 1912 г. по дѣлу Абелита № 14988/912 г.).

д) Законоположенія, изложенныя въ Отд. I Гл. V разд. II кн. IV ч. III Св. М. Уз. о договорахъ условныхъ, содержатъ въ себѣ общія правила, касающіяся не однихъ только договоровъ долговыхъ, а всякаго рода

*) Въ томъ же смыслѣ Wangerow Leitfaden § 96, Sawigny System III стр. 154 (Арх. Зейфферта X, 133).

договоровъ, въ томъ числѣ и договоровъ о дареніи, не исключая и дареній, соединенныхъ съ какимъ-либо назначеніемъ. Дареніе между живыми (ст. 4470), для дѣйствительности коего требуется принятіе дара одареннымъ, несомнѣнно принадлежитъ къ числу договоровъ (ст. 3105, 3106), а потому ст. 3175 относится и къ даренію. (Ук. Пр. С. по д. № 207/98 Ап. II гр. Плятеръ-Зиберта).

3176. Если, при неизвѣстности, еще осуществится ли условіе или нѣтъ, будетъ поводъ опасаться, чтобы, съ наступленіемъ онаго, тотъ, кому сдѣлано обѣщаніе, не исполнилъ своихъ обязательствъ (ст. 3175), то обѣщавшій можетъ требовать отъ него обезпеченія.

Правило 3169 и 3176 ст. относительно обезпеченія условнаго обязательства принято и 40 ст. Проекта Гражд. Ул. Обезпеченіе касается предстоящаго въ случаѣ наступленія условія обязательства; поэтому, какъ только станетъ извѣстнымъ, что условіе наступить не можетъ, то и обезпеченіе д. б. отмѣнено какъ мѣра стѣснительная для лица, которое уже свободно отъ всякаго обязательства, и безполезная для того, кто ее исходатайствовалъ (ср. мотивы къ 40 ст. пр. Н. Гр. Ул.).

Г. Послѣдствія условій необходимыхъ, невозможныхъ и безнравственныхъ.

3177. Условія необходимыя (ст. 3153) не имѣютъ никакого дѣйствія, и договоръ, въ который они включены, признается безусловнымъ.

Въ отношеніи завѣщательныхъ распоряженій необходимыя распоряженія считаются какъ бы несуществующими (ст. 2361). Что касается сдѣлокъ между живыми, то необходимое отсрочивающее условіе также не имѣетъ никакого дѣйствія. Необходимое же отмѣняющее условіе совершенно уничтожаетъ всю сдѣлку, т. к. дѣйствительной серьезной воли на лицо не имѣется. Статья же 3177, по содержанію своему въ связи съ приведенными къ ней источниками, повидимому имѣетъ въ виду лишь отсрочивающія необходимыя условія. (Эрдманъ I стр. 237).

3178. Невозможное отсрочивающее условіе, если оно положительное (ст. 3153 и 3155), уничтожаетъ дѣйствіе договора; если же оно отрицательное, то договоръ сохраняетъ силу, какъ безусловный. Отмѣняющее невозможное условіе, какъ положительное, такъ и отрицательное, не имѣетъ никакихъ послѣдствій.

а) Невозможныя условія м. б. невозможны или по физическимъ или по юридическимъ причинамъ (ст. 3157). Въ сдѣлкахъ между живыми отсрочивающее невозможное условіе дѣлаетъ самую сдѣлку невозможною; въ отношеніи распоряженій на случай смерти невозможное условіе считается какъ бы несуществующимъ (ст. 2364). Но это касается лишь условій невозможныхъ съ самаго начала, но не такихъ, которыя могутъ стать невозможными впослѣдствіи. Дѣленіе невозм. условій на положительныя

и отрицательныя является ошибочнымъ, т. к. согласно ст. 3153 условія о ненаступленіи чего либо неизбѣжнаго по законамъ природы причисляются къ условіямъ невозможнымъ. Къ условіямъ физически невозможнымъ причисляются ложныя условія и условія, содержащія въ себѣ самихъ внутреннее противорѣчіе (2364, 3158, 3180). Если же условіе находится въ противорѣчіи съ завѣщ. распоряженіемъ, — то самое распоряженіе недѣйствительно (ст. 2375). Физически невозможнымъ условіямъ вполнѣ приравниваются условія юридически невозможныя, причемъ возможность болѣе поздняго измѣненія правоваго положенія является безразличнымъ (см. источникъ къ ст. 3157 — L. 137 § 6 de verb. obl. XLV, 1). (Эрдманъ I стр. 238—239).

б) Безразличнымъ является вопросъ, было ли исполненіе условія вообще когда либо возможнымъ, или оно стало невозможнымъ лишь передъ волеизъявленіемъ: точно также не имѣетъ значенія и то обстоятельство, знало ли лицо о невозможности условія или нѣтъ. (Виндшейдъ I стр. 239 и Бюнгнеръ стр. 117).

3179. Когда условіе невозможно только отчасти, то возможная его часть сохраняетъ свою силу.

3180. Условія ложныя и противорѣчивыя имѣютъ одинаковое дѣйствіе съ невозможными (ст. 3178).

3181. Если исполненіе условія сопряжено съ неодолимымъ препятствіемъ только для того лица, котораго оно именно касается, то условіе это признается тѣмъ не менѣе вполнѣ дѣйствительнымъ. Но если, напротивъ, препятствіе заключается въ общемъ для всѣхъ свойствѣ условія, то сіе послѣднее приравнивается къ невозможнымъ.

3182. Если условіе представляется невозможнымъ во время постановленія онаго, но осуществленіе его впослѣдствіи, при измѣнившихся обстоятельствахъ, не принадлежитъ къ области несбыточнаго, то такое условіе считается возможнымъ. Допущеніе мысли о его сбыточности не должно, однако, ни въ какомъ случаѣ основываться на какомъ либо предположеніи предосудительномъ.

3183. Условія безнравственныя и противозаконныя (ст. 3159) совершенно уничтожаютъ обусловленное ими распоряженіе.

а) Не только условія, положительно направленныя на совершеніе лицомъ безнравственнаго дѣйствія признаются запрещенными, но большею частью и такія условія, которыя направлены на несовершеніе безнравственнаго дѣйствія (ср. ст. 3185). Напротивъ договоръ, обязывающій лицо, въ случаѣ совершенія имъ безнравственнаго дѣйствія, выдать что либо—имѣетъ полную силу (ст. 3184). Точно также имѣетъ силу и отмѣняющее условіе, поставленное въ зависимость отъ совершенія незаконнаго дѣйствія.

Сводъ въ ст. 2366 и слѣд., имѣющихъ согласно 3160 ст. силу и для договоровъ, приводитъ рядъ недозволенныхъ условій, хотя приведенные случаи и не носятъ исчерпывающаго характера.

Установленіе капитала въ пользу жены, на случай развода, должно считаться не имѣющимъ силы, но возможныя оговорки, напр. въ брачномъ договорѣ, предусматривающія случай развода, допустимы (ст. 41); требуется лишь, чтобы отсутствовали соблазнъ и склоненіе къ разводу. (Эрдманъ I стр. 240).

б) Постановленіе какъ и договоръ, коимъ лицо, безмолвно принявшее вещь, лишалось бы затѣмъ права заявлять свои претензіи и возраженія о несоотвѣтстіи вещи требуемымъ качествамъ и условіямъ, хотя бы такое безмолвное принятіе было вызвано заблужденіемъ или обманомъ, — должно быть признано противнымъ добрымъ нравамъ и потому лишеннымъ силы; лишать человѣка права протеста и заявленія своихъ претензій, если онъ былъ введенъ въ заблужденіе или въ обманъ, нельзя никакимъ постановленіемъ.

Въ данномъ случаѣ лицо получило съ почты денежный пакетъ, наружная оболочка котораго не вызывала никакихъ подозрѣній; однако при открытіи пакета денегъ не оказалось; почтовое учрежденіе сослалось на существующее постановленіе, освобождающее его отъ всякой отвѣтственности, если при самомъ принятіи пакета не было сдѣлано соотвѣтствующаго заявленія. Это возраженіе было признано неправильнымъ, причемъ было указано что и безъ того на истцѣ лежитъ очень трудная обязанность доказать фактъ полученія пустого пакета. (Арх. Зейфферта XVI № 27).

в) Не можетъ считаться противозаконнымъ или безнравственнымъ условіе, по которому лицо обязавшееся къ послугамъ (прикащикъ) обязуется, подъ страхомъ неустойки, не открывать въ мѣстѣ своего служенія промышленнаго заведенія того же типа или вступать на службу въ подобное же заведеніе, какъ и то, въ которомъ онъ договорился служить. Не можетъ почитаться недозволеннымъ ограниченіемъ свободы, если лицо обязывается лишь въ данномъ городѣ не устраивать своему прежнему принципалу конкурренціи. Съ другой стороны признаніе подобнаго условія незаконнымъ было бы равносильно лишенію принципала возможности обезпечить себя отъ возможнаго использованія въ будущемъ со стороны его прикащика или служащаго тѣхъ связей и знакомствъ съ кліентами, которыя онъ пріобрѣтетъ исключительно на службѣ своего принципала*). (Арх. Зейфферта XXVI № 19).

3184. Договоръ, коимъ кто либо принялъ на себя, въ случаѣ совершенія имъ чего либо безнравственнаго или противозаконнаго, понести за то извѣстный убытокъ, считается вполнѣ дѣйствительнымъ.

3185. Договоръ, коимъ кто либо выговорилъ бы себѣ что нибудь за несовершеніе противозаконнаго дѣйствія, или за исполненіе одного своего долга, не считается обязательнымъ.

Правило 3185 ст. объясняется желаніемъ законодателя по возможности не поощрять такихъ сдѣлокъ, при которыхъ путемъ пріобрѣтенія иму-

*) Приведенное положеніе имѣетъ особенно важное значеніе тамъ, гдѣ договорныя отношенія касаютсія такого промышленнаго предпріятія, продукты котораго вырабатываются какимъ либо секретнымъ способомъ и гдѣ самое поступленіе на службу въ извѣстное предпріятіе вызвано спеціальною цѣлью ознакомиться съ секретнымъ способомъ. *Прим. составителя.*

щественной выгоды покупается обязанность несовершенія дѣйствій незаконныхъ. Но правило 3185 ст. имѣетъ силу только въ отношеніи сдѣлокъ между живыми. Въ отношеніи же завѣщательныхъ распоряженій условія признаются согласно 2364 ст. незаконными лишь въ томъ случаѣ, если они направлены непосредственно на совершеніе незаконнаго дѣйствія. (Эрдманъ I стр. 240).

III. Исполненіе условій.

3186. Положительное условіе считается исполненнымъ съ минуты дѣйствительнаго наступленія событія; отрицательное же — съ той, когда рѣшена невозможность событія.

Если условіе установлено на неисполненіе какого либо дѣйствія, то оно по общему правилу м. считаться осуществившимся лишь съ момента смерти даннаго лица. (Виндшейдъ I стр. 229 Not. 1).

3187. Образъ исполненія условія опредѣляется согласно бывшему при его постановленіи намѣренію, такъ что буквальное приведеніе его въ дѣйствіе съ одной стороны не всегда признается достаточнымъ, а съ другой не во всѣхъ случаяхъ составляетъ необходимость.

Правиломъ 3187 ст. объясняются тѣ предположенія и фикціи, которыми пользуется право, чтобы признать исполненіе и тамъ, гдѣ съ точки зрѣнія формальной исполненія въ дѣйствительности не было. Однако правило 2382 ст., согласно которой, при сомнѣніи, условіе всегда считается осуществившимся, какъ по положенію своему, такъ и по источнику, на которомъ статья эта построена, подлежитъ примѣненію лишь къ такимъ правовымъ институтамъ, которые по самой природѣ своей поставлены въ особо льготное положеніе, какъ напр. свобода*) у римлянъ и завѣщательныя распоряженія и нынѣ. (Эрдманъ I стр. 226).

3188. Если бы событіе или дѣйствіе, которыми обусловлена дѣйствительность договора, и были сами по себѣ совершенно безполезны, то тѣмъ не менѣе должно выжидать ихъ совершеніе.

3189. Если для исполненія условія назначенъ извѣстный срокъ, то онъ долженъ быть соблюденъ, безъ чего условіе считается не исполненнымъ. При этомъ слѣдуетъ, впрочемъ, вычесть время, въ продолженіе котораго должникъ безъ вины съ его стороны встрѣчалъ препятствіе въ исполненіи. Если срока не назначено, то все равно, когда условіе будетъ исполнено.

Въ отношеніе срока исполненія условія см. также ст. 2392—2396, 3916 и 3936.

---

*) Приведенный къ 2382 ст. источникъ приводитъ примѣрный случай освобожденія рабыни.

3190. Если постановлено нѣсколько условій совокупно, то каждое изъ нихъ должно быть исполнено вполнѣ; если же предоставлено исполнить то или другое изъ нихъ, то считается достаточнымъ исполненіе одного, по усмотрѣнію того лица, которое этими условіями ограничено.

[Ср. также 2387 и 2388 ст.]

3191. Если предоставлено исполнить то или другое условіе (ст. 3190), а между тѣмъ исполненіе одного изъ нихъ сдѣлается потомъ невозможнымъ, то считается достаточнымъ, чтобы было исполнено другое, даже и въ томъ случаѣ, когда тотъ, кѣмъ условіе было постановлено, оставилъ за собою право выбора.

[Ср. также 2390 ст.]

3192. Правила, постановленныя въ ст. 2384—2386 объ исполненіи условій, содержащихся въ завѣщательныхъ распоряженіяхъ, распространяются и на включаемыя въ договоры.

Согласно 2384 ст. условіе признается выполненнымъ, если лицо, въ интересахъ котораго лежитъ невыполненіе условія, — воспрепятствуетъ осуществленію таковаго. Если исполненіе условія не предоставлено произволу должника и онъ въ свою очередь въ теченіе времени, которое вполнѣ достаточно для исполненія, не приметъ никакихъ мѣръ къ осуществленію условія, то такое пассивное отношеніе должника къ исполненію условія, не поставленнаго въ зависимость отъ произвольнаго желанія должника, приравнивается къ воспрепятствованію осуществленія условія. Въ данномъ случаѣ торговецъ обязался уплатить покупную цѣну за проданный ему товаръ, послѣ перепродажи таковаго другимъ лицамъ и на предъявленный къ нему черезъ 4 года искъ объ уплатѣ покупной цѣны сдѣлалъ возраженіе о преждевременности иска въ виду ненаступленія выговореннаго условія. (Арх. Зейфферта X №128).

3193. Условіе считается исполненнымъ, какъ скоро тотъ, въ чью пользу оно было постановлено, освободитъ другую сторону отъ обязанности его исполнить.

Отдѣльные случаи, при которыхъ законъ считаетъ условіе исполненнымъ слѣдующіе: 1) когда заинтересованное въ ненаступленіи условія лицо преднамѣренно воспрепятствуетъ осуществленію условія (ст. 2384); 2) когда управомоченное лицо, въ чью пользу условіе установлено, освободитъ другую сторону отъ обязанности исполненія (ст. 3193). Это правило какъ общее подлежитъ распространенію также и на завѣщательныя распоряженія (ст. 3570 и слѣд.); требуется лишь, чтобы лицо, освобождающее другое отъ исполненія условія, одно только и было управомочено и чтобы выставленное условіе было установлено завѣщателемъ лишь въ интересахъ этого лица, а не по другимъ еще мотивамъ. 3) При случайной невозможности исполненія такого условія, осуществленіе коего зависитъ исключительно отъ воли лица, получающ. что либо по завѣщанію, если только это лицо не замедлило само въ исполненіи условія въ то время, когда случайное препятствіе еще не наступило (ст. 2385 и конецъ ст. 2400). 4) при наличности случайнаго препят-

ствія въ осуществленіи смѣшаннаго условія, если обязанное лицо своевременно выразило полную готовность исполнить условіе, когда осуществленіе его еще было возможно (ст. 2386). И этотъ случай согласно 3192 ст. подлежитъ распространенію и на сдѣлки между живыми. (Эрдманъ I стр. 228—230).

3194. Если обязанный договоромъ исполнитъ свое обязательство прежде осуществленія предназначеннаго условія, въ томъ предположеніи, что оно уже совершилось, то онъ воленъ требовать обратно выполненное имъ, если только условіе между тѣмъ дѣйствительно не осуществилось.

Отдѣленіе второе.

О назначеніи при договорахъ сроковъ.

3195. Опредѣленіемъ времени начало или продолженіе права, истекающаго изъ договора, ставится въ зависимость отъ наступленія извѣстнаго срока, который, въ соотвѣтственность сему, есть или начальный или окончательный.

а) Опредѣленіе времени имѣетъ ту общую съ условіемъ сторону, что оно имѣетъ своимъ предметомъ будущее событіе; съ другой стороны оно отличается отъ условія тѣмъ, что это событіе д. наступить непремѣнно (ср. ст. 3200). Аналогично съ условіемъ оно называется отсрочивающимъ, если оно отодвигаетъ юридическое дѣйствіе правовой сдѣлки до извѣстнаго момента, и — отмѣняющимъ, если оно уничтожаетъ вызванное сдѣлкою юридическое дѣйствіе. Тѣ правовыя сдѣлки, при которыхъ невозможны условія, — не допускаютъ и опредѣленія времени. (Бюнгнеръ стр. 120).

б) Соглашеніе, по которому товаръ д. б. доставленъ во всякое время по усмотрѣнію покупщика до извѣстн. дня, при сомнѣніи д. быть истолковано не въ смыслѣ окончательнаго срока для существованія договора купли, но лишь въ смыслѣ начальнаго срока для просрочки. (Цвингманъ V стр. 415).

3196. Включеніе въ договоръ срока не имѣетъ никакого дѣйствія на самое право, которое, напротивъ, считается пріобрѣтеннымъ безусловно, а по тому переходитъ и къ наслѣдникамъ и только ограничивается извѣстнымъ временемъ въ отношеніи къ его заявленію и къ пользованію имъ.

3197. Если срокъ опредѣленъ прямо календарнымъ днемъ, то даваемое договоромъ право дозволяется заявлять не прежде какъ по наступленіи этого дня.

Срокъ м. б. опредѣленъ также косвенно путемъ указанія на какое либо будущее событіе или путемъ прекращенія срока дѣйствія какого либо состоянія. (Виндшейдъ I стр. 247).

3198. Если стороны уговорились о мѣсяцѣ и днѣ, но безъ указанія года, то, при сомнѣніи, принимается, что онѣ имѣли

въ виду годъ текущій, а если опредѣленъ такой мѣсяцъ, который въ текущемъ году уже миновалъ, — то тотъ же мѣсяцъ слѣдующаго. Когда же сіе не соотвѣтствовало бы очевидному содержанію договора, а между сторонами не послѣдуетъ особаго о срокѣ соглашенія, то оный опредѣляется, по разсмотрѣніи обстоятельствъ, судомъ.

3199. Подъ выраженіемъ: нѣсколько (einige, etliche) дней, недѣль, мѣсяцевъ и т. д. разумѣются, при сомнѣніи, три такихъ отдѣла времени.

3200. Если срокъ опредѣленъ по отношенію къ будущему событію, о которомъ еще неизвѣстно, осуществится ли оно, то опредѣленіе времени принимаетъ, въ случаѣ сомнѣнія, свойство условія.

а) Очень часто условіе соединено со срокомъ. Если наступленіе неизвѣстнаго событія установлено въ качествѣ срока, безразлично представляется ли срокъ этого событія твердо опредѣленнымъ (напр. если сдѣлка поставлена въ зависимость отъ совершеннолѣтія лица (ср. также ст. 2268), или неяснымъ (напр. если сдѣлка д. вступить въ силу со дня свадьбы даннаго лица), — то опредѣленіе срока, при сомнѣніи, считается за условіе (ср. ст. 2402 и 3200). Если же наступленіе даннаго событія не подлежитъ сомнѣнію и только время наступленія неясно (ср. 2403 ст.), то на лицо имѣется установленіе срока, а не условія (3201 ст.). Нѣкоторыя правовыя сдѣлки не допускаютъ назначенія ни условія, ни срока (см. напр. 182 и 2012 ст.). (Эрдманъ I стр. 243).

б) Срокъ можетъ быть опредѣленъ и такимъ будущимъ событіемъ, исполненіе котораго поставлено отчасти въ зависимость отъ воли должника. Такъ судъ призналъ допустимымъ и подходящимъ подъ содержаніе 3200 и 3202 ст. условіе, по которому домовладѣлецъ предоставилъ зятю своему безплатное проживаніе въ его домѣ «до тѣхъ, пока послѣдній не пріобрѣтетъ самъ себѣ дома». Тутъ на лицо не произвольное только условіе (Potestativ-Bedingung), т. к. прекращеніе обязательства со стороны домовладѣльца поставлено въ зависимость не только отъ воли должника, но отъ наступленія извѣстныхъ обстоятельствъ — улучшенія имущественнаго положенія контрагента, въ каковомъ смыслѣ только и можно понимать указанное выше условіе. (Цвингманъ IV № 543.)

3201. Если только неизвѣстно, когда именно срокъ наступитъ, то сіе признается все же за опредѣленіе времени и потому имѣетъ въ семъ случаѣ одинаковое съ точно опредѣленнымъ срокомъ дѣйствіе.

а) Если опредѣленіе времени поставлено въ связь съ неизвѣстнымъ событіемъ, то оно признается за условіе. Сюда въ особенности относится день смерти лица, если опредѣлено, что другое лицо должно пережить этотъ моментъ. (Рудорфъ I стр. 142; Бюнгнеръ стр. 122.)

б) Обязательство «уплатить по мѣрѣ возможности», какъ обусловленное не добрымъ намѣреніемъ доолжника, а наличностью фактической возможности произвести уплату, должно быть отнесено къ обязательствамъ

съ опредѣленнымъ срокомъ дѣйствія, а не къ обязательствамъ, предусмотрѣннымъ ст. 3203 ч. III (рез. Пр. Сената 2 окт. 1910 г. по д. Сакса №3920/10 г.).

3202. Если время, съ котораго можно заявить присвоенное по договору право, предоставлено вполнѣ усмотрѣнію того, кому это право присвоено, то сіе послѣднее переходитъ также и на его наслѣдниковъ.

По силѣ ст. 3149 и 3202 ч. III, включеніе въ договоръ срока принадлежитъ къ опредѣленіямъ не существеннымъ, а побочнымъ, и время, съ котораго можно заявить присвоенное по договору право, можетъ быть предоставлено усмотрѣнію кредитора (рез. Пр. Сената 2 окт. 1910 г. по д. Цируля № 3497/10 г.).

3203. Платежъ или исполненіе, по которымъ назначеніе срока предоставлено должнику, могутъ быть требуемы не прежде, какъ по его смерти.

3204. Если назначеніе времени, въ продолженіе котораго имѣетъ дѣйствовать право пользованія, предоставлено собственнику вещи, то право его угасаетъ съ его смертію, развѣ бы самъ онъ заживо распорядился о срокѣ его продолженія.

а) По мнѣнію проф. Энгельмана текстъ ст. 3204, въ виду неудачнаго перевода его съ нѣмецкаго, неясенъ; если держаться нѣмецк. текста, то ст. 3204 д. гласить: «если продолжительность права пользованія зависитъ отъ произвола собственника, то оно прекращается его смертью, если только имъ не сдѣлано распоряженія о продолжительности сего права (проф. Энгельманъ — предисл. къ нѣмецк. изд. III ч. Брекера).

б) Что подъ правомъ пользованія, указан. въ ст. 3204 слѣдуетъ понимать уступку (precarium) — это вытекаетъ какъ изъ источника, приведеннаго подъ этою статьею, такъ и изъ аналогичнаго содержанія ст. 3775. (Эрдманъ I стр. 244.)

3205. При сомнѣніи, каждый срокъ принимается въ смыслѣ болѣе благопріятствующемъ обязанному, въ видахъ облегченія ему исполненія договора, чѣмъ получившему на основаніи сего полѣдняго какое либо право.

3206. Лицу обязанному не запрещается исполнить свое обязательство и прежде назначеннаго срока, если не условлено именно противнаго, или если изъ обстоятельствъ дѣла не будетъ явствовать, что срокъ былъ назначенъ въ пользу кредитора.

Время избранное должникомъ для исполненія прежде назначеннаго срока не д. б. неудобнымъ. (Виндшейдъ II стр. 71.)

Если срокъ былъ установленъ одинаково какъ въ интересахъ должника, такъ и кредитора, то послѣднему нельзя вмѣнить въ обязанность принятіе исполненія ранѣе условленнаго срока. (Синтенисъ II стр. 157).

3207. Должникъ, который исполнитъ свое обязательство прежде опредѣленнаго срока, лишается уже права требовать обратно выполненное имъ.

Если обязательство исполнено должникомъ ранѣе опредѣленнаго срока въ обходъ интересовъ кредиторовъ (in fraudem creditorum), то такое исполненіе можетъ быть оспорено посредствомъ Паулiановскаго иска (actio Pauliana). (Sintenis II стр. 155).

Правило 3207 ст. (ст. 88 проекта Гр. Ул.) составляетъ необходимое развитіе и дополненіе правила о правѣ должника исполнить обязательство и ранѣе назначеннаго для сего срока (ст. 3206 III ч. и 87 ст. проекта Гр. Ул.). Досрочное исполненіе было бы въ тягость вѣрителю, если бы оно м. б. востребовано должникомъ обратно до наступленія срока, ибо ему пришлось бы быть готовымъ во все это промежуточное время къ возвращенію этого принятаго исполненія. Впрочемъ вопросъ о правѣ должника востребовать досрочное исполненіе м. возникнуть лишь, когда должникъ исполнилъ обязательство, не зная, что срокъ еще не наступилъ. Иначе исполненіе вмѣщало бы въ себѣ отказъ со стороны должника отъ срока и даже въ виду сего не м. б. требуемо обратно. Разумѣется, что если бы заблужденіе, подъ вліяніемъ котораго должникъ исполнилъ обязательство, ранѣе срока подлежало вмѣненію вѣрителю, то о примѣненіи правила о безповоротномъ исполненіи не м. б. рѣчи. Вопросъ о томъ, должно ли быть допущено, въ видѣ исключенія, востребованіе переданнаго до срока вѣрителю имущества въ томъ случаѣ, когда исполненіе было поставлено въ зависимость отъ такого событія, когда наступленіе въ будущемъ несомнѣнно, но не опредѣлено по времени (dies certus an incertus quando, напр., смерть даннаго лица), должникъ же, производя преждевременное исполненіе, ошибочно полагалъ это событіе наступившимъ, съ принципіальной точки зрѣнія м. б. разрѣшенъ только въ отрицательномъ смыслѣ. (Мотивы къ 88 ст. Проекта Гр. Ул. кн.V.)

3208. Наступленіе срока не имѣетъ обратной силы, и потому на обязаннаго къ выдачѣ вещи не лежитъ съ тѣмъ вмѣстѣ обязанности выдавать и полученные съ нея, со времени заключенія договора, плоды.

Глава шестая.

О силѣ договоровъ.

3209. Договоръ, на законномъ основаніи заключенный, налагаетъ на договорившагося обязанность въ точности исполнить обѣщанное, и ни излишняя обременительность сдѣлки, ни наступившія, впослѣдствіи, трудности въ образѣ исполненія, не даютъ права одной сторонѣ отступаться отъ договора, хотя бы даже и съ вознагражденіемъ другой.

а) Конкурсн. Управленію, за исключеніемъ случаевъ*), особо предусмотрѣнныхъ въ III ч. предоставляется отказаться отъ

*) См. ст. 4003, 4018, 4129, 4130, 4320 и др.

исполненія всѣхъ заключенныхъ должникомъ до объявленія его несостоятельнымъ, но не подлежащихъ отмѣнѣ (ст. 7—9 врем. прав. о произв. дѣлъ о несост.) договоровъ и обязательствъ, которые до открытія конкурса еще не исполнены; съ своей стороны, лицо, договорившееся съ должникомъ можетъ просить судъ о назначеніи конкурсн. управленію срока на подачу отзыва о томъ, желаетъ ли оно исполнить заключенный должникомъ договоръ, или же отъ исполненія его отказывается*). (Ст. 11 прил. къ 1899 ст. Уст. Гр. Суд.)

б) Должникъ не можетъ б. освобожденъ отъ законной обязанности точно исполнить обѣщанное, благодаря возможному отчасти противорѣчію между этою законною обязанностью и существующимъ обычаемъ. Если поэтому торговые обычаи Рижской биржи предоставляютъ должнику при исполненіи договора какое либо облегченіе, то при коллизіи ихъ съ закономъ и при ссылкѣ кредитора на законъ послѣдній парализуетъ силу обычая. (Цвингманъ V стр. 393 и 471.)

в) При требованіи шкипера съ товарополучателя условленнаго по договору цертепартіи вознагражденія за простойныя дни (Liegegeld), отвѣтчикъ, въ виду своевременно учиненнаго истцомъ (шкиперомъ) заявленія о томъ, что судно прибыло и готово къ выгрузкѣ, обязанъ по точному смыслу 366 ст. Уст. Гр. Судопр. доказать, что промедленіе въ выгрузкѣ произошло по винѣ самого истца. (Рѣш. Суд. П. $^{27}/_{91}$ Ап. I ст. по д. Анкерсенъ.)

3210. Одна изъ сторонъ не можетъ отступиться отъ договора безъ согласія другой даже и въ томъ случаѣ, если бы послѣдняя онаго не исполнила.

а) За силою 3210 ст. простое опасеніе, что противная сторона не выполнитъ своего обязательства, не м. служить основаніемъ къ неисполненію контрагентомъ лежащей на немъ по договору обязанности. (Цвингманъ III стр. 471.)

б) Если одинъ изъ контрагентовъ до наступленія срока исполненія договора заявитъ, что онъ не въ состояніи исполнить договоръ, то право предъявленія иска объ убыткахъ или объ уплатѣ условлен. неустойки для другаго контрагента наступаетъ лишь послѣ истеченія срока, установленнаго для исполненія договора, т. к. до этого момента наличность убытка за силою 3436 ст. не можетъ быть установлена. (См. также ст. 3222.) (Цвингманъ т. IV № 544.)

в) Хотя одностороннее отступленіе отъ договора не допускается, но если при двустороннемъ договорѣ одна сторона категорически заявитъ, что договора не исполнитъ, то какъ послѣдствіе такого заявленія, другой сторонѣ, д. б. предоставлено не приступать къ самому исполненію, но ограничиться предложеніемъ исполненія. (Цвингманъ VIII стр. 91.)

г) Ст. 3209 и 3210, излагающія общія положенія, относящіяся ко всѣмъ родамъ договоровъ, имѣютъ, несомнѣнно, примѣненіе къ договорамъ личн. послугъ и м. быть вполнѣ согласованы съ содержаніемъ ст. 4184 III ч.,

---

*) Право требованія назначенія срока для отзыва объ исполненіи договора предусмотрѣно также въ 3507 и 3936 III ч.

относящейся именно къ этимъ договорамъ. (Ук. Пр. С. по д. № 286/98 Ап. I Разевскаго.)

3211. Одностороннее отступленіе отъ договора допускается только тогда, когда основаніе къ тому лежитъ въ самомъ свойствѣ договора, или когда сіе при извѣстныхъ обстоятельствахъ, дозволено закономъ или наконецъ, когда такое право было положительно выговорено.

Примѣчаніе. Подробнѣйшія о томъ постановленія указаны при отдѣльныхъ видахъ договоровъ въ частности.

а) Одностороннее отступленіе отъ договора допускается закономъ, когда должникъ допуститъ незаконную просрочку въ исполненіи договора и кредиторъ благодаря сему утратитъ всякій интересъ въ исполненіи договора (ст. 3321), напр. наниматель вслѣдствіе несвоевременнаго предоставленія ему нанятой квартиры, вынужденъ былъ нанять другую; но для признанія въ послѣднемъ случаѣ наличности просрочки необходимо, чтобы между сторонами былъ условленъ опредѣленный срокъ. (Цвингманъ VI № 1054.)

б) Въ торговомъ быту, гдѣ всѣ сдѣлки должны найти себѣ незамедлительное разрѣшеніе, контрагентъ, рѣшившій использовать допущенное другою стороною нарушеніе для предусмотрѣннаго отступленія отъ договора, немедленно долженъ поставить объ этомъ въ извѣстность другую сторону. На этомъ основаніи, если между контрагентами въ торговомъ быту было условлено, что при наступленіи извѣстныхъ условій сторона въ правѣ отступиться отъ договора съ предварительнымъ объявленіемъ о семъ въ теченіи извѣстнаго срока другой сторонѣ, то молчаливое продолженіе прежнихъ отношеній при наличности указанныхъ условій и необъявленіе въ теченіе условленнаго срока отказа лишаетъ контрагента уже послѣ истеченія срока права использовать заднимъ числомъ предоставленную ему договоромъ возможность отступленія отъ договора, т. к. такое молчаніе м. служить другому контрагенту основательнымъ поводомъ къ предположенію, что управомоченная сторона рѣшила, не смотря на наличность условій, продолжать договорныя отношенія на прежнихъ основаніяхъ. (Цвингманъ VII № 1444.)

3212. Каждой изъ сторонъ предоставляется право отыскивать съ другой исполненіе договора, каковое право переходитъ и къ ихъ наслѣдникамъ, кромѣ тѣхъ случаевъ, когда обязательство ограничено по договору лицомъ договаривающагося, или когда предметомъ договора есть такое дѣйствіе, которое обусловливается особенными личными качествами и отношеніями обязаннаго.

а) Законъ лишаетъ сторону права на искъ:
1) по долговымъ требованіямъ, происшедшимъ отъ дозволенной игры (4343 ст.), и игры запрещенной (ст. 4340);
2) по договору займа, даннаго завѣдомо для игры (ст. 4344);
3) по требованіямъ, погашеннымъ давностью (ст. 3639);
4) по сдѣлкамъ, не принятымъ еще сторонами къ исполненію, и по которымъ самое исполненіе обусловлено изложеніемъ ихъ

на письмѣ до такого оформленія сдѣлки (ст. 3031). (Эрдманъ IV стр. 6 слѣд.)

б) Особымъ положительнымъ соглашеніемъ переходъ права требованія на наслѣдниковъ м. б. отмѣненъ. (Виндшейдъ II стр. 228).

в) Если истецъ домогается искомъ признанія договора недѣйствительнымъ или отмѣненнымъ, то онъ не въ правѣ тѣмъ же искомъ требовать возмѣщенія убытковъ, вытекающихъ изъ отмѣны договора. Въ такомъ двойномъ требованіи заключается внутреннее противорѣчіе, т. к. изъ договора, отмѣненнаго по ходатайству истца, нельзя выводить право на возмѣщеніе убытковъ, которое въ основаніи своемъ предполагаетъ наличность договора неотмѣненнаго. (Цвингманъ IV № 650.)

г) Принадлежащее контрагенту по 3212 ст. право требовать исполненія договора не лишаетъ его также права на основаніи 3284 ст. требовать отъ нарушителя договора удовлетворенія за причиненный ущербъ. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 4707/93 ф. Полль.)

д) Ни 3212, 3213 статьи, ни какой-либо иной законъ не воспрещаютъ искать не исполненія договора, а убытковъ, если истецъ утратилъ интересъ въ запоздаломъ выполненіи отвѣтчикомъ возложенныхъ по договору обязанностей; однако, поскольку такой искъ къ неисполняющему договоръ контрагенту направленъ на будущее, онъ долженъ касаться взысканія стоимости неисполненнаго не иначе, какъ въ видѣ альтернативнаго требованія объ исполненіи установленныхъ договоромъ обязанностей. (Рез. Пр. С. 10 мая 1912 г. по д. Преде № 640—1912 года.)

3213. Коль скоро отыскивается исполненіе вполнѣ обоюднаго договора, то истецъ долженъ или заявить готовность къ надлежащему и съ своей стороны исполненію, или доказать что таковое имъ уже сдѣлано. Безъ сего ему можетъ быть противопоставленъ отводъ о неисполненіи имъ договора, развѣ бы, по самому свойству сдѣлки, обязанность исполненія лежала сперва на отвѣтчикѣ.

О значеніи слова «отводъ» въ 3213 ст. см. разъясн. къ 3125 ст.

а) Право возраженія о неисполненіи договора не есть мѣра обезпеченія, т. к. послѣднее м. имѣть мѣсто на чужомъ, а не на своемъ имуществѣ и не на своей дѣятельности; основаніе свое право возраженія почерпаетъ изъ договора. По сему только исполненіе обязательства, вытекающаго изъ договора и притомъ двусторонняго м. б. отдаляемо (exceptio dilatoria) стороною, отъ которой требуется исполненіе посредствомъ возраженія о неисполненіи договора другою стороною. Требованіе объ исполненіи, обращаемое одною изъ сторонъ къ другой, но не сопровождаемое вмѣстѣ съ тѣмъ наличнымъ предложеніемъ опредѣленнаго по договору эквивалента не соотвѣтствуетъ содержанію договора. Сторона, отъ которой требуется исполненіе, не просто обязалась къ извѣстному исполненію, но взамѣнъ исполненія другою стороною. Но право возраженія отпадаетъ, если сторонѣ, требующей исполненія, предоставлено по договору право исполнить свое обязательство впослѣдствіи, или если означенное право стороны вытекаетъ изъ самаго свойства договора. (Мотивы къ ст. 71 Проекта Гр. Ул.).

б) При обоюдномъ договорѣ отвѣтчикъ не въ правѣ вовсе отказываться отъ исполненія своихъ обязанностей только потому, что истецъ не выполнилъ всецѣло принятыхъ на себя обязанностей, но въ правѣ воздержаться отъ дальнѣйшаго исполненія договора лишь настолько, насколько послѣднее находится въ связи съ неисполненною истцомъ частью договора. Это положеніе можетъ найти себѣ, однако, примѣненіе лишь къ такимъ случаямъ, гдѣ самое исполненіе можетъ быть дробимо. (Цвингманъ т. IV № 547, 549; I № 79*); V № 764).

Правило 3213 ст. примѣнимо во всей строгости лишь къ такимъ обоюдн. договорамъ, по коимъ исполненіе, упадающее на отвѣтчика, не раздробляемо. (Ср. Цвингманъ IV №№ 547 и 549.)

При дробимости исполненія по обоюдн. договору отвѣтчикъ, какъ надлежитъ заключить изъ сопоставленія ст. 3257 и 3266 со ст. 3213 и 4235 ч. III, не въ правѣ защищаться отводомъ о преждевременности иска въ виду недостаточнаго или неисправнаго исполненія обязанностей истцомъ, но м. лишь требовать соразмѣрнаго уменьшенія своихъ обязанностей или уничтоженія договора. (Ср. Цвингманъ I стр. 166 № 78.) (Рез. Пр. С. 17 мая 1910 г. по д. Апсалона № 985—1910 г.).

в) Если истецъ исполнилъ лежавшее на немъ по двустороннему договору обязательство, то отвѣтчикъ не въ правѣ совершенно отказываться отъ исполненія въ свою очередь лежащаго на немъ обязательства только потому, что въ исполненіи его контрагента имъ были обнаружены недостатки, требующіе исправленія. Замѣченные недостатки давали бы ему лишь право соотвѣтственно уменьшить свою долю исполненія, чѣмъ онъ, разумѣется, не лишается права въ свою очередь требовать своевременно исправленія недостатковъ. (Цвингманъ VI № 1307; Архивъ Зейффeрта XXXII, 217; XXXVII, 15.)

г) Если по договору одна изъ сторонъ должна исполнить принятое на себя обязательство передъ другою, то предложеніе къ исполненію д. б. безусловнымъ, а не поставленнымъ въ зависимость отъ качественнаго исполненія другой стороны, ибо предложеніе исполнить свое обязательство подъ извѣстнымъ условіемъ исключаетъ готовность къ немедленному исполненію, и не можетъ поэтому считаться надлежащимъ исполненіемъ въ смыслѣ 3213 ст. Одно лишь опасеніе, что контрагентъ въ свою очередь не исполнитъ своихъ обязательствъ такъ, какъ это имѣетъ въ виду и желала бы сторона, на которой лежитъ обязанность исполненія въ первую очередь, — за силою 3210 ст. не даетъ ей никакого права не исполнять надлежащимъ образомъ своихъ обязательствъ. Въ данномъ случаѣ истецъ заключилъ съ отвѣтчикомъ договоръ купли гречихи, обязавшись за 2 недѣли до доставки уплатить впередъ 1000 руб. Между сторонами возникъ споръ о качествѣ гречихи, и истецъ согласился внести къ назначенному сроку 1000 рублей лишь при обязательствѣ отвѣтчика доставить гречиху указаннаго имъ, истцемъ, качества и затѣмъ, когда гречиха въ виду непредставленія 1000 руб.

---

*) Истецъ требовалъ уплаты денегъ, причитающихся ему за доставленные отвѣтчику 4½ куб. саж. камня, а отвѣтчикъ оспаривалъ правильность иска указаніемъ, что истецъ обязанъ ему доставить 50 куб. саж. Судъ, основываясь на вышеуказанномъ положеніи, присудилъ искъ, т. к. по договору не было условлено чтобы платежъ за камень д. б. послѣдовать только по доставкѣ всей партіи камня въ 50 куб. саж. (Цвингманъ I № 79).

не была доставлена, купилъ товаръ въ другомъ мѣстѣ, требуя отъ отвѣтчика разницу въ цѣнѣ. Судъ отказалъ въ искѣ, признавъ, что условное предложеніе 1000 руб. является неправильнымъ исполненіемъ. (Цвингманъ III № 479.)

д) Изъ сопоставленія 3213, 3266, 3439, 2384, 3192 и 3441 ст. III ч. Св. М. Уз. слѣдуетъ, что при обоюдн. договорѣ отвѣтчикъ не въ правѣ отказываться отъ всякаго исполненія своихъ обязанностей только потому, что истецъ недостаточно или не вполнѣ исправно выполнилъ принятыя на себя обязательства, но въ правѣ лишь требовать соотвѣтств. уменьшенія размѣра принятыхъ на себя взаимн. обязанностей.

Съ другой стороны, если отвѣтчикъ самъ воспрепятствовалъ истцу исполнить подлежащія обязанности, то договоръ, въ отношеніи отвѣтчика, долженъ считаться выполненнымъ и истецъ въ правѣ требовать полнаго исполненія условленнаго по договору обязательства со стороны отвѣтчика, освобождаясь вмѣстѣ съ тѣмъ отъ отвѣтственности передъ послѣднимъ за вредъ, проистекающій отъ неисполненія имъ своего обязательства по договору. (Цвингманъ т. I № 78.)

е) Вслѣдствіе неудовлетворительно исполненной уже работы заказавшій не въ правѣ отказываться, съ ссылкою на 3213 ст., отъ уплаты всей причитающейся за работу суммы, ибо неудовлетворительность работы, вызвавшая необходимость произведенныхъ затѣмъ закащикомъ исправленій, даетъ послѣднему лишь право на искъ или отводъ объ уменьшеніи возмездія на опредѣленную сумму (см. ст. 3263, 3266), но не отказъ отъ платежа всего условленнаго вознагражденія. (Цвингманъ I № 80.)

ж) Значеніе и дѣйствіе отвода о неисполненіи договора (exceptio non adimpleti contractus) заключается въ лишеніи истца права и возможности отыскивать съ своей стороны исполненія договора, пока и насколько таковой имъ не исполненъ, и право иска возникаетъ для него вновь лишь съ момента исполненія имъ договора или изъявленія къ сему готовности, иначе говоря, отводъ этотъ не заключаетъ въ себѣ ходатайства ни о признаніи исков. требованія по существу неправильнымъ, ни о присужденіи чего либо съ истца, а напротивъ содержитъ въ себѣ исключительно ходатайство объ отклоненіи иска впредь до извѣстн. момента, объ оставленіи его безъ разсмотрѣнія по существу и объ устраненіи вообще всего возбужденнаго искомъ производства. Отводъ о неисполненіи договора въ смыслѣ ст. 3213 представляется по самому существу и свойству своему лишь отсрочивающимъ искъ отводомъ (exceptio dilatoria), который не слѣдуетъ смѣшивать со встрѣчн. искомъ, совершенно различнымъ какъ по юридич. свойству и существу своему, такъ и по практической цѣли и значенію. Отводъ (exceptio dilatoria) заключаетъ въ себѣ указаніе на такое обстоятельство, вслѣдствіе котораго въ искѣ слѣдуетъ отказать безъ разсмотрѣнія и рѣшенія онаго по существу и является ходатайствомъ о прекращеніи истцомъ начатаго вслѣдствіе иска дѣла; встрѣчный же искъ не направленъ къ разбирательству и рѣшенію параллельно съ требованіями истца и возбужденныхъ отвѣтчикомъ требованій, и заключаетъ въ себѣ ходатайство не объ освобожденіи отвѣтчика отъ отвѣтственности по иску, но о признаніи истца отвѣтственнымъ по встрѣчн. иску. (Ук. Пр. С. по 3-му Деп. 1895 г. по д. Рейнфельда.)

з) Ст. 3213 вовсе не требуетъ того, чтобы отвѣтчикъ, предъявляя возраженіе о неисполненіи договора истцомъ, обязанъ былъ доказать, что неисполненіе имъ договора зависѣло въ какомъ либо отношеніи отъ неисполненія таковаго истцомъ, а прямо предоставляетъ отвѣтчику право, по предъявленіи уже къ нему иска, отклонить таковой ссылкою на неисполненіе договора противною стороною.

Затѣмъ ст. 3213, помѣщенная въ раздѣлѣ «о договорахъ вообще», не м. имѣть примѣненія къ искамъ, истекающимъ изъ договоровъ аренды. Это подтверждается: во первыхъ содержаніемъ 4075, 4076 и послѣд. ст. III ч., которыя предусматриваютъ всѣ тѣ случаи и всѣ тѣ условія, при наличности которыхъ арендаторъ или наниматель имущества избавляется отъ платежа аренды и въ числѣ коихъ нѣтъ правила, соотвѣтств. ст. 3213 и уже по этому одному къ признанію за арендаторомъ права отказываться отъ платежа аренды въ случаѣ, предусмотрѣнномъ 3213 ст., не представляется законнаго основанія; во 2) ст. 4116 предоставляетъ отдавшему вещь въ аренду или наемъ, требовать отмѣны договора, между прочимъ, въ случаѣ невзноса арендн. или наемн. денегъ въ срокъ, каковое правило, являясь само по себѣ исключеніемъ изъ общ. полож. приведеннаго въ ст. 3210, доказываетъ, сколь важное значеніе законъ придаетъ своевременному взносу арендн. или наемн. денегъ по договору и невозможность посему предоставленія арендатору или нанимателю имущества права задерживать платежъ арендн. или наемн. денегъ по поводу всякаго нарушенія договора со стороны отдавшаго имущество въ аренду или наемъ. (Рез. Пр. С. по д. № 6170/903 г. Крейенберга).

и) Неправильно толкованіе ст. 3213 въ томъ смыслѣ, что она безусловно обязываетъ истца къ изъявленію подлежащей готовности или къ представленію доказательствъ послѣдовавшаго уже исполненія, ибо такое толкованіе не находитъ подтвержденія въ точномъ смыслѣ приведеннаго закона и опровергается 3209 ст., по силѣ коей договорившіеся обязаны въ точности исполнить то, что постановлено въ договорѣ, и по сему отъ усмотрѣнія контрагентовъ зависитъ въ самомъ договорѣ опредѣлить, зависитъ ли исполненіе договора одною стороною отъ одновременнаго исполненія другою принятыхъ ею на себя обязанностей. (Ук. Пр. С. по д. № 207/99 Ап. I Литерта).

3214. Каждый договоръ, установляющій что либо противозаконное, безнравственное или безчестное, не обязателенъ. Если бы одна изъ сторонъ была вовлечена къ заключенію такого договора обманомъ, то она имѣетъ право требовать вознагражденія.

а) Къ числу сдѣлокъ противныхъ закону относятся: 1) сдѣлки, предметомъ коихъ служитъ дѣйствіе законом воспрещенное (2922 ст.), напр. составленіе противозаконнаго сообщества ст. 318 Ул. о нак.), сдѣлки о провозѣ контрабанды (ст. 1466, 1520—22 Уст. Тамож.), о стачкѣ при торгахъ на подряды (ст. 1181 Ул. о нак.); 2) сдѣлки, имѣющія своею цѣлью устраненіе или ослабленіе отвѣтственности за обманъ, злой умыселъ, самовольное нанесеніе кому либо вреда (ст. 3292) или иное нарушеніе закона. Къ этимъ сдѣлкамъ примѣняется то общее правило, что законы охраняющіе общественный порядокъ (jus publicum) не м. б. измѣняемы сдѣлками частныхъ лицъ. Къ этой категоріи незаконныхъ сдѣлокъ относятся, напр., состоявшееся за-

ранѣе соглашеніе сторонъ объ устраненіи или ограниченіи отвѣтственности должника на случай умышленнаго неисполненія имъ обязательства (3232, 3253, 3292, 3786 ст. ср. также 4487 ст.). 3) частныя сдѣлки, коими ограничиваются неотъемлемыя права личности, личной свободы и судебной защиты, право избранія и перемѣны мѣста жительства и право вступленія въ бракъ; это положеніе содержитъ въ себѣ другое примѣненіе того же общаго правила, на основаніи коего ни въ договоры, ни въ завѣщанія не м. б. включаемы такія условія или распоряженія, которыми ограничиваются указанныя права личности, напр. о неперемѣнѣ мѣста жительства (2366 и 3160 ст.), о лишеніи права вступленія въ бракъ вообще (2386, 3160 ст.) (см. вообще ст. 2366—2368) о лишеніи или ограниченіи права судебной защиты (касс. рѣш. № 16/81 г., № 71/80 г., № 22/79 г. и др. см. также рѣшеніе № 103/905 подъ 3618 ст.); 4) сдѣлки, ограничивающія сверхъ предѣловъ, закономъ установленныхъ, право на производство торговли, промысла или занятія (ст. 233 Уст. о прям. налог.). Сюда относятся стачки торговцевъ и промышленниковъ для возвышенія или пониженія цѣнъ на предметы продовольствія или другіе необходимой потребности товары (ст. 913, 1180 Улож. о наказ.). Приведенными 4-мя видами незаконныхъ сдѣлокъ, однако, не исчерпываются всѣ случаи, когда сдѣлка, какъ клонящаяся къ цѣли, закономъ воспрещенной д. б. признана недѣйствительною. Достаточно въ этомъ отношеніи указать на сдѣлки, клонящіяся къ расторженію законнаго супружества (ст. 7) и вообще на тѣ весьма многочисленные случаи, въ которыхъ гражданскій законъ придаетъ извѣстному правилу значеніе нормы juris cogentis, предписаніе которой не м. б. измѣнено по частному соглашенію (см. напр. 37 ст. и разъясн. къ ней); вообще исчерпывающее перечисленіе случаевъ противозаконныхъ сдѣлокъ представляется невозможнымъ.

Что касается сдѣлокъ противныхъ доброй нравственности*), то онѣ признаются недѣйствительными потому, что государство, какъ союзъ нравственнаго общежитія людей не м. принять на себя и возложить на судъ воспособленіе такимъ непристойнымъ дѣйствіямъ, которыя, хотя и не обложены въ законѣ наказаніями, но явно противорѣчатъ существующему въ данное время уровню понятій о доброй нравственности, и въ виду разнообразія этихъ понятій въ разныхъ слояхъ населенія и возможнаго колебанія ихъ подъ вліяніемъ страстей, предразсудковъ и увлеченій, естественно возложить на судебныя учрежденія охраненіе здравыхъ по сему предмету понятій и убѣжденій (см. напр. Рѣш. Гр. К. Д. № 82/99 г. подъ ст. 2922). (Мотивы къ ст. 88 Пр. Гр. Ул. кн. I).

б) За силою 3214 ст. недѣйствительнымъ является договоръ, согласно которому одинъ контрагентъ отказывается за извѣстное вознагражденіе отъ конкурренціи съ другимъ въ извѣстн. предпріятіи. Такой договоръ (стачка), имѣющій цѣлью повысить цѣны въ предпріятіяхъ, несомнѣнно, совершается во вредъ III лицу. Съ точки зрѣнія народн. хозяйства такія сдѣлки также вредны, т. к. препятствуютъ естественной нормировкѣ цѣнъ, повышая рыночныя цѣны въ ущербъ народн. хозяйству и обогащая безъ всякаго основанія лишь контрагентовъ такой сдѣлки. Поэтому такія сдѣлки, какъ противозаконныя и безнравственныя (см. 3959 III ч. и 1181 Ул. о нак.),

*) Отдѣльныя случаи признанія лица, дѣйствовавшимъ безнравственно см. подъ ст. 3721 и слѣд.

д. считаться недѣйствительными. (Цвингманъ т. V № 767 и т. VII № 1310.) (См. разъясн. къ ст. 3959).

в) За силою ст. 7 и 3214 недѣйствительна сдѣлка, по которой одинъ изъ супруговъ за выговоренное вознагражденіе изъявляетъ свое согласіе на разводъ. (Цвингманъ VIII № 1539).

г) Безнравственнымъ, а потому и недѣйствительнымъ является договоръ, по которому лицо согласилось за извѣстное вознагражденіе со стороны контрагента довести до свѣдѣнія правительственной власти о лжесвидѣтельствѣ подъ присягой, учиненномъ III лицомъ. Донесеніе о преступленіи является обязанностью всякаго гражданина; но если даже допустить, что подъ вліяніемъ нравственныхъ или этическихъ соображеній данному лицу м. б. предоставленъ свободный выборъ, донести ли о данномъ преступленіи, или умолчать о немъ, — то торговля такимъ своимъ правомъ и осуществленіе его за денежное вознагражденіе несомнѣнно представляется безнравственнымъ и потому такой искъ о вознагражденіи не м. пользоваться защитою закона и суда. Ссылка на римскіе источники приведенные подъ 3719 и слѣд. ст.). (Арх. Зейфферта XVIII № 29).

д) Недѣйствительнымъ представляется договоръ, какъ безчестный и безнравственный, по которому несостоятельный должникъ обязался къ отдѣльному вознагражденію одного изъ своихъ кредиторовъ, за то, что посдѣдній, съ цѣлью побудить прочихъ кредиторовъ послѣдовать его примѣру, первымъ подписался подъ мировою сдѣлкою, по которой извѣстный %-ть кредиторскихъ требованій признавался погашеннымъ. (Арх. Зейфферта V № 118).

е) Не м. б. признанъ безнравственнымъ договоромъ (pactum turpe) съ обольщенною, въ силу котораго послѣдняя обязалась умолчать и не называть имени своего обольстителя. (Арх. Зейфферта XVIII № 28).

ж) Дѣйствія лица, покупающаго недвижимость, зная о неукрѣпленныхъ въ законномъ порядкѣ правахъ III лица на эту недвижимость, не могутъ быть названы недозволенными и неприличными въ смыслѣ ст. 2922, точно такъ же, какъ и договоръ о такой куплѣ-продажѣ не м. б. признанъ устанавливающимъ что-либо противозаконное или безчестное въ смыслѣ ст. 3214. (Ук. Пр. С, по д. № 180/95 Ап. I Виллемова.)

з) Изъ факта усыновленія, совершеннаго лишь для вида и съ единственною цѣлью освобожденія усыновленнаго отъ отбыванія воинской повинности усыновители никакихъ правъ для себя выводить не могутъ и судъ находящійся на стражѣ общегосударственныхъ интересовъ обязанъ собственною властью рѣшить вопросъ о недѣйствительности такой сдѣлки. (Рѣш. Спб. Суд. Палаты отъ 19 окт. 1910 г. по дѣлу Залитовъ (см. разъясн. къ ст. 188).

Глава седьмая.

Объ обязанности очистки*).

Отдѣленіе первое.

Положенія общія.

3215. При всякомъ небезмездномъ договорѣ отчужденія, какъ то: куплѣ, мѣнѣ, раздѣлѣ наслѣдства и общаго имущества,

*) Слово очистка принимается здѣсь въ томъ смыслѣ, который оно имѣетъ въ ст. 1427 ч. I т. X. Св. Зак. изд. 1857.

Въ указанной статьѣ приведено: „подъ именемъ очистокъ разумѣется объявленіе, дѣлаемое въ купчей крѣпости продавцомъ о томъ, что имущество

передачѣ пользованія на правахъ собственности, (въ томъ числѣ передачѣ заставнаго владѣнія), залогѣ и полюбовной сдѣлкѣ, отчуждатель долженъ представить пріобрѣтателю очистку въ томъ: 1) что вещь не подвергнется эвикціи, т. е. не будетъ отнята у него по судебному приговору; 2) что въ ней нѣтъ никакихъ скрытыхъ недостатковъ и что она имѣетъ всѣ тѣ хорошія качества, которыя были въ ней предположены.

а) Въ отношеніи обязанности очистки при полюбовной сдѣлкѣ слѣдуетъ различать, послужила ли объектомъ мироваго соглашенія сама спорная вещь или же вещь безспорная. Въ первомъ случаѣ притязанія на очистку этой спорной вещи недопустимы, т. к. одна изъ сторонъ въ полюбовной сдѣлкѣ не пріобрѣтаетъ спорную вещь отъ другой, но послѣдняя лишь отрекается отъ своихъ предполагаемыхъ правъ на нее. Въ послѣднемъ же случаѣ обязанность очистки имѣетъ мѣсто по общимъ правиламъ объ очисткѣ и эвикціи. (Рудорфъ II стр. 225 и Бюнгнеръ стр. 130).

б) Т. к. изъ терминологіи ст. 3215 слѣдуетъ, что раздѣлъ наслѣдства представляется однимъ изъ видовъ отчужденія, устанавливающимъ обязанность очистки въ срокъ, назначенный въ объявленіи (ст. 3242), то къ раздѣлу наслѣдства относится и правило, изложенное въ ст. 3019 III ч., указывающей послѣдствія вызова претендентовъ на отчуждаемую недвижимость. Так. образомъ къ числу законныхъ поводовъ къ вызывн. производству со всѣми сопряженными съ нимъ послѣдствіями относится и раздѣлъ наслѣдства. (Рѣш. Гр. К. Д. № 82/901 гр. Мантейфеля).

3216. Умолчаніе въ договорѣ не изъемлетъ отъ обязанности очистки.

а) Вопросъ о томъ, зналъ ли отчуждатель о возможности эвикціи или нѣтъ, представляется безразличнымъ. (Sintenis II стр. 627).

б) Ни 3216 статья, ни п. 2 ст. 3215 не ставятъ обязанности очистки въ зависимость отъ наличности положительныхъ завѣреній отчуждателя; поэтому упомянутая обязанность не можетъ быть отвергнута судомъ только по тому соображенію, что по дѣлу не установлено, чтобы продавецъ ручался за годность продаваемаго. (Рез. Пр. С. 27 апр. 1912 г. по д. Нигголь № 13149/911 г.).

3217. Обязанность очистки лежитъ на томъ, кѣмъ вещь отчуждена, совершено ли сіе отчужденіе имъ самимъ, или же черезъ заступающаго его мѣсто; послѣдній отвѣчаетъ лично только въ такомъ случаѣ, когда онъ самъ именно къ тому обязался, или когда онъ превысилъ свое уполномочіе. Соотвѣтственно сему не могутъ быть подвергаемы отвѣтственности ни судъ при публичныхъ продажахъ, ни совершающій отчужденіе залогодержатель.

См. ст. 1461.

прежде никому отъ него не было продано и заложено, никому ни въ чемъ не укрѣплено и ни за что не отписано, и обязанность, принимаемая продавцомъ очищать покупщика отъ всѣхъ въ то имущество вступщиковъ и не доводить до убытковъ, съ удостовѣреніемъ заплатить оные покупщику, буде таковые для него произойдутъ".

а) Пріобрѣтатель въ правѣ предъявить свои требованія объ очисткѣ и къ тому лицу, отъ котораго пріобрѣлъ вещь отчуждатель, если послѣдній переуступилъ ему свое право иска къ нему. (Keller стр. 625; Зейффертъ II стр. 96).

б) Согласно 3217 ст. заступающій, если онъ превысилъ свое уполномочіе (а тѣмъ болѣе, если онъ вовсе т а к о в а г о не имѣлъ), лично отвѣчаетъ за очистку, каковая отвѣтственность обязываетъ, согласно 3234 ст. къ вознагражденію за всѣ убытки. Право требовать очистки соотвѣтствуетъ праву требовать возмѣщенія всѣхъ убытковъ (ст. 3234) и вытекаетъ изъ самаго договора (3215 и 3216 ст.). Поэтому такой заступающій, неимѣвшій вовсе уполномочія, является отвѣтственнымъ лично по договору, т. е. отвѣчаетъ за исполненіе договора и за всѣ вытекающіе отсюда убытки. (Цвингманъ т. VI № 1033). (Ср. разъясн. къ ст. 3113).

3218. Обязанность очистки простирается на все, что входитъ въ составъ отчужденія, будутъ ли то недвижимое имѣніе или движимость, и предметы одушевленные или неодушевленные, а равно составляетъ ли то главный предметъ договора, или принадлежитъ только къ числу побочныхъ вещей.

а) Отчуждатель отвѣчаетъ передъ пріобрѣтателемъ недвижимости также и за общественные налоги и повинности, если онъ ихъ показалъ пріобрѣтателю въ уменьшенномъ противъ дѣйствительнаго размѣрѣ, или же mala fide умолчалъ о нихъ. (Keller стр. 622 и Бюнгнеръ стр. 131).

б) Продавецъ недвижимости не отвѣчаетъ передъ покупщикомъ, если послѣ состоявшейся продажи отдѣльныя постройки недвижимости вслѣдствіе нарушенія правилъ строительнаго устава будутъ снесены по требованію администраціи, если притомъ эти нарушенія не могутъ быть отнесены къ скрытымъ недостаткамъ (ср. 3243, 3244, 3257 ст.). Въ данномъ случаѣ нарушенія заключались въ томъ, что постройки были сооружены вопреки правиламъ строит. устава на самой границѣ сосѣда. (Цвингманъ VI № 1044).

3219. Если отчуждено нѣсколько отдѣльныхъ вещей вмѣстѣ, то отчуждающій подлежитъ отвѣтственности за эвикцію каждой изъ нихъ. Если же будетъ отчуждена совокупность вещей (ст. 540 и 541), то за содержащіеся въ ней отдѣльные предметы онъ отвѣчаетъ лишь тогда, когда при отчужденіи имѣлись въ виду не столько совокупность въ цѣломъ ея составѣ, сколько части ея взятыя порознь, или же когда сіи послѣднія были именно поименованы. Если, напротивъ, при отчужденіи имѣлась въ виду только совокупность въ цѣломъ ея составѣ, то отдѣльныя части признаются отчужденными въ томъ положеніи, въ какомъ онѣ находились, предполагая впрочемъ, что отчуждающій дѣйствовалъ при семъ добросовѣстно.

Отчуждена ли совокупность вещей какъ одно цѣлое, или напротивъ имѣлись въ виду отдѣльныя составныя ея части порознь — это всякій разъ вопросъ факта. Если однако цѣна за совокупность вещей была условлена не оптовая или гуртовая, но съ принятіемъ во вниманіе отдѣльныхъ единицъ, напр. по вѣсу, мѣрѣ, по числу головъ, то имѣется на лицо презумпція, что

отчуждена скорѣе не совокупность вещей, какъ одно цѣлое понятіе, но отдѣльныя ея части. (Sintenis II стр. 626, Цвингманъ II стр. 68, III стр. 188).

3220. При договорахъ рискованныхъ, въ томъ числѣ и при покупкахъ на удачу (Hoffnungskauf), отчуждающій не несетъ обязанности очистки, развѣ бы онъ дѣйствовалъ злонамѣренно.

Подъ понятіе рискованнаго договора теорія, по соображеніямъ нравственнымъ, подводитъ также продажу вещи, совершаемую во время игры, съ цѣлью получить возможность играть дальше. (Виндшейдъ II стр. 437).

Отдѣленіе второе.

Объ очисткѣ при эвикціи.

I. Условія очистки при эвикціи.

3221. При эвикціи предполагается, что вещь отсуждена у ея пріобрѣтателя въ пользу третьяго лица, вполнѣ или отчасти, установленнымъ судебн. порядкомъ, и при томъ не иначе, какъ на основаніи права, существовавшаго еще во время отчужденія. Будетъ ли дѣло проиграно пріобрѣтателемъ въ качествѣ истца или же въ качествѣ отвѣтчика, обстоятельство это не имѣетъ никакого значенія, и требуется только, чтобы къ начатію иска онъ былъ вынужденъ безъ собственной его въ томъ вины.

а) За силою 3221 ст. пріобрѣтатель теряетъ право на очистку, если онъ самъ подалъ поводъ къ иску. Если, однако, III лицо ссылается на какія либо свои права на отчужденную вещь, то такія утвержденія даютъ пріобрѣтателю право выяснить вопросъ путемъ иска объ установленіи юридическаго отношенія (прежде путемъ provocatio ex lege diffamari) и въ такомъ случаѣ на него не падаетъ упрекъ въ напрасномъ вызовѣ процессѣ. (См. также Пол. о прим. Суд. Уст.).

Эвикція по аналогіи примѣнима и къ вещнымъ правамъ напр. къ купленному сервитуту, лишь бы на лицо были условія 3215 и слѣд. ст. (Эрдманъ IV стр. 309).

б) Согласно 3221 ст. право на очистку при эвикціи имѣетъ мѣсто, лишь въ томъ случаѣ, если вещь отчуждена порядкомъ судебнымъ; поэтому добровольная выдача вещи лишаетъ пріобрѣтателя вещи права на очистку. (Цвингманъ V стр. 169 и Бюнгнеръ стр. 133).

в) Правила, установленныя относительно очистки при эвикціи (ст. 3221 и слѣд.), примѣняются только къ случаямъ отчужденія вещей, не распространяясь на случаи отчужденія или цессіи требованій.

Это становится яснымъ, если имѣть въ виду, что лежащая на отчуждателѣ обязанность очистки при эвикціи служитъ для защиты пріобрѣтателя противъ вещныхъ правъ третьихъ лицъ на предметъ отчужденія. Что касается вопроса о томъ, представляются ли долговыя обязательства

(облигаціи) вещью, то какъ по общеправовой теоріи, такъ и за силою 3538, 3539, 3540 и 3671 ст. слѣдуетъ признать, что именныя долговыя бумаги являются побочнымъ придаткомъ заключающагося въ нихъ права требованія и что, при отчужденіи такихъ бумагъ, предметомъ правовой сдѣлки является самое требованіе; только въ отношеніи бумагъ на предъявителя или долгов. документовъ, снабженныхъ бланк. надписью, дѣйствуютъ правила о пріобрѣтеніи правъ собственности на движимыя вещи (ст. 3120 и 3473). Но и это исключеніе не имѣетъ значенія для размѣра отвѣтственности цедента, который и при бумагахъ на предъявителя отвѣчаетъ только за подлинность бумаги, а не за ея благонадежность (ст. 3124 и 3481). Разница между именными бумагами, составляющими придатокъ права требованія и бумагами на предъявителя, въ коихъ право требованія приняло отчасти вещный характеръ, становится особенно ясною, если имѣть въ виду, что добросов. держатель бумаги на предъявителя за силою 3129 ст. въ правѣ отклонить искъ о собственности, тогда какъ добросовѣстн. держателю именной бумаги такая же защита не принадлежитъ, ибо 923 ст., на коей онъ могъ бы основать свою защиту, имѣетъ въ виду лишь движимую вещь, между тѣмъ какъ именная бумага не можетъ быть передаваема, какъ самостоятельная вещь, во владѣніе III лицу, но подчиняется тѣмъ же правиламъ, какъ и выраженное въ этой бумагѣ право требованія. (Цвингманъ т. VII № 1338).

3222. Эвикція, которой совершеніе только еще возможно въ будущемъ, не дастъ тѣхъ правъ, какія сопряжены съ дѣйствительнымъ ея совершеніемъ.

За силою 3221 и 3222 ст. отчуждатель не отвѣчаетъ за такія, хотя и внесенныя залоговыя права, которыя однако предъявлены и осуществлены не были. (Эрдманъ IV стр. 306).

Какъ видно изъ содержанія 3885 ст. покупщикъ, въ случаѣ угрожающей только эвикціи, въ правѣ задержать покупную сумму, если продавецъ не обезпечитъ его.

3223. Въ случаѣ дѣйствительной эвикціи (ст. 3221), обязанность очистки (ст. 3234 и слѣд.) лежитъ, относительно пріобрѣтателя вещи, на томъ, кѣмъ она была ему отчуждена, разумѣя здѣсь отсужденіе оной въ пользу посторонняго лица не только по праву собственности, но и по какому либо другому вещному праву, какъ то: по закладному или заставному, по праву пользованія, поземельнаго оброчнаго владѣнія и т. п.

Примѣчаніе. Если постороннимъ будутъ отыскиваемы не право пользованія, а другіе сервитуты, то надлежитъ примѣнять правила объ очисткѣ недостатковъ (отд. III).

а) Сомнительно, можетъ ли продавецъ быть обязанъ очисткою въ случаѣ присужденія ипотеки третьему лицу, т. к. эвикція согласно 3221 ст. предполагаетъ отчужденіе вещи полностью или частью у ея пріобрѣтателя; при присужденіи же ипотеки потери владѣнія, которая предполагается при эвикціи, еще нѣтъ; поэтому въ подобномъ случаѣ м. быть скорѣе рѣчь о возмѣщеніи убытку и ст. 3221, говоря о закладномъ правѣ, имѣетъ очевидно

въ виду право ручнаго заклада и закладное право на плодоприносящую вещь, соединенное съ владѣніемъ (ст. 1493). (Эрдманъ IV 309).

б) Такъ какъ согласно 3223 ст. обязанность очистки лежитъ на отчуждателѣ лишь въ случаѣ дѣйствительной эвикціи. т. е. въ случаѣ отсужденія вещи въ пользу посторонняго какъ по праву собственности, такъ и по любому вещному праву (ст. 3221 и 3223), то слѣдуетъ придти къ заключенію, что ни ст. 3223, ни вообще мѣстное право не даютъ покупщику права, помимо особаго соглашенія, требовать отъ продавца погашенія обременяющей проданную недвижимость ипотеки; если же такое соглашеніе имѣло мѣсто, хотя бы въ формѣ указанія, что недвижимость продается свободною отъ всякихъ обремененій, то право требовать погашенія ипотеки предоставляется покупщику на основаніи 3209 и 3943 ст. III ч. (Цвингманъ т. VI № 1041).

3224. Пріобрѣтатель, противъ котораго будетъ предъявленъ искъ объ эвикціи, обязанъ пригласить къ участію въ тяжбѣ и къ заступленію за себя того, которымъ вещь была ему отчуждена, а если такихъ было нѣсколько, то всѣхъ ихъ, но во всякомъ случаѣ онъ долженъ обращаться только къ нимъ самимъ, а не къ поручителямъ по нимъ.

а) Въ случаѣ смерти отчуждателя, приглашенію къ участію подлежатъ всѣ его наслѣдники. (Рудорфъ II стр. 223; Келлеръ стр. 622).

б) Ст. 3224 не требуетъ непремѣнно судебн. привлеченія отчуждателя въ качествѣ III-го лица и достаточнымъ является и внѣсудебное приглашеніе, наличность котораго, въ случаѣ спора, пріобрѣтатель д. доказать. Важно лишь, чтобы приглашеніе было сдѣлано своевременно, чтобы дать отчуждателю возможность участія въ тяжбѣ*). (Цвингманъ т. VII № 1309).

в) Правило 3224 ст. примѣнимо и къ тому пріобрѣтателю, который выступаетъ въ процессѣ истцомъ; ср. ст. 3221, допускающую и такое процессуальное положеніе пріобрѣтателя (рез. Пр. Сената 26 февр. 1911 г. по д. Боле № $^{12466}/_{10}$).

3225. Если послѣ приглашенія (ст. 3224), отчуждатель не приметъ участія въ тяжбѣ и не возьметъ на себя заступить мѣсто пріобрѣтателя, то послѣдній обязывается вести тяжбу самъ и противупоставить предъявленному иску всѣ средства защиты, какими онъ можетъ располагать и какія только будутъ ему извѣстны.

3226. Если пріобрѣтатель своевременно не пригласитъ отчуждателя принять участіе въ тяжбѣ, или будетъ вести ее нерадиво, или войдетъ съ противникомъ въ полюбовное соглашеніе, или

---

*) Какъ видно изъ законодат. мотивовъ (См. пол. о примѣн. Суд. Уст. стр. 93) имѣлось въ виду, что приглашеніе къ участію въ тяжбѣ будетъ выражено въ формѣ привлеченія отчуждателя къ дѣлу въ качествѣ третьяго лица. Внѣсудебное приглашеніе могло бы имѣть своимъ послѣдствіемъ прощеніе отчуждателя о допущеніи его въ качествѣ третьяго лица къ участію въ дѣлѣ.
Прим. составителя.

наконецъ предоставитъ рѣшеніе дѣла третейскому суду, то онъ лишается права на всякое дальнѣйшее къ отчуждателю требованіе.

Примѣчаніе отмѣнено.

Неприглашеніе отчуждателя къ участію въ тяжбѣ влечетъ за собою указанныя въ ст. 3226 послѣдствія лишь въ случаѣ эвикціи, а вовсе не въ другихъ случаяхъ регресса. (Цвингманъ II стр. 161).

3227. Упущеніе пригласить отчуждателя къ участію въ тяжбѣ не обращается во вредъ пріобрѣтателю: 1) когда онъ былъ освобожденъ отъ этой обязанности договоромъ; 2) когда отчуждатель находится въ отсутствіи и мѣстопребываніе его неизвѣстно; 3) когда онъ самъ намѣренно воспрепятствовалъ своему приглашенію.

Помимо указанныхъ въ 3227 ст. случаевъ неприглашеніе отчуждателя къ участію въ тяжбѣ не обращается пріобрѣтателю во вредъ еще и въ томъ случаѣ, когда право лица, коему вещь присуждена при эвикціи оной, не вызываетъ никакого сомнѣнія. (Зейффертъ II стр. 96 и Бюнгнеръ стр. 135).

II. Случаи отпаденія обязанности отчуждателя къ очисткѣ.

3228. Отчуждатель не обязанъ очисткою: 1) когда пріобрѣтатель будетъ лишенъ отчужденной ему вещи не по судебному приговору, а по распоряженію административныхъ властей, или же насиліемъ, или вслѣдствіе явленій природы, или наконецъ по несправедливому рѣшенію суда.

а) Примѣромъ, когда пріобрѣтатель м. быть лишенъ вещи административною властью, можно привести экспропріацію. При наличности насилія отчуждатель не отвѣчаетъ и потому противъ воровства и разбоя пріобрѣтатель самъ долженъ защищаться. (Ср. также Цвингманъ V № 770).

Наконецъ, подъ несправедливымъ рѣшеніемъ нельзя понимать просто неправильное, ошибочное рѣшеніе, но, какъ видно изъ источниковъ къ 3228 ст., рѣшеніе, въ которомъ на судью падаетъ упрекъ въ недобросовѣстности (dolus).

Если вопросъ, касается не тѣлесныхъ вещей (напр. правъ и т. п.), то эвикція возможна лишь въ отношеніи такихъ правъ, гдѣ можетъ быть рѣчь объ исключительномъ обладаніи и гдѣ поэтому дѣйствительно со стороны третьихъ лицъ возможно отнятіе права, а это м. имѣть мѣсто лишь при вещныхъ правахъ, но не въ отношеніи требованій. Повидимому Сводъ, какъ это вытекаетъ изъ содержанія 3228 ст., имѣлъ при эвикціи въ виду только тѣлесныя вещи, но по аналогіи эвикція допустима и при вещныхъ правахъ напр. при пріобрѣтеніи сервитута, лишь бы условія 3215 и слѣд. ст. были на лицо. (Эрдманъ IV стр. 308).

б) Т. к. несправедливое рѣшеніе суда пріурочивается къ несчастію, постигшему пріобрѣтателя, то на отчуждателѣ лежитъ обязанность доказать наличность несправедливаго рѣшенія, и въ чемъ эта несправедливость рѣшенія заключается. Келлеръ стр. 623 и Бюнгнеръ стр. 136).

в) Если пріобрѣтатель будетъ лишенъ вещи по распоряженію административной власти, вслѣдствіе недостаточности пріобрѣтенныхъ имъ и ему доставленныхъ правъ на вещь, то отчуждатель обязанъ очисткою. (Виндшейдъ II стр. 430).

г) Освобождается отчуждатель отъ обязанности очистки и въ томъ случаѣ если отчужденная вещь еще до дѣйствительной эвикціи погибнетъ. (Зейффертъ II стр. 98).

3229. 2) Когда поводъ къ эвикціи наступилъ уже послѣ отчужденія и слѣдовательно отъ дѣйствій или упущеній самаго пріобрѣтателя.

См. и ст. 3221.

3230. 3) Когда пріобрѣтатель, знавъ, что ему отчуждается вещь чужая или заложенная, не выговорилъ себѣ положительно какихъ либо на случай эвикціи правъ.

Одна лишь освѣдомленность о томъ, что третье лицо лишь заявляетъ о какихъ либо своихъ правахъ на отчуждаемую вещь, еще не освобождаетъ отчуждателя отъ обязанности очистки. (Зейффертъ II стр. 98).

3231. 4) Когда дѣло было проиграно и окончилось эвикціею не столько вслѣдствіе права противника, сколько по собственной винѣ или небрежности пріобрѣтателя.

См. и ст. 3226.

3232. 5) Когда, по заключенному договору, или пріобрѣтатель прямо отказался отъ требованія очистки, или отчуждатель именно отклонилъ отъ себя эту обязанность. Но если послѣдній дѣйствовалъ при этомъ съ злымъ умысломъ, то онъ обязывается вознаградить пріобрѣтателя по крайней мѣрѣ за причиненный ему вредъ.

а) Стороны могутъ по особому соглашенію усилить отвѣтственноость продавца по гарантіи права, напр. обезпечить ее неустойкою (3370 ст.) или совсѣмъ устранить ее (3232 ст.). Но въ силу общаго начала (ст. 3292) заранѣе состоявшееся соглашеніе объ освобожденіи продавца отъ этой отвѣтственности не можетъ имѣть силы въ случаяхъ обмана, напр. продажи завѣдомо краденныхъ вещей, или когда продавецъ, зная о существованіи права III лица на имущество скрылъ это обстоятельство передъ покупщикомъ. (Мотивы къ 204 ст. Пр. Гр. Ул.).

Кромѣ приведенныхъ случаевъ отпаденія обязанности къ очисткѣ см. случай подъ 4345 при продажѣ для игры.

б) Злой умыселъ, о которомъ говоритъ 3232 ст. будетъ на лицо, если отчуждатель былъ освѣдомленъ о правѣ III лица на вещь, но умолчалъ объ этомъ передъ пріобрѣтателемъ. (Зейффертъ II стр. 98).

3233. Изъявленіе готовности представить пріобрѣтателю отсужденную уже отъ него вещь свободною отъ всякихъ притязаній, не изъемлетъ отчуждателя отъ лежащей на немъ обязанности.

Указанное въ 3233 ст. изъявленіе готовности отчуждателя доставить отсужденную вещь свободною отъ всякихъ притязаній — не освобождаетъ отчуждателя отъ его обязанности на томъ основаніи, что послѣ эвикціи, какъ видно изъ слѣдующихъ статей, отчуждатель отвѣчаетъ передъ пріобрѣтателемъ полностью за всѣ убытки. (Келлеръ стр. 624).

Если же эти убытки пріобрѣтателя по размѣру оцѣниваются ниже цѣнности отсужденной вещи, то отчуждатель путемъ новаго представленія той же вещи свободною отъ всякихъ притязаній исполняетъ полностью свою обязанность. (Виндшейдъ II стр. 435 и Бюнгнеръ стр. 137).

III. Пространство обязанности отчуждателя къ очисткѣ.

3234. Въ случаѣ эвикціи вещи, тотъ, кѣмъ она была отчуждена, долженъ вполнѣ вознаградить всѣ понесенные чрезъ то пріобрѣтателемъ убытки, включая сюда тяжебныя издержки и употребленные на самую вещь расходы, развѣ бы сіи послѣдніе были уже возвращены тѣмъ, кому она присуждена.

а) При покупкѣ вещей родоваго свойства, пріобрѣтателю принадлежитъ выборъ, требовать ли доставки такой же вещи какъ и отсужденная или же возмѣщенія ему убытковъ. (Виндшейдъ II стр. 436).

б) Т. к. пріобрѣтатель вслѣдствіе эвикціи имѣетъ право на возмѣщеніе ему полностью всѣхъ убытковъ (omnis causa — das volle Interesse), то онъ въ правѣ требовать начисленія и %-товъ на покупную сумму, которыхъ онъ лишился благодаря эвикціи. (Арх. Зейфферта V № 268).

3235. Если цѣнность отчужденной вещи осталась совершенно неизмѣненною, то отчуждатель обязанъ возвратить, сверхъ тяжебныхъ издержекъ, лишь полученную имъ за вещь уплату. Въ противномъ случаѣ принимается въ разсчетъ стоимость, которую вещь имѣла во время эвикціи, съ тѣмъ однако, что пріобрѣтатель ни въ какомъ случаѣ не получаетъ болѣе, чѣмъ вдвое противъ заплаченной имъ суммы.

Если пріобрѣтатель воспользовался плодами отчужденной вещи, то, при установленіи стоимости таковой, цѣнность полученныхъ плодовъ подлежитъ вычету*). (Sintenis II стр. 631).

---

*) Какъ видно изъ содержанія 3235 ст. и въ особенности изъ приведеннаго къ ней источника (L. 70 D. de evict. XXI, 2), если цѣнность вещи ко времени эвикціи уменьшилась, т. е. послѣ состоявшагося отчужденія вещь ухудшилась, то отчуждатель обязанъ возвратить лишь эту уменьшенную цѣну, ибо какъ говоритъ источникъ „если вещь стала менѣе цѣнною, то это убытокъ покупщика.“

Вопросъ о томъ, обязанъ ли отчуждатель уплатить покупщику и %-ты съ покупной цѣны, прямо не разрѣшенъ закономъ. Эту обязанность, по мнѣнію составителя, можно было бы вывести изъ содержанія 3234 ст. „долженъ вполнѣ вознаградить . . включая тяжебныя издержки и расходы“, равно и изъ содержанія ст. 3236, согласно которой при эвикціи вещи, купленной съ публичнаго торга, пріобрѣтатель въ правѣ требовать внесенную имъ сумму съ %-ми По мнѣнію Эрдмана (IV стр. 310) обыкновенно при эвикціи происходитъ зачетъ

3236. Если эвикціи подвергнется вещь, купленная съ публичныхъ торговъ, то пріобрѣтатель не въ правѣ требовать ничего болѣе кромѣ возвращенія внесенной имъ суммы, съ процентами на нее. Доходы, полученные съ вещи въ промежуточный періодъ времени, зачисляются въ счетъ процентовъ, поколику на пріобрѣтателѣ не лежала обязанность выдать эти доходы тому, кому самая вещь присуждена.

Проценты отчуждатель обязанъ возмѣстить со дня перехода права собственности на вещь. (Бюнгнеръ стр. 138).

3237. Въ городахъ Лифляндіи, въ случаѣ отсужденія недвижимости, проданной по вольной цѣнѣ, отчуждатель обязанъ не только вознаградить покупателя за весь убытокъ, но и уплатить ему сверхъ того десять процентовъ съ покупной цѣны.

Положеніе 3237 ст. установлено по аналогіи съ правиломъ стараго германскаго права, которое по закону предусматривало т. называемую отступную сумму (Reugeld). (Эрдманъ IV стр. 310).

3238. Если нѣсколько вещей были отчуждены вмѣстѣ за совокупную цѣну, а потомъ эвикціи подвергнутся только нѣкоторыя изъ нихъ, то отчуждатель долженъ вознаградить за отсужденныя изъ числа ихъ, хотя бы стоимость остальныхъ и равнялась еще полной цѣнѣ, уплаченной за всѣ вещи вмѣстѣ.

3239. Въ случаѣ отсужденія частей отчужденнаго предмета, или побочныхъ его принадлежностей, въ разсчетъ принимается не только стоимость ихъ самихъ по себѣ, но и послѣдовавшее чрезъ то пониженіе цѣнности остальныхъ, не подвергшихся эвикціи частей.

Если въ пользу посторонняго лица будетъ отсуждено право пользованія купленною вещью, то стоимость таковаго оцѣнивается по средней годовой платѣ, помноженной на число лѣтъ пользованія и полученная такимъ образомъ сумма и подлежитъ вычету изъ покупной цѣны. (Sintenis II стр. 632 и Бюнгнеръ стр. 138).

3240. Если при отчужденіи стороны особо условились между собою о размѣрѣ вознагражденія въ случаѣ отсужденія вещи, то дѣло рѣшается на основаніи этого ихъ условія.

% въ съ полученными покупщикомъ доходами, но это неразрѣшаетъ вопроса въ томъ случаѣ, когда вещь бездоходная. Мюленбрухъ, у котораго редакція 3235 ст. дословно заимствована (II стр. 365 изд. 36 г.) о %-тахъ ничего не говоритъ, а источники римскаго права предусматриваютъ платежъ % лишь при судебной продажѣ, когда покупщикъ въ правѣ требовать не вознагражденіе за убытки (id quod interest), но лишь возвращенія внесенной имъ суммы (ст. 3236) (См. также разъясн. къ 3234 ст.) *Составитель.*

3241. Если было нѣсколько отчуждателей, то обязанность очистки падаетъ не на всѣхъ ихъ вмѣстѣ круговою порукою, а на каждаго порознь за его долю.

3242. Обязанность отчуждателя къ очисткѣ продолжается до тѣхъ поръ, пока кто можетъ простирать какія либо права къ отчужденной вещи и вчинать искъ объ эвикціи: слѣдственно прекращается не ранѣе, какъ когда эта вещь можетъ быть утверждена за пріобрѣтателемъ въ силу давности. Но если отчужденіе касалось недвижимости и при совершеніи онаго было учинено объявленіе, то обязанность обезпеченія прекращается коль скоро не было предъявлено никакихъ притязаній до истеченія срока, постановленнаго въ этомъ объявленіи.

См. выше, ст. 809, и слѣд., 854 и слѣд.

Хотя согласно II части 3242 ст. при отчужденіи недвижимости съ совершеніемъ установл. прокламы, обязанность очистки прекращается, коль скоро не было предъявлено никакихъ притязаній до истеченія срока, постановл. въ прокламѣ, тѣмъ не менѣе общій смыслъ статьи не оставляетъ сомнѣнія въ томъ, что законъ считаетъ отчуждателя отвѣтственнымъ передъ пріобрѣтателемъ за отсужденіе вещи вообще до тѣхъ поръ, пока отсужденіе м. имѣть мѣсто, а слѣдовательно въ случаяхъ, гдѣ имущество полностью или частью отсуждается III лицу послѣ срока прокламы, не смотря на то, что въ этотъ срокъ означенное лицо притязанія своего на имущество не заявило,— отчуждатель тѣмъ не менѣе м. на общ. основаніи явиться отвѣтственнымъ за эту эвикцію. (Въ данномъ случаѣ III лицо — волостное общество, пропустившее установленный 3019 ст. III ч. срокъ, было признано дѣйствовавшимъ подъ вліяніемъ извинительн. заблужденія). (Ук. Пр. С. по 3-ему Деп. 1887 г. по д. ф. Мюлендаля*).

О произведенномъ объявленіи (прокламѣ) см. объясн. къ ст. 3019.

Отдѣленіе третье.

Объ очисткѣ недостатковъ и качествъ.

I. Объ обязанности отчуждателя къ очисткѣ вообще.

3243. Отчуждатель отвѣчаетъ не только за тѣ недостатки или пороки отчужденной вещи, о которыхъ онъ зналъ и не объявилъ, но и за тѣ, скрытые въ ней, которые самому ему не были извѣстны.

а) Гарантія качествъ составляетъ во многихъ случаяхъ естественную принадлежность договора продажи и подразумѣвается какъ прямое его послѣдствіе, если нѣтъ въ виду условій или обстоятельствъ, указывающихъ на

*) Въ противоположномъ смыслѣ рѣшенъ вопросъ у Цвингмана I № 66 въ отношеніи недвиж. въ г. Ригѣ. По мнѣнію Эрдмана (IV стр. 311), проклама не всегда и не въ отношеніи всякаго лица прекращаетъ право на эвикцію.

противное тому намѣреніе сторонъ. По статьѣ 3243 (208 ст. Проекта Гр. Ул.) продавецъ, въ силу самого договора продажи, ручается за то, что продаваемое имущество не страдаетъ недостатками, которые въ значительной степени уменьшаютъ цѣну имущества или его пригодность къ употребленію, такъ что покупщикъ не купилъ бы его или далъ бы за него меньшую цѣну, если бы зналъ объ этихъ недостаткахъ. Въ частности, при продажѣ замѣнимыхъ вещей, общимъ правиломъ является, что они, если о качествѣ ихъ ничего не сказано въ договорѣ, д. быть средней добротности. (Мотивы къ ст. 208 Пр. Гр. Ул.).

б) Что слѣдуетъ понимать подъ недостатками или пороками вещи представляется вопросомъ факта и въ каждомъ конкретномъ случаѣ подлежитъ разрѣшенію суда на основаніи общихъ бытовыхъ взглядовъ и понятій съ привлеченіемъ въ случаѣ необходимости свѣдущихъ лицъ. (Sintenis II стр. 609).

в) На томъ же основаніи, какъ за недостатки главной вещи, отчуждатель отвѣчаетъ и за недостатки въ принадлежностяхъ и отдѣльныхъ составныхъ частяхъ отчужденной имъ совокупности вещей, если послѣднія при отчужденіи были особо перечислены, отмѣчены или инымъ путемъ подчеркнуты или выдѣлены изъ понятія совокупности (ср. объясн. къ 3219 ст.). Зейффертъ II стр. 84).

г) За силою 3243 ст. мясникъ является отвѣтственнымъ и въ томъ случаѣ, если проданное имъ и оказавшееся недоброкачественнымъ мясо было разрѣшено къ продажѣ санитарно полицейскою властью; недостаточно осмотрительное отношеніе послѣдней могло бы въ лучшемъ случаѣ дать мяснику право регресса, но не можетъ освободить его отъ установленной закономъ отвѣтственности. (Цвингманъ VI № 1045).

д) Скрытымъ недостаткомъ напр. представляется пріостановленіе курсоваго обращенія бумаги на предъявителя или подложная подпись на векселѣ. (Цвингманъ III стр. 162, V стр. 173); съ другой стороны не можетъ быть причисленъ къ скрытымъ недостаткамъ проданной недвижимости, если выстроенный на послѣдней сарай, вопреки строительнымъ правиламъ, сооруженъ слишкомъ близко къ сосѣдней границѣ. (Цвингманъ VI стр. 147).

е) Какъ видно изъ приведенныхъ къ 3243 ст. источниковъ римскаго права и какъ это твердо установилось въ общемъ правѣ, продавецъ, при объективной наличности какого либо недостатка въ проданной вещи обязанъ или взять вещь обратно или же уменьшить цѣну за вещь. За вредъ же, причиненный покупщику наличностью какихъ либо недостатковъ въ проданной вещи, продавецъ отвѣчаетъ только при зломъ умыслѣ (dolus) или въ случаѣ особыхъ завѣреній*). Въ данномъ случаѣ покупщикъ купилъ у отвѣтчика солодовые остатки для корма коровъ, которыя однако отъ этого корма частью захворали, частью околѣли, причемъ оказалось, что въ купленномъ кормѣ оказались вредные для скота элементы, о чемъ продавецъ не имѣлъ понятія; въ искѣ о вознагражденіи за погибшихъ коровъ истцу было отказано. (Арх. Зейффертa XVI № 181).

3244. Отчуждатель не отвѣчаетъ ни за недостатки маловажные, не препятствующіе употребленію вещи, ни за такіе, которые

*) Правило это цѣликомъ воспринято Сводомъ въ 3257 ст. *Сост.*

были извѣстны пріобрѣтателю, или по крайней мѣрѣ такъ бросались въ глаза, что при одной, самой обыкновенной осмотрительности, не могли бы оставаться отъ него сокрытыми.

а) Ограниченіе въ отвѣтственности отчуждателя устанавливаемое 3244 ст. (208 ст. Проекта Гр. Ул.) вытекаетъ изъ несомнѣннаго права покупщика купить себѣ вещь дешевую и плохого сорта, по своему усмотрѣнію и примѣняется въ особенности при продажѣ особливо опредѣленныхъ и осмотрѣнныхъ покупщикомъ имуществъ и товаровъ. Общее правило при такихъ сдѣлкахъ состоитъ въ томъ,что покупщикъ, имѣя глаза, д. самъ смотрѣть что покупаетъ (caveat emtor). Изъ этого права исключаются лишь такіе недостатки, которые покупщикъ при обыкновенной дѣловой внимательности, не могъ замѣтить: такъ, напр., при продажѣ %-ныхъ бумагъ продавецъ ручается за наличность при нихъ талона и неистекшихъ купоновъ (касс. р. № 858/75 г.), при продажѣ письменныхъ долговыхъ актовъ ручается за ихъ подлинность и дѣйствительность (касс. рѣш. 1661/73г.; 599/75г.), (ср. также 3481 ст.); при продажѣ товаровъ въ пачкахъ съ сигнатурою, означающею ихъ количество или качество, ручается за вѣрность этой сигнатуры. (Мотивы къ ст. 208 Пр. Гр. Ул.)

б) Къ м а л о в а ж н ы м ъ недостаткамъ д. б. причислены въ особенности проходящіе. (Sintenis II стр. 609).

в) При обсужденіи вопроса о наличности или отсутствіи о б ы к н о в е н н о й о с м о т р и т е л ь н о с т и въ разсчетъ принимается и служитъ мѣриломъ не спеціалистъ или свѣдущее по данному вопросу лицо, но простой обыватель. ((Виндшейдъ II стр. 440).

г) Подъ выраженіемъ «б ы л и и з в ѣ с т н ы п р і о б р ѣ т а т е л ю» законъ понимаетъ не убѣжденіе пріобрѣтателя въ наличности недостатка, но лишь сознаніе его, что въ отчуждаемой вещи наличность указаннаго недостатка возможна; это видно изъ того, что статья 3244 приравниваетъ недостатки, которые пріобрѣтатель зналъ, къ тѣмъ, которые, при обыкновенной осмотрительности, не могли бы оставаться отъ него сокрытыми. Поэтому отчуждатель освобождается отъ отвѣтственности, если покупщикъ при куплѣ сознавалъ возможность даннаго недостатка въ пріобрѣтаемой вещи, хотя бы и думалъ, что, не смотря на такую возможность, недостатокъ можетъ и отсутствовать.

Въ данномъ случаѣ истецъ требовалъ отмѣны договора купли лошади, оказавшейся слѣпой на оба глаза, причемъ указалъ, что продавецъ завѣрилъ его, что лошадь слѣпа лишь на одинъ глазъ. По дѣлу было установлено, что третьи лица указывали покупщику что лошадь слѣпа на оба глаза. Т. к. завѣреніе со стороны продавца (ст. 3251) осталось недоказаннымъ, то въ искѣ было отказано. (Цвингманъ VII № 1311).

д) Продавецъ, самъ незамѣтившій при продажѣ недостатковъ проданной вещи, не можетъ поставить покупщику въ упрекъ отсутствіе обыкновенной осмотрительности. Точно также отчуждатель не можетъ ссылаться на 3244 ст., если покупщику вещь была продана въ хорошо упакованномъ видѣ и онъ, въ виду сложности распаковки и въ полномъ довѣріи на честность продавца, не удостовѣрился на мѣстѣ въ полной доброкачественности товара.

Въ данномъ случаѣ покупщикъ купилъ штуку сукна упакованную и неразвернутую, которая затѣмъ оказалась съ дырьями и недостатками. Ссылку продавца на 3244 ст. судъ отвергнулъ. (Цвингманъ I № 81).

3245. По Эстляндскимъ правамъ, земскому и городскому, продавецъ, когда не будетъ особаго о томъ условія, не отвѣчаетъ за видимые недостатки проданной движимой вещи, если она была осмотрѣна покупщикомъ до покупки. Но за недостатки скрытые продавецъ отвѣчаетъ даже и тогда, когда покупщикъ замѣтитъ ихъ уже послѣ приноса купленной вещи къ себѣ домой.

За недостатки скрытые продавецъ отвѣчаетъ какъ въ томъ случаѣ, когда онъ зналъ о нихъ, такъ и въ томъ случаѣ, когда онъ о нихъ не зналъ. (Бунге I стр. 506).

3246. Отчуждатель изъемлется отъ всякой отвѣтственности и въ такомъ случаѣ, если недостатки вещи были извѣстны только лицу, заступающему мѣсто ея пріобрѣтателя.

Въ силу ст. 3246 отчуждатель освобождается также отъ отвѣтственности, если лицо, пріобрѣвшее вещь черезъ заступающаго, знало о недостаткахъ купленной вещи. (Sintenis II стр. 609 и Бюнгнеръ стр. 141).

3247. За недостатки вещи отвѣтственность падаетъ на отчуждателя лишь тогда, когда они существовали еще до заключенія договора объ отчужденіи этой вещи, а не образовались впослѣдствіи.

Для признанія отвѣтственности отчуждателя не требуется, чтобы недостатокъ формально вполнѣ обрисовался; если при заключеніи договора уже имѣлся на лицо зародышъ развившагося затѣмъ порока, то и тогда м. б. признана отвѣтственность отчуждателя. (Sintenis II стр. 609 и Бюнгнеръ стр. 141).

3248. Недостатки, существовавшіе въ вещи до ея отчужденія, но ко времени совершенія онаго вполнѣ устраненные, въ разсчетъ не принимаются.

3249. Необъявленіе о лежащихъ на отчуждаемомъ предметѣ обыкновенныхъ и всѣмъ извѣстныхъ общественныхъ повинностяхъ, не подвергаетъ отчуждателя никакой отвѣтственности.

3250. За необъявленіе о лежащихъ на предметѣ вещныхъ сервитутахъ, отчуждатель отвѣчаетъ лишь тогда, когда зналъ о нихъ, и въ этомъ случаѣ, заявленіе имъ, что онъ не берется отвѣчать за сервитуты, нисколько не слагаетъ съ него отвѣтственности.

Примѣчаніе 1. Настоящее постановленіе дѣйствуетъ только до тѣхъ поръ, пока всѣ сервитуты не будутъ внесены въ крѣпостныя книги. См. выше, ст. 1262 и примѣчаніе къ ней. См. выше, ст. 408, прим.

Примѣчаніе 2. За сопряженное съ вещью право пользованія, отчуждатель отвѣчаетъ по правиламъ объ очисткѣ при эвикціи см. выше, ст. 3223.

а) Такой же отвѣтственности, какъ за необъявленіе о вещныхъ сервитутахъ, отчуждатель подвергается и за необъявленіе объ обременяющемъ недвижимость правѣ жительства, какъ это вытекаетъ изъ примѣч. къ 3223 ст. Впрочемъ отчуждатель въ правѣ доказывать (хотя бы указаніемъ на внесеніе этихъ сервитутныхъ правъ въ крѣпостныя книги) что пріобрѣтателю объ этихъ обремененіяхъ было извѣстно или по крайней мѣрѣ при самой обыкновенной его осторожности должно было быть извѣстно (ср. 3244 ст.). (Эрдманъ IV стр. 312).

б) Ст. 3250, какъ видно изъ примѣч. I къ ней, относится именно къ сервитутамъ, о коихъ говорится въ примѣч. къ ст. 1262 III ч., т. е. установившимся до изданія этого свода, но еще не оглашеннымъ въ крѣп. книгахъ. Отнеся эти сервитуты къ разряду недостатковъ обремененной ими недвижимости, обязывающихъ отчуждателя къ очисткѣ (прим. къ 3223 ст.), законъ (ст. 3250) устанавливаетъ отвѣтственность отчуждателя, причемъ если онъ дѣйствовалъ съ злымъ умысломъ, преднамѣренно умолчавъ объ извѣстн. ему сервитутахъ и скрывъ ихъ отъ пріобрѣтателя, то онъ обязывается къ полному вознагражденію послѣдняго за всѣ убытки (Interesse ст. 3437), а внѣ этого случая пріобрѣтателю предоставляется только искать, по собственному его выбору, или уничтоженія договора съ отчуждателемъ, или соразмѣрн. уменьшенія условленнаго за недвижимость возмездія (ст. 3256) *). Конечно, такое право пріобрѣтателя и отвѣтственность отчуждателя мыслимы только при условіи обязательности этихъ сервитутовъ для пріобрѣтателя имѣнія, который м. оградить себя отъ такихъ притязаній на имѣніе, не внесенныхъ въ публичн. поземельныя книги въ моментъ пріобрѣтенія имѣнія и потому ему совершенно неизвѣстныхъ — только путемъ учиненія прокламы, т. е. вызова лицъ, имѣющихъ вещныя на имѣніе права, которыя въ крѣп. книгахъ не значатся.

Въ такомъ случаѣ, всѣ права, въ срокъ прокламы незаявленныя, признаются уничтоженными (ст. 3018, 3019, 3242 III ч., ст. 2072, 2066 Уст. Гр. Суд.). Но если вызова учинено не было, то за субъектомъ сервитута, надлежаще заявленнаго до 1 Іюля 1867 г., прежнее право на сервитутъ сохраняется и по отношенію къ III пріобрѣтателю обязанной недвижимости до тѣхъ поръ, пока существуетъ его право требовать внесенія сервитута въ крѣп. книги. (Рѣш. Гр. К. Д. № 63/902 по дѣлу Розенталя.)

3251. Отчуждатель отвѣтствуетъ во всякомъ случаѣ за недостатки, о несуществованіи которыхъ онъ именно завѣрилъ.

а) По ст. 3251 продавецъ отвѣчаетъ за наличность въ проданномъ имуществѣ тѣхъ качествъ, которыя имъ объщаны или гарантированы. Простое выхваленіе продавцомъ своихъ товаровъ, какъ выраженіе его личнаго мнѣнія еще не составляетъ гарантіи (ст. 3255); но если продавецъ во время продажи завѣритъ какой либо фактъ относительно существенныхъ качествъ товара и на это завѣреніе покупщикъ положится, то состоявшееся на этомъ

---

*) Практика германск. Судовъ (Арх. Зейфферта XI. № 221) основываясь на fr. 61 de aedil edict. 21, 1 и на теоріи, держалась того взгляда, что искъ объ уничтоженіи договора допускается лишь при наличности физическихъ, но не юридическихъ недостатковъ, къ которымъ относится сервитутное обремененіе, и потому при наличности такого недостатка возможенъ лишь искъ объ убыткахъ. Отсюда исключается лишь случай спеціальнаго завѣренія продавца, когда на лицо имѣется dolus. *Составитель.*

основаніи соглашеніе слѣдуетъ считать прямымъ ручательствомъ продавца. (Мотивы къ 208 ст. Пр. Гр. Ул. кн. V.)

б) Ст. 3251—3257 вовсе не относятся къ случаямъ, когда продавецъ, не скрывая недостатковъ отчуждаемой вещи, лишь увѣряетъ покупателя, будто они не могутъ вызвать вмѣшательства со стороны властей; увѣренія подобн. рода не являются ручательствомъ и не влекутъ за собою обязанности увѣрявшаго оплатить издержки — и притомъ еще предстоящія — по устраненію недостатковъ во исполненіе приказа надлежащей власти, т. к. никто не можетъ отговариваться невѣдѣніемъ закона или заблужденіемъ юридическимъ, въ виду ст. 2955 ч. III (рез. Пр. С. 15 сент. 1909 по д. Червинскихъ № $^{3659}/_{909}$ г.).

3252. При продажѣ лошадей, отчуждатель, если не было другаго условія, отвѣчаетъ только за пороки существенные. Такими признаются сапъ, норовъ или бѣшенство, и слѣпота отъ бѣльма, въ городахъ же Эстляндіи и Курляндіи также и одышка.

а) При наличности злого умысла (dolus) продавецъ отвѣчаетъ и за другіе недостатки, но именно по поводу злого умысла (ст. 3291), а не вслѣдствіе другихъ недостатковъ. (Эрдманъ IV стр. 313; Цвингманъ VIII стр. 86.)

б) Помимо общихъ постановленій объ обязанности отчуждателя къ очисткѣ (3215—3220 и 3243—3255 ст. III ч.), законъ устанавливаетъ въ ст. 3252, 3258 и 3271 спеціальныя правила по отношенію къ продажѣ лошадей, согласно коимъ пріобрѣтатель, имѣя лишь право требовать, чтобы продавшій взялъ лошадь обратно, м. воспользоваться этимъ правомъ лишь при наличности перечисленныхъ въ ст. 3252 существенныхъ пороковъ, а если таковыхъ нѣтъ, то не иначе, какъ на основаніи особаго условія объ очисткѣ; причемъ въ первомъ случаѣ право это — по Лифл. гор. праву — погашается съ истеченіемъ 8 дней, а въ послѣднемъ по минованіи 6 мѣсяцевъ, со дня заключенія условія (ст. 3271). (Рез. Пр. С. по д. № $^{3349}/_{96}$ Оссъ.)

в) Содержащееся въ ст. 3252 перечисленіе пороковъ лошадей имѣетъ значеніе положительно указаннаго закономъ предѣла отвѣтственности продавца лошади, но не распространяется на случаи, когда недостатки лошади были умышленно скрыты продавцомъ, къ каковымъ случаямъ ст. 3252 вовсе не имѣетъ примѣненія.

Что указанные въ 3252 ст. пороки приведены не въ видѣ примѣра*), подтверждается тѣмъ соображеніемъ, что для городовъ Эстляндіи и Курляндіи, кромѣ приведенныхъ трехъ пороковъ, указана еще и одышка, но общій смыслъ ст. 3251, 3254, 3257 въ связи съ ст. 3284, 3290 и 3441 III ч. не оставляетъ сомнѣнія въ томъ, что въ случаѣ доказанной злонамѣренности (dolus) продавецъ лошади отвѣчаетъ и за другіе, кромѣ существенныхъ указанныхъ въ ст. 3252 ст., пороки лошади, ибо ими устанавливается то общее положеніе, что вредъ, причиненный злонамѣренно, подлежитъ во всякомъ случаѣ возмѣщенію; злонамѣренностью же по смыслу 3290, 3440 и 3441 ст.

*) Бунге (I стр. 506) прямо указываетъ на 3 недостатка, имѣющіе значеніе въ Эстл. земск. правѣ. (Hauptmängel: Stetig oder kollerrig, Staarblind u. rotzig oder schnöbisch), причемъ искъ объ отмѣнѣ договора погасаетъ въ 3 недѣльн. срокъ. Для Рижск. Гор. Права ср. ст. 3363. *Составитель.*

признается вообще всякое намѣреніе причинить вредъ, всякая недобросовѣстность, выражающаяся при договорѣ купли-продажи, какъ сокрытіемъ (3251 ст.) пороковъ вещи, такъ и утвержденіемъ о существованіи въ ней какихъ либо качествъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 4873/92 Меммена.) (Также Цвингманъ т. VII № 1314.)

г) Ст. 3252 относя къ существеннымъ порокамъ лошади норовъ, не требуетъ, чтобы норовъ былъ проявляемъ лошадью постоянно (рез. Пр. Сен. 26 окт. 1911 г. по дѣлу Павлова № 6774—11).

д) Правило 2961 статьи о существенномъ заблужденіи не можетъ быть при покупкѣ лошадей обособляемо отъ предписанія ст. 3252 (рез. Пр. С. 11 мая 1913 г. по д. Могома № 2018—1913 года).

3253. Отчуждатель хотя и можетъ отказаться особымъ договоромъ отъ отвѣтственности за недостатки, но и въ этомъ случаѣ освобождается отъ нея лишь тогда, когда эти недостатки не были имъ преднамѣренно скрыты или утаены отъ пріобрѣтателя.

а) Въ тѣхъ случаяхъ, когда по ст. 3243 (ст. 208 Проекта Гр. Ул.) имѣетъ мѣсто отвѣтственность продавца за недостатки проданнаго имущества и не примѣняется правило „caveat emtor" (ст. 3244), — стороны могутъ по обоюдному соглашенію освободить продавца отъ этой отвѣтственности. Но соглашеніе это, какъ признается повсемѣстно со временъ римскаго права, не должно имѣть обязательной силы, когда имъ прикрывался бы обманъ (касс. рѣш. № 78/83 г.), а именно, когда продавецъ, зная о недостаткахъ продаваемаго имущества, скрывалъ ихъ отъ покупщика (ср. 3292 и 3232 ст.). (Мотивы къ 209 ст. Пр. Гр. Ул. кн. V.)

б) При наличности злого имысла (dolus) со стороны продавца, собственная вина и неосторожность (culpa) пріобрѣтателя не имѣютъ значенія (ср. также 3441 ст.). (Зейффертъ II стр. 83).

3254. Если отчуждатель именно завѣритъ, что вещь имѣетъ извѣстныя выгодныя качества, то онъ долженъ отвѣтствовать за отсутствіе ихъ даже и въ томъ случаѣ, когда бы это завѣреніе сдѣлано было имъ уже послѣ отчужденія.

Увѣреніе отчуждателя, что отчуждаемая имъ вещь приноситъ указываемые имъ плоды и обременена лишь перечисленными имъ повинностями обязываетъ къ отвѣтственности за вѣрность данныхъ имъ завѣреній не только недобросовѣстнаго, но и добросовѣстнаго отчуждателя. (Больце I стр. 232 и Бюнгнеръ стр. 143.)

3255. Выхваленіе вещи въ общихъ выраженіяхъ не налагаетъ на отчуждателя никакихъ другихъ обязанностей, кромѣ очистки, падающей на каждаго отчуждателя.

а) Отчуждатель д. считаться дѣйствовавшимъ съ злымъ умысломъ какъ въ томъ случаѣ, если онъ во время переговоровъ о продажѣ сознательно умолчитъ объ извѣстномъ недостаткѣ объекта продажи, такъ и въ томъ случаѣ, если онъ сознательно припишетъ вещи несуществующія у нея

свойства или качества; во всѣхъ подобныхъ случаяхъ, гдѣ поведеніе продавца могло или должно было вызвать заблужденіе относительно предмета продажи и его цѣны; въ извѣстныхъ случаяхъ даже особыя выхваленія, если они имѣли спеціально цѣлью вызвать заблужденіе въ покупщикѣ, м. б. признаны за недобросовѣстность и злой умыселъ. См. источн. приведенн. къ 3255 (L. 37 de dolo IV, 3), ср. также 3257 ст.) (Арх. Зейфферта XXIX № 16.)

б) Завѣреніе продавца, что продаваемая имъ «лошадь хороша и здорова» не подходитъ подъ понятіе простого «выхваленія», о коемъ говоритъ ст. 3255. (Цвингманъ III стр. 184.)

II. О пространствѣ обязанностей отчуждателя и о средствахъ защиты пріобрѣтателя.

3256. Если отчуждатель принялъ на себя обязанность очистки въ опредѣленныхъ положительно предѣлахъ, то отъ него не можетъ быть требуемо ничего свыше оныхъ, разумѣется въ предположеніи, что онъ не дѣйствовалъ при этомъ съ злымъ умысломъ.

Не требуется непремѣнно, чтобы притязанія на очистку были выражены въ формѣ иска; достаточно, если пріобрѣтатель предложитъ отчуждателю устранить недостатки; если такое требованіе не будетъ удовлетворено отчуждателемъ, то пріобрѣтатель въ правѣ самъ устранить недостатки за счетъ отчуждателя и понесенные имъ при этомъ издержки въ правѣ требовать по общимъ правиламъ о вознагражденіи за убытки. (Больце II стр. 247 и Бюнгнеръ стр. 143.)

3257. Отчуждатель, дѣйствовавшій съ злымъ умысломъ, напримѣръ преднамѣренно умолчавшій объ извѣстныхъ ему недостаткахъ вещи или скрывшій ихъ, или положительно завѣрившій о существованіи въ ней какихъ либо качествъ (ст. 3251), обязывается вполнѣ вознаградить пріобрѣтателя. Но во всѣхъ другихъ случаяхъ послѣднему предоставляется искать только, по собственному его выбору, или уничтоженія договора (actio redhibitoria), или уменьшенія возмездія за вещь (actio aestimatoria seu quanti minoris).

а) Предоставленіе усмотрѣнію покупщика или отказаться отъ договора, или требовать сбавки цѣны объясняется тѣмъ, что несоотвѣтствіе товара условіямъ продажи м. б. и не столь значительно, чтобы изъ за него необходимо было отказаться отъ договора; покупщикъ можетъ нуждаться и въ товарѣ не столь высокаго сорта и качества, какъ было условлено въ договорѣ, и можетъ найти ему сбытъ, причемъ во многихъ случаяхъ этого рода соразмѣрное уменьшеніе покупной цѣны будетъ и справедливымъ, и лучшимъ способомъ разрѣшенія спорныхъ отношеній сторонъ. (Мотивы къ 213 ст. Пр. Гр. Ул.).

б) Сама по себѣ одна лишь освѣдомленность продавца о существующемъ порокѣ въ проданной вещи и неуказанія таковаго покупщику не служитъ доказательствомъ злого умысла со стороны продавца. Для этого требуется по крайней мѣрѣ, чтобы продавецъ зналъ о заблужденіи покупщика,

т. е. что покупщикъ не освѣдомленъ относительно даннаго порока. Ст. 3257 подчеркиваетъ субъективный моментъ злого умысла — преднамѣренность молчанія, т. е. сознательность и преднамѣренность въ причиненіи имущественнаго ущерба. Въ данномъ случаѣ продавецъ дома умолчалъ покупщику о томъ, что водопроводная труба проданнаго дома соединена съ городскою трубою черезъ посредство трубы сосѣдняго грунта. Когда сосѣдъ заперъ трубу и прекратилъ доступъ воды въ домъ покупщика, послѣдній предъявилъ искъ къ продавцу. Злой умыселъ признанъ судомъ не былъ. (Цвингманъ V № 769; Арх. Зейфферта XXX № 130.)

в) Для предъявленія иска на основанія злаго умысла, требуется помимо послѣдняго, еще и наличность имущественно правоваго ущерба, т. к. при отсутствіи послѣдняго нѣтъ вреда и потому у покупщика, введеннаго въ заблужденіе, отсутствуетъ правовой интересъ къ предъявленію иска. (Архивъ Зейфферта XXX № 130.)

Для обоихъ исковъ (объ уничтоженіи договора и объ уменьшеніи возмездія установлена краткосрочная давность; см. ст. 3271 и 3272).

Согласно 3293 ст. злой умыселъ самъ по себѣ никогда не предполагается.

3258. При покупкѣ лошадей пріобрѣтатель можетъ только требовать, чтобы продавшій ему лошадь взялъ ее обратно.

а) Правило 3258 ст. объясняется тѣмъ что наличность у лошади существенныхъ недостатковъ, указанныхъ въ 3252 ст., совершенно обезцѣниваетъ животное и потому единственнымъ послѣдствіемъ законъ указываетъ уничтоженіе сдѣлки. (Эрдманъ IV стр. 313).

б) Т. к. нѣтъ никакого основанія отказывать покупщику лошади при наличности злаго умысла со стороны продавца въ искѣ на основаніи договора купли (actio emti), то ст. 3258 можно понимать лишь въ томъ смыслѣ, что покупщикъ лошади не въ правѣ лишь требовать уменьшенія возмездія (ст. 3257). (Бюнгнеръ стр. 144.)

в) Хотя изъ сопоставленія 3257 и 3258 ст. можно было бы сдѣлать выводъ о томъ, что продавецъ, помимо 3252 ст., не отвѣчаетъ еще спеціально за злой умыселъ, но такой выводъ не безспоренъ и вполнѣ допустимо другое толкованіе 3258 ст. въ томъ смыслѣ, что отчуждатель отвѣчаетъ и за другіе недостатки въ лошади, кромѣ указанныхъ въ 3252 ст. при наличности злаго умысла, но и въ этомъ случаѣ допустимъ лишь искъ о взятіи лошади обратно. (Цвингманъ VIII № 1540.) (См. также Бунге I § 218 стр. 506.)

г) Ст. 3258 очевидно ограничиваетъ лишь по отношенію покупателя лошади дѣйствіе 3257 ст., предоставляющей пріобрѣтателю вещи вообще искать съ отчуждателя, дѣйствовавшаго съ злымъ умысломъ, или уничтоженія договора или уменьшенія возмездія за вещь, и нисколько не исключаетъ примѣненія и къ договорамъ о покупкѣ лошадей ст. 3261, по силѣ коей, при отмѣнѣ договора, отчуждатель обязанъ, кромѣ возвращенія уплаченнаго за вещь, вознаградить за сдѣланныя на нее необходимыя и полезныя издержки. (Рез. Пр. С. по д. № $^{2563}/_{95}$ Вармъ.)

д) Какъ видно изъ сопоставленія ст. 3258 и 3257, — правило I изъ нихъ, ограничивающее право покупщика лошади только требованіемъ взятія лошади обратно продавцомъ, составляетъ изъятіе изъ общаго правила,

приведеннаго во II части 3257 ст. и предоставляющаго пріобрѣтателю вещи право требовать по своему выбору или уничтоженія договора, или уменьшенія возмездія; но это послѣднее ограниченіе правъ пріобрѣтателя имѣетъ мѣсто, какъ ясно выражено въ законѣ, въ томъ лишь случаѣ, когда недоказано, чтобы отчуждатель дѣйствовалъ недобросовѣстно; при наличности же злаго умысла I часть ст. 3257 обязываетъ продавца вполнѣ вознаградить пріобрѣтателя; правильность такого заключенія доказывается, независимо отъ того, не только содержаніемъ ст. 3251, возлагающей на отчуждателя вещи, дѣйствовавшаго недобросовѣстно, обязанность во всякомъ случаѣ отвѣтствовать за недостатки вещи, и ст. 3256, возлагающей отвѣтственность на недобросов. отчуждателя даже внѣ предѣловъ принятой имъ на себя по договору отчужденія ограничит. отвѣтственности, но и общими положеніями объ отвѣтственности за вредъ и убытки, гдѣ отвѣтственность эта всегда усиливается при наличности злой воли (ср. напр. конецъ ст. 3441 и 3291 ст. III ч. Св. М. Уз.). (Рез. Пр. С. по д. № 256/903 Бреде.)

3259. При продажѣ вещей маловажныхъ, искъ объ уничтоженіи договора не допускается.

3260. Цѣлью иска объ уничтоженіи договора есть присужденіе отчуждателя взять проданную вещь обратно, съ возвращеніемъ полученной за нее цѣны или иначе произведеннаго возмездія.

а) Вопросъ о томъ, допустимъ ли искъ объ уничтоженіи договора, какъ и искъ объ уменьшеніи возмездія при покупкѣ вещей родоваго свойства представляется спорнымъ. Старая нѣмецкая судебная практика рѣшала этотъ вопросъ утвердительно, исходя изъ того соображенія, что продавецъ путемъ доставки вещи индивидуализируетъ товаръ, представлявшійся ранѣе лишь въ родовомъ видѣ и такимъ образомъ присваиваетъ данному товару тѣ же права, которыя существуютъ при покупкѣ видовой, спеціальной вещи (Specieskauf). Въ томъ же смыслѣ ср. Цвингманъ III стр. 183 и VII стр. 189. Напротивъ Виндшейдъ (II стр. 445) и Thoel (Handelsrecht I § 83) усматриваютъ въ поставкѣ товара, оказавшагося съ недостатками, неисполненіе договора и въ виду сего предоставляютъ покупщику право требовать доставки другого товара. (Ср. Бюнгнеръ стр. 145).

б) Фактъ перепродажи вещи пріобрѣтателемъ самъ по себѣ не исключаетъ возможности требовать уничтоженія договора, но при этомъ разумѣется предполагается, что пріобрѣтатель вновь сталъ владѣльцемъ вещи, безъ чего не была бы возможна выдача вещи отчуждателю. (Арх. Зейфферта XXXI № 122.)

Не м. б. однако рѣчи объ уничтоженіи договора, если пріобрѣтатель путемъ спецификаціи обратитъ вещь въ другую (ст. 794). (Архивъ Зейфферта II стр. 86 и Цвингманъ VI стр. 365.)

в) Искомъ объ уничтоженіи договора, можно требовать уничтоженія лишь всего договора, но не части таковаго. (Цвингманъ VII стр. 306.)

г) Изъ буквальныхъ выраженій 3260 ст. о томъ, что «цѣль иска объ уничтоженіи договора есть присужденіе отчуждателя взять проданную вещь обратно, слѣдуетъ заключить, что законъ не ставитъ условіемъ для предъявленія иска предварительное возвращеніе вещи пріобрѣтателемъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 5/911 г.) (См. также разъясн. къ 3266 ст.)

3261. Отчуждатель обязанъ возвратить уплаченное ему за вещь съ процентами и, сверхъ того, вознаградить за сдѣланныя на нее необходимыя и полезныя издержки и за расходы, произведенные при самомъ отчужденіи, а также за понесенный отъ того положительный убытокъ; съ симъ вмѣстѣ онъ долженъ освободить пріобрѣтателя отъ всѣхъ обязанностей, которыя послѣдній принужденъ былъ принять на себя по договору отчужденія или вслѣдствіе онаго.

а) Отмѣна договора д. поставить контрагентовъ въ то положеніе, въ которомъ они находились бы, если бы договора вовсе не было заключено. Поэтому продавецъ обязанъ возвратить покупщику не только деньги, отъ него полученные, но и %-ты на нихъ: иначе онъ воспользовался бы ими даромъ, безъ достаточнаго основанія; онъ долженъ также возмѣстить покупщику издержки на перевозку, храненіе и содержаніе и прочія необходимыя или полезныя издержки по проданному имуществу, а также издержки по совершенію продажи, если онѣ были сдѣланы покупщикомъ; за дальнѣйшіе же убытки покупщика онъ отвѣчаетъ лишь въ случаяхъ, указанныхъ въ 3257 ст., напр. когда онъ намѣренно скрылъ извѣстные ему недостатки проданнаго имущества отъ покупщика. (Мотивы къ 216 ст. Пр. Гр. Ул.) (Ср. также Цвингманъ VII, 1316.)

б) Какъ видно изъ приведеннаго къ 3261 ст. источника, подъ «положительнымъ убыткомъ» слѣдуетъ понимать убытокъ, причиненный самою вещью (какъ напр. согласно источнику воровство, совершенное проданнымъ рабомъ). Другіе убытки могли бы подлежать возмѣщенію не по 3261 ст., но на основаніи 3257 ст. Въ этомъ отношеніи иски по указаннымъ двумя статьямъ противоположны (см. также Виндшейдъ Pandecten II § 394 примѣч. 9 и Цвингманъ VII № 1316).

в) Хотя согласно приведенному къ 3261 ст. источнику (l. 30 § 1 Dig. XXI, 1) издержки по прокормленію животнаго считаются зачтенными съ выгодою, извлеченною изъ животнаго, — однако, въ виду совершенной ясности ст. 3261, обязывающей отчуждателя вознаградить за необходимыя и полезныя издержки — примѣненіе источника вопреки ясному смыслу закона, недопустимо (см. также XVI ст. введ.). Теорія какъ и новѣйшія законодательства ограничили приведенное въ источникѣ правило въ томъ отношеніи, что предоставляютъ отчуждателю произвести зачетъ причитающихся съ него издержекъ по прокормленію животнаго съ выгодою, извлеченною путемъ пользованія животнаго, лишь въ томъ случаѣ, если и насколько такое пользованіе имѣло мѣсто *). Въ этомъ ограничительномъ видѣ правило это находитъ себѣ примѣненіе и въ ст. 3262, обязывающей пріобрѣтателя возвратить вещь съ плодами и такимъ образомъ требованіе пріобрѣтателя о возмѣщеніи расходовъ по прокорму и требованіе продавца о возмѣщеніи выгоды, извлеченной путемъ пользованія животнаго, насколько эти требованія покрываютъ другъ друга, согласно 3548 ст. взаимно поглощаются. (Цвингманъ III № 354, VII 1315).

---

*) Если животное оказалось больнымъ, то расходы по прокорму несомнѣнно имѣются, о пользованіи же животнымъ не м. б. рѣчи.

3262. Пріобрѣтатель, въ случаѣ иска съ его стороны объ уничтоженіи договора, долженъ возвратить пріобрѣтенную имъ вещь какъ со всѣми къ ней принадлежностями, такъ и съ плодами, не только дѣйствительно отъ нея поступившими, но и не полученными по его упущенію. Онъ обязанъ сверхъ того вознаградить за убытокъ, причиненный его собственною или людей его и повѣренныхъ виною, и освободить вещь отъ вещныхъ сервитутовъ, которыми онъ ее обременилъ. До исполненія всего вышеозначеннаго онъ не въ правѣ требовать отъ отчуждателя выполненія указанныхъ въ ст. 3261 обязанностей.

а) Отмѣна договора д. поставить контрагентовъ въ то положеніе, въ какомъ они находились бы, если бы договора вовсе не было заключено. Поэтому покупщикъ д. возвратить продавцу не только самое имущество, ему переданное, но также плоды и иные доходы, съ онаго полученные: иначе онъ получилъ бы ихъ даромъ, безъ достаточнаго основанія.

За случайную гибель имущества, въ особенности за ту, которая произошла отъ скрытыхъ недостатковъ проданной вещи, напр., за падежъ больного скота, онъ, конечно, не отвѣчаетъ (ср. ст. 3270), но если бы гибель или порча и ухудшеніе имущества послѣдовали по его винѣ, онъ обязанъ возмѣстить продавцу этотъ убытокъ. (Мотивы къ ст. 216 Пр. Гр. Ул.)

б) Какъ видно изъ содержанія 3262 ст. и привед. къ ней источн. (L. 23 pr. l. 31 § 11 Dig. de aed. edict. XXI, 1), вызванныя самимъ покупщикомъ или его людьми ухудшеніе вещи или даже непригодность ея не исключаютъ права покупщика требовать уничтоженія договора, но лишь обязываютъ послѣдняго возмѣстить продавцу причиненный порчею вещи убытокъ, если только на лицо имѣется вина покупщика или его людей въ порчѣ. Въ данномъ случаѣ покупщикъ при провѣркѣ и разрѣзкѣ окороковъ обнаружилъ въ послѣднихъ червей; искъ его объ уничтоженіи договора былъ удовлетворенъ судомъ, который отвергнулъ всякую вину покупщика въ порчѣ окороковъ путемъ варки и разрѣза таковыхъ. (Цвингманъ II № 201.)

в) Согласно ст. 3262 пріобрѣтатель, требуя уничтоженія договора былъ долженъ возвратить пріобрѣтенную вещь. Изъ этого общаго правила дѣлается исключеніе въ пользу пріобрѣтателя въ томъ случаѣ, если вещь погибнетъ случайно, т. е. безъ его вины (ст. 3270). Сюда несомнѣнно относится и тотъ случай, когда погибель вещи находилась въ непосредственной связи съ тѣми недостатками, которые вызвали искъ объ уничтоженіи договора (напр. уничтоженіе администраціей купленной свиной туши вслѣдствіе нахожденія въ ней трихинъ). (Цвингманъ т. VIII № 1541.)

3263. Цѣлью иска объ уменьшеніи возмездія есть присужденіе отчуждателя къ убавкѣ уплаты или другаго за вещь вознагражденія на столько, на сколько бы за нее было дано или выполнено менѣе, если бъ недостатки ея были извѣстны.

а) Если нѣсколько вещей куплены за одну общую, оптовую цѣну, то выпадающая на каждую отдѣльную вещь часть цѣны опредѣляется по соразмѣрности съ ея цѣнностью. (Виндшейдъ II стр. 441.)

б) Покупщикъ и въ торговомъ быту при покупкѣ товара (Gattungskauf) въ правѣ принять товаръ, оказавшійся съ недостатками и увѣдомивъ немедленно же продавца относительно обнаруженныхъ пороковъ, требовать сбавки согласно 3263 ст., безотносительно того, потерпѣлъ ли онъ при дальнѣйшей перепродажѣ убытки или нѣтъ. (Цвингманъ VII № 1317, III № 352, V 908; Архивъ Зейфферта XXXIII, 116).

в) Сумма, подлежащая убавкѣ, опредѣляется такимъ ообразомъ, что условленная покупная цѣна соотвѣтственно уменьшается настолько, насколько купленная вещь съ обнаруженными въ ней пороками стоитъ меньше, чѣмъ стоила бы та же вещь безъ всякихъ недостатковъ; ибо именно настолько, считаясь съ покупною цѣною, цѣнность вещи меньше, и настолько же меньше покупщикъ уплатилъ бы, если бы онъ былъ освѣдомленъ о недостаткахъ. Только этотъ способъ исчисленія суммы, подлежащей сбавкѣ, принятый и въ римскомъ правѣ, д. считаться правильнымъ. (Архивъ Зейфферта XXX № 239.)

г) Съ правовой точки зрѣнія не можетъ быть сомнѣнія, что искъ объ уменьшеніи возмездія допустимъ и въ томъ случаѣ, когда при продажѣ совокупности вещей за одну общую цѣну, безъ опредѣленія цѣны за отдѣльные предметы, входящіе въ составъ совокупности, — нѣкоторыя изъ этихъ вещей окажутся съ недостатками. Рѣшающее значеніе въ такомъ случаѣ имѣетъ цѣнность опороченныхъ вещей въ соотношеніи къ общей цѣнѣ за всю совокупность вещей, хотя установить эту цѣнность и ея соотношеніе м. б. сопряжено съ затрудненіями, которые однако отпадаютъ, если при заключеніи договора купли хотя и не была условлена покупная цѣна за отдѣльные предметы, но стороны все таки устанавливали цѣнность ихъ. Такое установленіе цѣнности по соглашенію предполагается, когда при продажѣ цѣлаго торговаго предпріятія, продавецъ составляетъ инвентарный списокъ съ указаніемъ извѣстныхъ цѣнъ за отдѣльные предметы. (Арх. Зейфферта XXVII № 113.)

3264. Пока договоръ еще не уничтоженъ (ст. 3260 и сл.), искъ объ уменьшеніи возмездія можетъ быть возобновляемъ, вслѣдствіе открывающихся въ той же вещи новыхъ недостатковъ, нѣсколько разъ, съ тѣмъ однако, чтобы пріобрѣтатель не дѣлалъ изъ сего для себя источника прибыли.

3265. До воспослѣдованія рѣшенія по иску объ уменьшеніи возмездіи, истецъ всегда имѣетъ право, если онъ усмотритъ совершенную негодность вещи, предъявить вмѣсто того искъ объ уничтоженіи договора, впрочемъ не иначе, какъ съ обязанностію возвратить противнику тяжебныя, по прежнему производству, издержки.

Статья 3165 имѣетъ въ виду рѣшеніе вступившее въ законную силу, т. к. обжалованное въ надлежащемъ порядкѣ рѣшеніе еще законной силы не имѣетъ. (Эрдманъ IV стр. 314).

3266. Пріобрѣтатель можетъ не только отыскивать свое право порядкомъ, указаннымъ въ ст. 3256 и 3257, но и от-

вѣчать, на тѣхъ же основаніяхъ, которыя даютъ ему право къ иску, противъ иска отчуждателя отводомъ по случаю неисполненія послѣднимъ въ точности ихъ договора.

а) Оба иска (объ уменьшеніи возмездія и объ уничтоженіи договора м. б. выражены лицомъ управомоченнымъ и въ формѣ возраженія (exceptio non adimpleti contractus), причемъ однако ему придется въ такомъ случаѣ доказать правовое основаніе своего возраженія.

При наличности нѣсколькихъ солидарныхъ покупщиковъ, каждый въ правѣ самостоятельно предъявить искъ. (Эрдманъ IV стр. 315).

б) Т. к. за силою 3639 ст. давностью погашается самое требованіе, которое поэтому не м. б. заявлено при просрочкѣ и въ видѣ отвода къ зачету, — то возможность возраженія по 3266 ст. ограничивается тѣмъ же давностнымъ срокомъ, которымъ погашается и искъ, вытекающій изъ того же правоваго основанія. (Цвингманъ IV № 551).

в) Пріобрѣтатель вещи, въ случаѣ обнаруженія въ ней недостатковъ, можетъ отстаивать свои права и необязательность для себя выполненія лежащихъ на немъ въ пользу отчуждателя обязанностей не только путемъ прямого требованія о признаніи сдѣлки о пріобрѣтеніи вещи недѣйствительною, но и путемъ возраженія о ея недѣйствительности, что представляется особенно важнымъ въ виду дѣйствующихъ правилъ устава гражд. суд., согласно которымъ упомянутое прямое требованіе, какъ споръ о правѣ гражданскомъ, м. б. заявлено только въ формѣ первоначальн. или встрѣчнаго иска (1 ст. Уст. Гр. Суд. и рѣш. Общ. Собр. № 37/89 г.). Въ виду такого возраженія о недѣйствительности самой сдѣлки, изъ которой отчуждатель выводитъ свои права, судъ обязанъ войти въ обсужденіе правильности этого возраженія, и, если найдетъ его заслуживающимъ уваженія, то имѣетъ законное основаніе отказать въ домогательствѣ истца-отчуждателя. Изъ буквальныхъ выраженій 3260 ст. слѣдуетъ заключить, что законъ не ставитъ условіемъ для предъявленія иска предварительное возвращеніе вещи пріобрѣтателемъ, а т. к. по 3266 ст. возраженіе о недѣйствительности сдѣлки имѣетъ мѣсто на тѣхъ же основаніяхъ, какъ искъ, то и для предъявленія возраженія о томъ не требуется также предварительнаго возвращенія вещи или даже предложенія отчуждателю получить ее обратно. (Рѣш. Гр. К. Д. № 5/911).

3267. Если договоръ былъ заключенъ нѣсколькими отчуждателями вмѣстѣ, то они могутъ вмѣстѣ и вчинать искъ. Наслѣдникамъ пріобрѣтателя предоставляется искать уничтоженія договора не иначе, какъ съ общаго всѣхъ ихъ согласія; но искать уменьшенія возмездія каждый изъ нихъ можетъ и независимо отъ прочихъ, въ размѣрѣ своей доли.

Къ наслѣдникамъ пріобрѣтателя приравниваются нѣсколько пріобрѣтателей, которые также могутъ предъявить искъ объ уничтоженіи договора не иначе, какъ всѣ совмѣстно, т. к. было бы противнымъ самому смыслу правовой сдѣлки, если бы продавецъ получилъ бы вещь лишь въ извѣстной ея части обратно. (Келлеръ стр. 629).

3268. Если договоръ былъ заключенъ нѣсколькими отчуждателями вмѣстѣ, то они должны отвѣчать по искамъ обоего рода

(ст. 3257) круговою порукою. При нѣсколькихъ послѣ отчуждателя наслѣдникахъ, искъ можетъ быть предъявляемъ только противъ каждаго изъ нихъ порознь, въ размѣрѣ его доли.

Если отчужденіе вещи было совершено нѣсколькими лицами не только сообща, но и за одну цѣну, то искъ объ уничтоженіи договора м. б. предъявленъ со стороны пріобрѣтателя къ любому изъ нихъ. (Келлеръ стр. 629) ср. также 3344 и 3345 ст.

3269. Иски обращаются равномѣрно на принадлежности и на части главной вещи, а также на входящіе въ составъ совокупности вещей отдѣльные предметы, въ томъ, впрочемъ, предположеніи, что обязанность очистки существуетъ относительно каждаго изъ нихъ (ст. 3219). Въ такомъ случаѣ, хотя бы недостатокъ оказался и въ одномъ только изъ сихъ предметовъ, дозволяется требовать или взятія обратно всего цѣлаго, или уменьшенія возмездія, или наконецъ надлежащаго, соразмѣрно съ цѣлымъ, вознагражденія.

а) Если искъ объ уничтоженіи договора касается совокупности вещей, то отчуждатель въ правѣ отклонить такой искъ, если онъ направленъ къ обязанію его принять обратно лишь отдѣльные предметы изъ цѣлой совокупности. (Sintenis II стр. 619).

б) Изъ содержанія ст. 3269 въ связи съ ст. 3219 слѣдуетъ, что при покупкѣ предметовъ (замѣнимыхъ вещей) по ихъ роду (ст. 532), оказавшійся въ отдѣльныхъ изъ нихъ недостатокъ даетъ покупщику право требовать вознагражденія или взятія обратно не всѣхъ купленныхъ вещей, но лишь оказавшихся съ недостатками. (Цвингманъ т. IV № 550.)

в) Если при покупкѣ родовыхъ вещей (Genuskauf) окажется лишь часть товара съ недостатками, то искъ объ уничтоженіи договора долженъ обнять не весь объектъ купли, но лишь часть товара, страдающую недостатками. (Цвингманъ IV стр. 177, VII стр. 184).

3270. Если отчужденная вещь будетъ подвергнута эвикціи, или случайно погибнетъ, то симъ не устраняются притязанія, могущія возникнуть вслѣдствіе ея недостатковъ или обѣщанныхъ, но не осуществившихся качествъ ея.

а) Если проданная вещь погибнетъ безъ вины покупщика, то на отчуждателѣ все же продолжаетъ лежать обязанность къ исполненію лежащихъ на немъ по закону дѣйствій, и такимъ образомъ онъ въ данномъ случаѣ несетъ страхъ. (Виндшейдъ II стр. 444.)

б) Только при наличности какой либо вины (culpa) со стороны покупщика право иска для него отпадаетъ. Въ случаѣ дальнѣйшаго отчужденія вещи покупщикомъ, — отпадаетъ только право иска объ уничтоженіи договора (actio redhibitoria); впрочемъ и это право воскресаетъ, при наступленіи возможности для покупщика возвратить пріобрѣтенную вещь продавцу. (Эрдманъ IV стр. 315).

3271. Право на искъ объ уничтоженіи договора погасаетъ въ Курляндіи уже по истеченіи шести дней, а право на искъ о взятіи обратно лошади, одержимой существеннымъ порокомъ, теряетъ силу, по Эстляндскому земскому праву, съ истеченіемъ трехъ недѣль, а по Лифляндскому городскому — съ истеченіемъ восьми дней*). Во всѣхъ прочихъ случаяхъ въ Лифляндіи и Эстляндіи право на искъ объ уничтоженіи договора прекращается по минованіи шести мѣсяцевъ, считая со дня отчужденія или съ того, въ который было дано, относительно очистки, какое либо особое завѣреніе (ст. 3251, 3254 и 3256).

а) Болѣе или менѣе кратк. сроки, установленные для заявленія требованій по поводу недостатковъ проданнаго имущества, устанавливаются и закономъ и мѣстными торговыми обычаями въ интересахъ упроченія договорныхъ отношеній и въ видахъ предупрежденія споровъ и процессовъ, основанныхъ на сдѣлкахъ давно прошедшаго времени. Эти сроки не примѣняются, однако, къ тѣмъ случаямъ положительной гарантіи, предметомъ коихъ служитъ завѣреніе фактовъ *будущаго времени*, напр. къ ручательству продавца за вѣрный ходъ часовъ на 2 или на 3 года; гарантія этого рода составляетъ самостоятельное обязательство, подлежащее общимъ правиламъ договорнаго права. (Мотивы къ 217 Пр. Гр. Ул. кн. V.)

б) Краткій срокъ, установленный въ Курляндіи, объясняется повидимому тѣмъ, что въ первую очередь имѣлась въ виду покупка лошадей, въ отношеніи уничтоженія каковыхъ договоровъ вообще установлены краткіе сроки.

Вмѣстѣ съ погашеніемъ исковъ объ уничтоженіи договора и объ уменьшеніи возмездія (ст. 3272) погасаетъ также и право возраженія (отвода). (Ср. ст. 3639). (Ср. также Цвингманъ IV № 551). (Эрдманъ IV стр. 315, 316).

в) Искъ, объ обязаніи отчуждателя обмѣнить проданную, но негодную почему либо вещь на другую того же рода, согласно 3260 ст. не является искомъ объ уничтоженіи договора, такъ какъ подобный искъ основанъ именно на существующемъ договорѣ и потому приведенные въ 3271 ст. давностные сроки на такой искъ не распространяются. (Въ данномъ случаѣ были куплены билеты 5% внутр. съ выигр. займа, изъ которыхъ одинъ, какъ впослѣдствіи оказалось, въ день покупки уже значился вышедшимъ въ тиражъ, въ виду чего покупщикъ требовалъ обмѣна вышедшаго въ тиражъ билета на другой. (Цвингманъ т. II № 195.)

г) Какъ усматривается изъ содержанія 3257 и 3258 ст. при покупкѣ лошадей возможенъ лишь искъ объ уничтоженіи договора, но не искъ о возмѣщеніи убытковъ; при этомъ, какъ это видно изъ ст. 3271, по Лифл.

---

*) Согласно 3363 ст. въ городахъ Лифляндіи при покупкѣ скота или лошадей съ выдачею задатка, договоръ, если задатокъ не будетъ возвращенъ или вытребованъ обратно въ тотъ же день, получаетъ окончательную силу, развѣ бы въ проданной лошади оказался какой либо существенный порокъ (т. е. сапъ, норовъ или бѣшенство и слѣпота отъ бѣльма (ст. 3252), въ каковомъ случаѣ на искъ о взятіи лошади обратно назначенъ 8 дневн. срокъ.
Прим. составителя.

гор. праву, такой искъ объ уничтоженіи договора погасаетъ въ 8-дневный срокъ, когда искъ касается лошади, одержимой существеннымъ порокомъ, за который отчуждатель согласно 3252 ст. ipso jure отвѣчаетъ. Во всѣхъ же прочихъ случаяхъ и между прочимъ тогда, если отчуждатель особенно завѣрялъ покупщика относительно опредѣленныхъ качествъ лошади и принималъ на себя гарантію за таковыя право на искъ объ уничтоженіи договора прекращается по минованіи 6 мѣсяцевъ. (Цвингманъ т. II № 202 и Эрдманъ IV стр. 316).

д) Такъ какъ искъ объ уничтоженіи договора, т. е. объ обязаніи продавца взять вещь обратно, съ возвращеніемъ уплочен. цѣны, согласно ст. 3271 погасаетъ въ 6-мѣсячный срокъ, если продавецъ гарантировалъ покупщику добрыя качества вещи (ст. 3251, 3254, 3256), то не безразличнымъ является вопросъ о значеніи срока, на который продавецъ принялъ на себя гарантію. Эта гарантія за доброкачественность и пригодность вещи, обычно принятая на извѣстный срокъ, не имѣетъ своею цѣлью [если только это спеціально не выговорено] продолжить установленный ст. 3271 давностный срокъ, но является лишь завѣреніемъ прочности вещи, съ обязательствомъ въ теченіе установленнаго срока принять на себя всякое исправленіе вещи, испортившейся при нормальномъ правильномъ пользованіи таковою и дать посему покупщику право въ теченіе выговореннаго срока требовать соотвѣтственнаго исправленія купленной вещи. Принятую покупщикомъ подобную гарантію за добросовѣстность вещи слѣдуетъ посему различать отъ точно выраженнаго обѣщанія продавца взять вещь въ случаѣ ея негодности обратно, такъ какъ эти 2 обязательства различны, имѣя своимъ основаніемъ съ одной стороны полную негодность вещи, т. е. наличность такихъ пороковъ, которые не могутъ быть устранены исправленіемъ, а съ другой стороны наличность нѣкоторыхъ, вполнѣ исправимыхъ недостатковъ. (Цвингманъ т. III № 356, VII № 1312.)

е) Статья 3271 ставитъ начальнымъ моментомъ давностнаго срока исключительно день отчужденія вещи или дачи особаго завѣренія объ очисткѣ, а никакъ не время обнаруженія покупателемъ недостатковъ въ отчужденной вещи (рез. Пр. Сен. 17 окт. 1911 г. по д. Маркса № 6213—11).

ж) Ст. 3271 непримѣнима къ искамъ, основывающимся на особомъ соглашеніи сторонъ, по которому продавецъ обязался передъ покупщикомъ взять лошадь обратно (рез. Пр. Сен. 26 окт. 1911 г. по дѣлу Мацкевича № $^{6992}/_{911}$ г.).

з) Правило 3271 ст. не можетъ быть примѣняемо къ договорамъ о куплѣ съ условіемъ испытанія или осмотра, каковые договоры, по смыслу ст. 3934 ч. III, считаются заключенными съ момента наступленія указаннаго въ нихъ отсрочивающаго условія (рез. Пр. Сен. 17 окт. 1911 г. по д. Маже № 3632—11).

и) При ссылкѣ покупщика на наличность умысла*) со стороны продавца, въ случаѣ подтвержденія такой ссылки, установленный ст. 3271 8-

---

*) Въ полномъ соотвѣтствіи съ этимъ и проектъ Гражд. Улож. (ст. 217) устанавливаетъ, что при наличности обмана со стороны продавца, подъ которымъ понимается всякое недобросовѣстное и корыстное дѣйствіе или упущеніе продавца (напр. намѣренное сокрытіе извѣстныхъ продавцу недостатковъ товара) краткосрочная давность недѣйствуетъ и подобные случаи покрываются лишь общею давностью. *Составитель.*

дневный срокъ на предъявленіе иска объ обязаніи взять обратно лошадь, — непримѣнимъ, какъ это явствуетъ изъ содержанія второй части этой статьи въ связи съ ст. 3257 того же закона. (Рез. Пр. С. по д. № 963/904 г. Оше, № 4946/95 г. Маріенфельдта).

3272. Право на искъ объ уменьшеніи возмездія прекращается по истеченіи года со дня заключенія договора или учиненія особаго завѣренія (ст. 3254 и 3256).

а) Годъ здѣсь исчисляется вопреки римскому праву не какъ tempus utile, но со включеніемъ всѣхъ праздничныхъ дней. (Эрдманъ IV стр. 316).

б) Установленный ст. 3272 годовой срокъ для исковъ объ уменьшеніи возмездія при продажѣ недвижимаго имущества начинаетъ свое теченіе такъ же, какъ и при продажѣ движимости, со дня заключенія договора, а не со дня внесенія его въ ипотечн. книги. Выводъ этотъ, основанный на точномъ смыслѣ приведен. закона, не противорѣчитъ общему правилу, что исковая давность начинаетъ свое теченіе лишь со дня, когда открывается юридич. возможность предъявленія иска (ст. 3623), т. к. договоръ купли-продажи, будучи вполнѣ дѣйствителенъ и обязателенъ для сторонъ и до внесенія его въ ипот. книги, можетъ служить сторонѣ основаніемъ для предъявленія къ ея контрагенту вытекающихъ изъ этого договора личныхъ исковъ, и т. к. съ другой стороны, искъ объ уменьшеніи возмездія, вытекая изъ договора купли-продажи, а не изъ того основанія, что истецъ есть собственникъ проданнаго недвижим. имущества, является, именно, искомъ личнымъ. (Рез. Пр. С. по д. № 797/1883 Якобсона.)

Глава восьмая.

О толкованіи договора.

3273. Сверхъ общихъ о толкованіи юридическихъ сдѣлокъ постановленій (а), имѣющихъ примѣненіе къ договорамъ, сіи послѣдніе подлежатъ еще въ этомъ отношеніи нѣкоторымъ особымъ правиламъ (б).

(а) Ст. 3093—3104. — (б) Ст. 3274 и 3275.

При толкованіи юридическихъ сдѣлокъ въ I очередь должна быть принята во вниманіе и изслѣдована дѣйствительная воля контрагентовъ. (Цвингманъ III стр. 275.)

3274. При сомнѣніи, договоры изъясняются въ пользу обязавшагося и потому обязательство предполагается въ наименьшемъ размѣрѣ.

Ни ст. 3274 и 3275, ни ст. 3103 ч. III не обязываютъ судебныя мѣста отдавать всегда предпочтеніе толкованію, наименѣе обременительному для лица обязаннаго, а, напротивъ того, такой обязанности не существуетъ во всѣхъ случаяхъ, когда, какъ въ настоящемъ дѣлѣ, судъ приходитъ къ заключенію о пріемлемости единственнаго толкованія договора, хотя бы толкованіе, отвергаемое судомъ, и было менѣе строгимъ для должника (рез.

Пр. С. 19 ноября 1909 г. по д. Мачулана № 7271—1909 г.; см. также разъясн. къ 3103 ст.

3275. Договоры взаимные, налагающіе какія либо обязанности на обѣ стороны, изъясняются, при сомнѣніи, въ ущербъ того, кто въ предлежащемъ случаѣ состоитъ кредиторомъ и потому долженъ былъ выразиться яснѣе и опредѣлительнѣе.

а) Ст. 3275 подлежитъ примѣненію тамъ, гдѣ одинъ изъ контрагентовъ болѣе ясными выраженіями въ договорѣ могъ сдѣлать безспорною ту часть договора, въ которой онъ является кредиторомъ. Тамъ же, гдѣ при самомъ заключеніи договора (напр. товарищескаго), не могло быть извѣстнымъ, въ чьихъ интересахъ тотъ или другой пунктъ договора установленъ и кому въ будущемъ придется извлечь изъ него пользу, — ст. 3275 не примѣнима. (Цвингманъ VI № 1048.)

б) За силою 3275 ст. покупщикъ различныхъ самостоятельныхъ вещей, если отдѣльныя вещи окажутся съ недостатками, въ правѣ требовать отъ продавца обратнаго взятія всѣхъ купленныхъ вещей лишь въ томъ случаѣ, если онъ при самомъ заключеніи договора ясно и опредѣленно объявилъ, что всѣ различныя купленныя имъ вещи въ правовомъ отношеніи должны считаться за одну вещь. (Цвингманъ VI стр. 362.)

РАЗДѢЛЪ ТРЕТІЙ.

Объ обязательствахъ истекающихъ изъ одностороннихъ дозволенныхъ дѣйствій.

3276. Одностороннее, еще не принятое другою стороною обѣщаніе, не установляетъ никакого обязательства.

а) Хотя правило 3276 ст. и допускаетъ исключенія (см. ст. 3277), но сюда не относятся тѣ случаи возникновенія правъ требованій, при которыхъ послѣднія возникаютъ изъ одностороннихъ правовыхъ актовъ иного рода, какъ напр., принятіе наслѣдства и веденіе чужихъ дѣлъ безъ порученія (прим. къ 3283 ст.). Въ этихъ послѣднихъ случаяхъ на лицо нѣтъ обѣщанія, но имѣется другая правовая сдѣлка, которою создается обязанность или обязательственное отношеніе. Точно также сюда не относятся случаи, которые обязываютъ должника передъ неизвѣстнымъ кредиторомъ (какъ напр. при выпускѣ бумагъ на предъявителя). Ибо въ самомъ пріобрѣтеніи бумаги на предъявителя можно усмотрѣть актъ принятія со стороны кредитора долговаго договора. Наконецъ и публичное объявленіе, коимъ лицо обязуется выплатить извѣстную премію за совершеніе какого либо дѣйствія (ст. 3139) связываетъ это лицо лишь послѣ принятія обѣщанія и послѣ начала исполненія и потому принадлежитъ къ долговымъ договорамъ. (Эрдманъ IV стр. 105).

б) Если данное наслѣдодателемъ обѣщаніе, имъ при жизни еще не принятое, не было разсчитано исключит. на личность наслѣдодателя и не

связано такимъ образомъ съ его лицомъ, то оно, какъ и условное требованіе, входитъ въ составъ наслѣдственнаго имущества и м. быть принято наслѣдниками (Эрдманъ III стр. 7.)

в) Когда обѣщаніе м. считаться принятымъ другою стороною, въ отдѣльныхъ случаяхъ разрѣшить не легко. Но принятіе обѣщанія предполагается, если оно дано лицу, долженствующему стать кредиторомъ, въ связи съ такими фактами, изъ которыхъ явствуетъ, что уже ранѣе имѣлось долговое обязательство, такого же размѣра, но другого рода. Ибо лицо, дающее обѣщаніе при такихъ условіяхъ, — должно считать себя связаннымъ уже однимъ своимъ обѣщаніемъ, т. к. оно послѣднимъ предоставляетъ лицу, долженствующему стать кредиторомъ лишь то, на требованіе чего воля послѣдняго только и можетъ быть направлена. Если напр., покупщикъ признаетъ себя должнымъ продавцу по извѣстной сдѣлкѣ купли, то онъ очевидно не ожидаетъ еще особаго заявленія продавца о принятіи имъ сего признанія. (Бюнгнеръ стр. 151.)

3277. Въ видѣ исключенія обязательны: одностороннее обѣщаніе въ пользу церкви или вообще на богоугодную цѣль, и обѣщаніе въ пользу городской общины, когда оно сопровождалось ссылкою на какой либо побудительный къ тому поводъ.

Свод. Зак, т. II. ч. I. Гор. Пол., ст. 54.

а) Подъ побудительн. поводомъ законъ понимаетъ внѣшнее обстоятельство, которое приводится обѣщающимъ какъ причину или мотивъ обѣщанія или съ которымъ обѣщаніе по крайней мѣрѣ приводится въ связь. Не требуется, чтобы это внѣшнее обстоятельство заключалось непремѣнно въ совершившемся уже событіи (напр. въ чудесномъ избавленіи отъ смерти); оно м. б. основано и на желаніи устранить въ будущемъ какой либо недостатокъ (напр. путемъ устройства какого либо заведенія). Требуется лишь, чтобы между обѣщаніемъ и побудительнымъ поводомъ была причинная связь. Льгота, установленная 3277 ст. въ пользу городской общины, согласно современной общеправовой теоріи, распространяется на всѣ общины, равно и на государство. (Виндшейдъ II § 304 Not. 4). (Эрдманъ IV стр. 106 сл.).

б) Ст. 3277 не соотвѣтстуетъ вполнѣ приведеннымъ къ ней источникамъ, въ которыхъ ссылка на побудительный поводъ имѣетъ юридическое значеніе только при обѣщаніи данномъ въ пользу города (вѣрнѣе государства — civitati), но не при обѣщаніи данномъ въ пользу церкви или на богоугодную цѣль. (Бюнгнеръ стр. 151.)

в) Особый побудительный поводъ м. напримѣръ заключаться въ полученіи званія почетнаго гражданина города или выразиться въ бѣдствіи, охватившемъ городъ. (Sintenis II стр. 272.)

3278. Если указанное въ 3277 ст. обѣщаніе будетъ дано безъ ссылки на особый побудительный къ тому поводъ, то оно тѣмъ не менѣе обязательно, коль скоро самъ обѣщавшій, или, въ силу его обѣщанія, кто либо другой, уже приступилъ къ исполненію.

а) Если это другое лицо, о которомъ говоритъ конецъ 3278 ст. было получателемъ дара, то въ самомъ приступѣ къ исполненію уже заключается

принятіе обѣщанія, и тогда уже примѣняются правила о долговыхъ обязательствахъ. (Эрдманъ IV стр. 107.)

б) Если обѣщано было сооруженіе или возведеніе чего либо, то такое обѣщаніе получаетъ правовую связывающую силу, какъ только приступлено было къ началу работъ (opus coeptum vel inchoatum); при обѣщаніи же денежнаго свойства, начало какого либо платежа имѣетъ своимъ послѣдствіемъ, что обѣщавшій становится должникомъ въ отношеніи всей обѣщанной суммы. (Бюнгнеръ стр. 152.)

3279. Если въ такомъ случаѣ (ст. 3278) обѣщаніе не можетъ быть выполнено иначе, какъ повергнувъ обѣщавшаго въ бѣдность, то ему дозволяется откупиться отъ своего обязательства взносомъ пятой части своего имущества.

3280. Обязательство, истекающее изъ обѣщанія, переходитъ и на наслѣдниковъ обѣщавшаго, и притомъ безъ всякаго ограниченія, если обѣщаніе было основано на какомъ либо особомъ побудительномъ поводѣ (ст. 3277).

3281. Когда въ основаніи обѣщанія не было такого повода (ст. 3278), а наслѣдства недостаточно на исполненіе, то нисходящіе и прочіе наслѣдники обѣщавшаго могутъ откупиться отъ его обязательства пожертвованіемъ первые десятой, а послѣдніе пятой части наслѣдства.

Хотя вдова въ порядкѣ наслѣдованія равноправна съ нисходящими, но она подходитъ подъ категорію прочихъ наслѣдниковъ, и потому для откупа она должна пожертвовать $^1/_5$ частью наслѣдства, между тѣмъ какъ дѣти и другіе нисходящіе обѣщавшаго жертвуютъ лишь $^1/_{10}$ часть. (Эрдманъ IV стр. 108).

3282. Обѣщавшій не обязанъ вносить проценты на обѣщанную имъ сумму, развѣ бы онъ злонамѣренно промедлилъ уплатою.

Доказать злонамѣренность въ промедленіи долженъ получатель. (Эрдманъ IV стр. 108).

3283. Когда обѣщаніе сопровождалось извѣстными оговорками, то сіи послѣднія, если въ нихъ нѣтъ ничего противнаго правиламъ приличія и общественной пользы, должны быть принимаемы во вниманіе.

Примѣчаніе 1. О другихъ одностороннихъ дѣйствіяхъ, коими установляются извѣстныя обязательства, какъ напр. объ обѣщанномъ вознагражденіи, о веденіи чужихъ дѣлъ безъ особаго на то порученія и о принятіи наслѣдства, говорится въ своемъ мѣстѣ.

См. выше ст. 2621 и слѣд., 3136, и ниже разд. XVII сей книги.

Примѣчаніе 2. Правила о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные эксплоатаціею желѣзныхъ дорогъ, изложены въ Общемъ Уставѣ Россійскихъ Желѣзныхъ Дорогъ (изд. 1906 г., ст. 92—120).

а) Когда на лицо окажется подобное противорѣчіе правиламъ приличія и общественной пользы, что устанавливается только судомъ, — то по аналогіи подлежатъ примѣненію правовыя нормы о недозволенныхъ условіяхъ при предсмертныхъ распоряженіяхъ (ст. 2364) и такимъ образомъ оговорки совершенно игнорируются, и обѣщаніе разсматривается какъ свободное отъ всякихъ оговорокъ. (Эрдманъ IV стр. 108.)

б) Статья 3283 имѣетъ въ виду еще не принятое другою стороною обѣщаніе для богоугодной цѣли или въ пользу городской общины, ибо весь III раздѣлъ имѣетъ въ виду лишь односторонніе обѣщанія: 1) въ пользу церкви или вообще на богоугодную цѣль (обѣтъ) и 2) въ пользу городской общины (3277 и 3278). Это вытекаетъ изъ соображенія 3276 и 3277 ст., по которымъ упомянутыя обѣщанія признаются обязательными, въ видѣ изъятія изъ общаго правила о необязательности обѣщаній, другою стороною еще не принятыхъ. Отсюда слѣдуетъ, что и всѣ остальныя статьи сего раздѣла, упоминая объ обѣщаніяхъ, предусматриваютъ только означенные 2 рода обѣщаній. Относительно 3279—3281 ст. это прямо подтверждается имѣющимися въ нихъ ссылками на 3277 и 3278 ст., а относительно 3282 и 3283 ст. приведенными подъ оными источниками. (Рѣш. Гр. К. Д. по дѣлу № $^{81}/_{99}$ Эльриха.)

РАЗДѢЛЪ ЧЕТВЕРТЫЙ.

Объ обязательствахъ и требованіяхъ, истекающихъ изъ дѣйствій недозволенныхъ.

Глава первая.

О недозволенныхъ дѣйствіяхъ вообще и о степеняхъ вины.

3284. Всякое нарушеніе права, т. е. всякое само по себѣ недозволенное дѣйствіе, даетъ потерпѣвшему отъ него вредъ право требовать удовлетворенія съ нарушителя, на сколько это дѣйствіе можетъ ему быть вмѣнено въ вину.

Примѣчаніе. Дѣйствіе, принимается здѣсь въ обширномъ смыслѣ, обнимая собою поступки не только положительные, но и отрицательные, т. е. упущенія.

а) Подъ недозволенными дѣйствіями, дающими право на вознагражденіе за причиненный вредъ, слѣдуетъ понимать не просто противозаконныя, но такія дѣянія, которыми нарушаются права другихъ лицъ съ

причиненіемъ имъ вреда. Этимъ признакомъ недозволенныя дѣянія гражданскаго права отличаются отъ наказуемыхъ дѣяніи уголовнаго права. Въ гражд. правѣ отвѣтственность, т. е. обязательство вознагражденія, не мыслима безъ наличности вреда, такъ что для вмѣняемости недозволеннаго дѣянія необходимо, чтобы умыселъ или неосторожность распространялись и на вредныя послѣдствія дѣянія, а не только на самое дѣяніе, бывшее непосредственною или косвенною причиною вреда. Между дѣяніемъ и вредомъ д. б. не только внѣшняя причинная связь (imputatio facti), но и внутренняя связь (imputatio juris), выражающаяся въ сознательномъ (умыселъ) или не вполнѣ сознательномъ направленіи воли (неосторожность) къ причиненію вреда (ср. 3289 ст.). (Ср. Мотивы къ ст. 1065 Пр. Гр. Ул.)

б) Чтобы на лицо имѣлось недозволенное дѣйствіе, — требуется: 1) нарушеніе права въ формѣ дѣйствія или упущенія. Если этихъ послѣднихъ не было, если со стороны отвѣтчика была сдѣлана лишь попытка къ совершенію частноправоваго недозволеннаго дѣйствія (delict), которая не заключаетъ въ себѣ понятія настоящаго деликта, не составляетъ дѣйствительнаго правонарушенія, — то отсутствуетъ основаніе къ частноправовому взысканію. Послѣднее реагируетъ не на злую волю даже если она уже приступила къ дѣйствіямъ, но на вредоносное дѣяніе. Затѣмъ нарушеніе права должно явиться непосредственнымъ послѣдствіемъ даннаго дѣйствія, а не находиться въ одновременной связи съ другими причинами. Такъ напр. болѣзнь лица, потерпѣвшаго въ дракѣ, м. б. поставлена въ вину лицу, учинившему поврежденіе, если болѣзнь эта возникла исключительно на почвѣ тѣлеснаго поврежденія, а не подъ вліяніемъ другихъ внутреннихъ причинъ, какъ напр. дѣйствій третьихъ лицъ, отсутствія врачебнаго ухода и т. п.

2) Требуется противозаконность дѣйствія въ объективномъ смыслѣ, т. е. нарушеніе правовыхъ нормъ; поэтому не будетъ недозволеннаго дѣйствія тамъ, гдѣ объективное право допускаетъ данное дѣйствіе (напр. при дозволенной необходимой оборонѣ (ст. 3285), или гдѣ потерпѣвшій изъявилъ согласіе на таковое (напр. недопустимъ искъ о вознагражденіи за вредъ при дуэли (ср. 3285 ст.), или гдѣ лицо нарушающее лишь осуществляетъ свое право (ст. 3285) (въ силу сего поврежденія, причиненныя въ границахъ дозволеннаго задержанія въ закладъ не обязываютъ къ возмѣщенію вреда — ст. 3395).

3) Требуется противозаконность дѣйствія въ субъективномъ смыслѣ, т. е. вмѣненіе дѣйствія въ вину или зависимость дѣйствія отъ воли дѣйствующаго (ст. 3286). При этомъ однако не требуется, чтобы воля послѣдняго была направлена непосредственно на правонарушеніе; достаточно, напротивъ, отсутствіе требуемой мѣры осторожности, чтобы сдѣлать такое лицо отвѣтственнымъ за послѣдствія его дѣянія или упущенія (ср. 3289 ст. и слѣд.). Зато воле- и дѣеспособность д. быть на лицо (ст. 3286). (Эрдманъ I стр. 261).

Изъ недозволеннаго дѣйствія въ частноправовомъ значеніи этого слова вытекаетъ обязанность виновной стороны возстановить нарушенное правоотношеніе. Если такое возстановленіе болѣе невозможно, то потерпѣвшему д. б. возмѣщенъ понесенный имъ вредъ. Слѣдовательно обязательство, возникающее изъ недозволеннаго дѣйствія, въ большинствѣ случаевъ направлено на возмѣщеніе ущерба, хотя и не всегда,

какъ напр. при оскорбленіи чести (ст. 4560); при лишеніи свободы (ст. 4558). (Эрдманъ IV стр. 108).

в) Дѣяніе, которое не запрещено ни положительно, ни косвенно подъ страхомъ наказанія, м. б. признано также служащимъ основаніемъ обязательства вознагражденія (ст. 3444) лишь въ томъ случаѣ, если оно направлено къ нарушенію правъ, а не просто имущественныхъ интересовъ другого лица. На этомъ основаніи было отказано судомъ въ искѣ торговца къ товариществу, которое обязало своихъ рабочихъ не покупать у него провизію, т. к. такимъ распоряженіемъ не были нарушены права торговца. Точно также нарушеніе чьихъ либо интересовъ и лишеніе кого либо выгоды путемъ конкурренціи не м. б. приравниваемо къ нарушенію правъ. (Ср. Мотивы къ ст. 1065 Пр. Гр. Ул.)

г) Подъ понятіе недозволеннаго дѣйствія подходитъ и выполненіе какой либо работы, которая м. б. совершена одинаково какъ безопаснымъ, такъ и опаснымъ способомъ — именно способомъ опаснымъ. Даже то обстоятельство, что избранный опасный способъ самъ по себѣ дозволенъ и со стороны полицейской не запрещенъ, не освобождаетъ виновнаго отъ отвѣтственности за сдѣланный имъ выборъ. (Больце II стр. 92.)

д) Для того чтобы создать обязательство или измѣнить существующее уже обстоятельство, необходима наличность 2 моментовъ: нарушеніе права и виновность лица нарушающаго. (Бюнгнеръ стр. 153.)

е) Для того, чтобы возникло обязательство вознагражденія за вредъ, причиненный недозволеннымъ дѣйствіемъ, недостаточно наличности трехъ условій (вреда, недозволеннаго дѣянія и причинной связи между ними); но по всѣмъ законодательствамъ установляется еще требованіе, чтобы недозволенное дѣяніе, причинившее вредъ, было совершено съ умысломъ (намѣренно) или по неосторожности, т. е. могло быть вмѣнено въ вину лицу, причинившему вредъ*) (v. Weinrich — Haftpflicht wegen Körperverletzung u. Toedtung 1883 г. § 207—212).

з) Для примѣненія ст. 3284 (основанной на actio legis Aquiliae) необходимо установить причинную связь между дѣйствіемъ, причинившимъ вредъ и послѣдовавшимъ вредомъ, т. е. требуется установить, что наступившій вредъ не произошелъ бы, если бы инкриминируемое дѣйствіе не имѣло мѣсто. Отсюда слѣдуетъ, что обязанность вознагражденія отпадаетъ, если инкриминируемое дѣйствіе, вызвавшее вредъ, воспрепятствовало или парализовало вліяніе другаго дѣйствія съ еще болѣе вредоносными послѣдствіями. (Въ данномъ случаѣ судно А, буксируя судно Б, для избѣжанія столкновенія съ быстро шедшимъ навстрѣчу судномъ В, вынуждено было сдѣлать поворотъ, которымъ судну Б причиненъ былъ вредъ: въ предъявленномъ со стороны Б къ А искѣ судъ отказалъ, установивъ, что, если бы судно А не сдѣлало указаннаго, причинившаго вредъ Б, поворота, то истцу Б грозила бы неминуемая отъ встрѣчи съ В гибель).

Затѣмъ обязанность вознагражденія отпадаетъ и при наличности крайней необходимости, какъ это вытекаетъ изъ сопоставленія съ ст. 875 ч. III. (Цвингманъ т. V № 948.)

---

*) Тоже самое требованіе установлено 3284 и 3289 ст. Приб. Зак. *Составитель.*

ж) Предоставленное ст. 3284 потерпѣвшему право требовать удовлетворенія съ нарушителя, хотя и имѣетъ цѣлью возмѣщеніе причиненнаго ущерба, но изъ этого не слѣдуетъ, что такое возмѣщеніе непремѣнно должно выразиться въ денежномъ эквивалентѣ. Если нарушеніе права выразилось не въ денежномъ лишеніи, а въ чемъ то другомъ, то исковое требованіе должно быть направлено въ I очередь на возстановленіе этого другого, и лишь въ томъ случаѣ, когда исполненіе послѣдняго невозможно и м.б. возмѣщено только путемъ денежнымъ, или если оно непосредственно не достижимо, — удовлетвореніе обращается на денежное требованіе (см. Виндшейдъ Pandecten II § 258); прежде же всего требованіе удовлетворенія должно быть направлено на возстановленіе того положенія, которое существовало до нарушенія. (Цвингманъ т. VI № 1067.)

3285. Не считается нарушеніемъ, когда кто только пользуется принадлежащимъ ему самому правомъ, или дѣйствуетъ по волѣ лица, подвергающагося вреду, или наконецъ незаконнымъ поступкомъ послѣдняго вынужденъ къ самооборонѣ*).

(См. также ст. 4450.)

а) Согласіе потерпѣвшаго, на основаніи общихъ началъ права (ср. 2912, 2950, 2953, 3115 ст.) лишь въ такомъ случаѣ уничтожаетъ отвѣтственность за вредъ, если оно было дано свободно и серьезно лицомъ правоспособнымъ и такое согласіе не можетъ касаться правъ третьихъ лицъ (ср. Мот. къ ст. 1067 Пр. Гр. Ул.)

б) Не подходитъ подъ понятіе нарушеніе права, если наймодатель передаетъ сдѣланную уже, но еще не занятую нанимателемъ квартиру — другому лицу, въ виду невзноса въ срокъ условленной платы. (Цвингманъ IV стр. 288.)

О незаконной самооборонѣ ср. ст. 3395.

3286. Дѣтямъ моложе семи лѣтъ и лицамъ, не владѣющимъ умственными способностями, нарушеніе въ вину не вмѣняется. Безпамятство отъ опьяненія не уменьшаетъ вмѣняемости.

Ср. впрочемъ, ст. 3445.

Нѣмецкая редакція конца ст. 3286 („eine durch Trunkenheit veranlasste Bewustlosigkeit vermindert die Zurechnungsfähigkeit nicht") какъ бы предусматриваетъ умышленное приведеніе себя въ безпамятство путемъ опьяненія и этого толкованія держится и Эрдманъ**) (т. I стр. 262).

---

*) Ст. 3285 не даетъ опредѣленія самообороны, но изъ ссылки ст. 3380, говорящей также о необходимой самооборонѣ, на ст. 101—103 Ул, о наказ. можно сдѣлать заключеніе что гражданское опредѣленіе самообороны по Своду совпадаетъ съ уголовнымъ опредѣленіемъ. *Составитель.*

**) Согласно проекту Гр. Ул. (ст. 1071), если кто либо по своей винѣ, хотя бы и по неосторожности привелъ себя въ состояніе опьяненія, то даже полное опьяненіе не м. освободить его отъ имущ. отвѣтственности за причиненный вредъ.

3287. Нарушеніе, учиненное подчиненнымъ по приказанію начальствующаго, первому въ вину не вмѣняется, если дѣйствіе не будетъ само по себѣ преступно.

а) Лицо, причинившее вредъ по приказанію, освобождается отъ отвѣтственности лишь: 1) если приказаніе было для него обязательно и 2) если оно не касалось дѣянія явно преступнаго. (Ср. Мотивы къ ст. 1068 Пр.Гр.У.)

б) Ст. 3287 предусматриваетъ тутъ очевидно служебную подчиненность, а не частно-правовую, какъ это въ особенности вытекаетъ изъ выраженія «начальствующаго». Въ виду сего несовершеннолѣтній (насколько онъ обладаетъ свободною волею) и слуга не освобождаются отъ отвѣтственности, не смотря на то, что и отецъ и хозяинъ согласно 3288 ст. также являются отвѣтственными за непринятіе соотвѣтственныхъ мѣръ къ воспрепятствованію нарушенію*). (Эрдманъ I стр. 263).

в) Принципалъ отвѣчаетъ за нарушенія, причиненныя его уполномоченнымъ. (Дернбургъ II стр. 158.)

3288. Нарушеніе подвергаетъ отвѣтственности и того, кто попуститъ таковое при обстоятельствахъ, дававшихъ ему, по личнымъ къ нарушителю отношеніямъ въ качествѣ отца или хозяина, возможность, а слѣдственно налагавшихъ на него и долгъ воспрепятствовать оному.

а) Изъ ст. 3288 нельзя дѣлать того вывода, что хозяинъ отвѣчаетъ за всякій вредъ, причиненный его служащими III лицу, въ виду того, что онъ не принялъ мѣры къ воспрепятствованію нарушенію. Согласно общему правилу, изложенному въ ст. 3284 и 3444, за вредъ отвѣчаетъ тотъ, кто своимъ дѣйствіемъ или упущеніемъ таковой причинилъ. Лишь какъ исключеніе, въ опредѣленныхъ случаяхъ, законъ устанавливаетъ отвѣтственность за вину III лицъ, и въ мѣстн. правѣ нѣтъ спеціальн. закона, по которому хозяинъ отвѣчалъ бы за всякій вредъ, причиненный его служащими, при исполненіи ими служебныхъ обязанностей, III лицамъ. Ст. 4212 и 4051, касающіяся домашней прислуги, даже прямо устанавливаютъ противопол. правило, подчеркивая исключительные случаи отвѣтственности господина, и въ полномъ согласіи съ этимъ прим. къ ст. 4185 ссылается на 3447 ст., которая дѣлаетъ хозяина отвѣтственнымъ за вредъ, причиненный его служащими III лицу, только при недостаточной осмотрительности въ выборѣ служащаго персонала. Отсюда слѣдуетъ придти къ заключенію, что отвѣтственность хозяина наступаетъ лишь тогда, когда вредъ причиненъ при такихъ обстоятельствахъ, когда хозяинъ, при наличности достаточн. надзора, могъ воспрепятствовать наступленію вреда, и гдѣ такимъ образомъ на него самого падаетъ извѣстная вина. (Цвингманъ т. VII № 1334, 1335). Ср. также объясн. къ 3445 ст.

б) Предусматриваемое 3288 ст. попустительство хозяина надлежитъ понимать не въ смыслѣ попустительства опредѣленнаго преступнаго дѣянія,

---

*) Этотъ взглядъ косвенно подтверждается и русскимъ текстомъ ст. 3288 именно частицею „и“ (нарушеніе подвергаетъ отвѣтственности „и“ того ...), каковаго слова въ нѣмецкомъ текстѣ означенной статьи не имѣется. См. прим. къ XVI ст. введ. къ III ч. *Прим. составителя.*

а въ значеніи отсутствія надзора и попеченія за служащимъ (рез. П. Сен. 11 марта 1910 г. по дѣлу 10044—1909 г.).

3289. Степень вмѣняемости различествуетъ смотря по тому, произведено ли дѣйствіе по злому умыслу, или только по неосторожности.

3290. Подъ злымъ умысломъ, злою волею или безсовѣстностью (dolus) разумѣется всякое преднамѣренное причиненіе вреда.

а) Если противозаконный результатъ, сопровождавшій недозволенное дѣйствіе, имѣлся въ виду лица какъ прямо желанный, или по крайней мѣрѣ, если, при желаніи другого результата, лицо сознавало возможность достиженія именно даннаго результата, — то получается понятіе злого умысла или гражданскиправоваго dolus. Мотивъ желанія при этомъ безразличенъ и вовсе не д. быть непремѣнно безнравственнымъ. Даже самая благородная цѣль не освобождаетъ дѣйствующаго отъ упрека въ недобросовѣстности (dolus), если эта благородная цѣль была связана съ намѣреннымъ причиненіемъ вреда потерпѣвшему. Съ другой стороны злоумышленное нарушеніе права можетъ быть только средствомъ для другой цѣли. Поэтому неточнымъ является отожествленіе понятія „dolus" съ злымъ намѣреніемъ. Всякое заблужденіе (даже юридическое) исключаетъ понятіе злого умысла, и только незнаніе уголовнаго закона не м. служить защитою. (Эрдманъ I стр. 263).

б) Подъ понятіе лица,дѣйствующаго безсовѣстно (dolus),подходитъ и тотъ, кто дѣлаетъ невозможнымъ дѣйствіе, къ совершенію котораго онъ обязался. (Виндшейдъ II стр. 53).

в) Продавецъ, знающій о наличности недостатковъ въ объектѣ продажи, и не сообщающій о нихъ особо покупщику, только по этому одному еще не м. б. считаться дѣйствующимъ безсовѣстно. (Цвингманъ V стр. 169, Арх. Зейфферта XXX № 130).

г) Хотя юридическ. лицо не м. б. обвинено въ зломъ умыслѣ или недобросовѣстности, тѣмъ не менѣе допущенный со стороны представителя такого юридическаго лица въ договорныхъ отношеніяхъ „dolus" долженъ отразиться на самомъ юридическомъ лицѣ. Ибо допущенная такимъ представителемъ недобросовѣстность вызываетъ измѣненіе главнаго обязательства, которое пріобрѣтается юридическимъ лицомъ на тѣхъ же основаніяхъ, на которыхъ ихъ пріобрѣлъ представитель. Если послѣдній, для побужденія контрагента къ заключенію обязательства, дѣйствовалъ недобросовѣстно и ему, если бы онъ самъ для себя заключилъ сдѣлку, можно было бы противопоставить упрекъ въ недобросовѣстности или зломъ умыслѣ, то съ такимъ же успѣхомъ этотъ упрекъ въ недобросовѣстныхъ дѣйствіяхъ представителя м. б. выставленъ и противъ юридическаго лица. Въ этомъ смыслѣ рѣшало вопросъ и римское право, которое признавало вполнѣ обоснованнымъ actio doli противъ города, если онъ обогатился благодаря недобросовѣстности его управителей „si quid ad eos pervenit ex dolo eorum, qui res eorum administrant" (L. 15 § 1 D. de dolo malo 4, 3). (Арх. Зейфферта XXV № 119).

3291. Если обѣ стороны дѣйствовали злоумышленно, руководясь одними и тѣми же побужденіями и по тому же самому предмету, то одна не можетъ простирать по этому поводу никакихъ притязаній къ другой. Но если злой умыселъ былъ только съ одной стороны, то понесшій отъ сего вредъ въ правѣ отыскивать съ нея удовлетворенія, хотя бы самъ онъ былъ виновенъ въ неосторожности.

Ни внѣбрачная связь, ни отправленіе ребенка въ воспитательный домъ не могутъ быть подводимы подъ понятіе злоумышленныхъ совмѣстныхъ дѣйствій, лишающихъ одного участника права на притязаніе къ другому (рез. Пр. С. 8 янв. 1910 г. по дѣлу Авотъ № $^{6057}/_{1909}$ г.).

3292. Соглашеніе о томъ, чтобы вредъ, который будетъ причиненъ злоумышленнымъ дѣйствіемъ, не влекъ за собою вознагражденія, признается недѣйствительнымъ. Но не запрещается отказываться отъ всякаго требованія по злоумышленному дѣйствію, уже учиненному, когда понесшему вредъ достаточно извѣстны и то право, которое онъ можетъ отыскивать, и основанія къ сему.

а) Отвѣтственность должника за убытки, причиненные вѣрителю неисполненіемъ, происшедшимъ вслѣдствіе умышленнаго со стороны должника поставленія себя въ невозможность исполнить обязательство, точно также несомнѣнна, какъ и отвѣтственность за неисполненіе обязательства, допущенное должникомъ при имѣніи имъ возможности исполнить таковое. Въ этой отвѣтственности обязательство почерпаетъ свою юридическую силу. Поэтому соглашеніе объ освобожденіи впередъ должника отъ отвѣтственности за умышлен. неисполненіе обязательства (pactum ne dolus praestetur), какъ противное его существу, является безусловно недѣйствительнымъ. Оно равносильно предоставленію на безотчетное усмотрѣніе должника признавать себя обязаннымъ или свободнымъ отъ обязательства и, слѣдовательно разрушаетъ его основаніе. Законъ (ст. 3292) не высказывается при этомъ, остается ли въ силѣ обязательство, установленное договоромъ, въ который включено такое недѣйствительное соглашеніе, или поражается вмѣстѣ съ тѣмъ недѣйствительностью весь договоръ, т. к. вопросъ о томъ, имѣли ли стороны въ виду совсѣмъ не установлять обязательственнаго между собою отношенія, включая въ договоръ такое соглашеніе м. б. правильно разрѣшенъ лишь посредствомъ истолкованія воли сторонъ въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ. Само собою разумѣется, что стороны могутъ распространить отвѣтственность должника на случайныя обстоятельства, какъ равно могутъ освободить его отъ отвѣтственности. (Мотивы къ 115 ст. Проекта Гр. Ул. стр. 258 кн. V).

б) Нельзя распространять правило, установленное ст. 3292, относительно соглашенія по поводу будущаго злоумышлен. дѣйствія, также и на случаи грубой неосторожности. Хотя ст. 3297 приравниваетъ относительно вознагражденія за вредъ грубую неосторожность къ злому умыслу, но цѣлый рядъ законоположеній III ч. служитъ доказательствомъ того, что нельзя устанавливать во всѣхъ случаяхъ одинаковаго правила для злаго умысла и для грубой неосторожности. Сюда относятся ст. 3291 и 3441, которыя нельзя распространять на грубую неосторожность, иначе ст. 3291

съ одной стороны противорѣчила бы ст. 3441, а съ другой ст. 3303. Затѣмъ приведенную въ ст. 3751 и 3763 отвѣтственность наслѣдниковъ ссудопринимателя и отдавшаго вещь въ ссуду нельзя также распространять на случаи грубой неосторожности этихъ лицъ. Далѣе непонятно было бы, почему законодатель въ цѣломъ рядѣ ст. (3323, 3773, 3785, 3862, 4204, 4333, 4437, 4478 и др.) сопоставляетъ злой умыселъ съ грубою неосторожностью, если отвѣтственность за culpa lata и за dolus имъ всюду была бы установлена одинаковая. Наконецъ, если бы по разсматриваемому вопросу и оставалось какое либо сомнѣніе, то оно совершенно устраняется содержаніемъ и сопоставленіемъ ст. 3785 и 3786, изъ коихъ послѣдняя, повторяя правило ст. 3292, ограничиваетъ запрещеніе соглашенія только безсовѣстными дѣйствіями (Gewissenlosigkeit — dolus), не распространяя ихъ на грубую неосторожность, между тѣмъ какъ предшествующая 3785 ст. говоритъ и о безсовѣстности (dolus) и о грубой неосторожности. (Цвингманъ т. VI №1049).

в) Если лицо, потерпѣвшее вредъ вслѣдствіе злоумышлен. дѣйствія находится въ сомнѣніи относительно того, имѣлось ли вообще на лицо злоумышленное дѣйствіе, то оно должно считаться недостаточно освѣдомленнымъ относительно основанія принадлежащаго ему требованія. (Цвингманъ VII стр. 192).

3293. Обвиняющій другаго въ зломъ умыслѣ долженъ оный доказать.

а) Ст. 3293 касается лишь тѣхъ случаевъ, при которыхъ потерпѣвшій вредъ пріобрѣлъ право требованія благодаря злому умыслу другаго лица; ибо если потерпѣвшій вредъ уже ранѣе имѣлъ право требованія, то ему достаточно доказать возникновеніе таковаго, послѣ чего уже на отвѣтчикѣ, если онъ отвѣчаетъ только за злой умыселъ, лежитъ доказать, что исполненіе договорнаго дѣйствія стало для него невозможнымъ. Приведенный къ ст. 3293 источникъ (l. 18 § 1 D. de prob. 22, 3) къ такому случаю непримѣнимъ. (Виндшейдъ II стр. 55 и Бюнгнеръ стр. 158).

б) Утвержденіе страховаго общества, что лицо застраховавшее свой товаръ, — затѣмъ составъ таковаго уменьшилъ, не увѣдомивъ о семъ общество — представляется не возраженіемъ о неисполненіи договора, но такимъ возраженіемъ, въ которомъ заключается обвиненіе въ зломъ умыслѣ (exceptio doli), и потому доказать это обстоятельство, за силою 3293 ст., лежитъ на обществѣ. (Цвингманъ IV стр. 173).

3294. Всякое незаконное дѣйствіе, учиненное безъ злаго умысла (ст. 3290), признается, на сколько оно можетъ быть вмѣняемо совершившему его, только неосторожностью (culpa), безъ различія въ томъ, произошло ли оно отъ шалости или своеволія, не сопряженныхъ съ злостнымъ намѣреніемъ, или отъ легкомыслія, не бреженія, лѣности, или допускаемаго невѣдѣнія.

а) Намѣренному или сознательному причиненію вреда (ст. 3290) Сводомъ противополагается тотъ случай, когда лицо не желало нарушенія права, но по небрежности упустило лежавшую на немъ обязанность избѣгать причиненіе вреда. И здѣсь на лицо имѣется порокъ волевой, а

не разсудка, недостаточное напряженіе нравственныхъ силъ, какъ это видно изъ приведенныхъ въ ст. 3294 выраженій: «легкомыслія, небреженія, лѣности или вмѣняемаго невѣдѣнія». (Эрдманъ I стр. 264).

б) Незакон. дѣйствіе выражается въ томъ, что не соблюдена та осторожность, при которой правонарушающій результатъ могъ и долженъ былъ быть избѣгнутъ. Незаконное дѣйствіе м. б. учинено и посредствомъ упущенія (ср. примѣч. къ 3284 ст.). Такъ напр. виновнымъ въ упущеніи (culpa in non faciendo) становится домовладѣлецъ, хотя и освѣдомленный о поврежденіяхъ, имѣющихся въ стѣнѣ брандмауера, но не принимающій надлежащихъ мѣръ противъ паденія таковаго; или содержатель бань, оставившій безъ надзора платья его посѣтителей. (Цвингманъ V стр. 60 и III стр. 255).

3295. Неосторожность (culpa) бываетъ двоякая: грубая и легкая.

3296. Неосторожность признается грубою, если кто дѣйствуетъ въ высшей степени легкомысленно и неосмотрительно, или менѣе радѣетъ о порученныхъ ему чужихъ вещахъ и дѣлахъ, чѣмъ о своихъ собственныхъ, или же предпринимаетъ такія дѣйствія, вредъ и опасность которыхъ не могли и не должны были оставаться ему неизвѣстными.

а) Лицо, принимающее на себя обязательство исполнить такія личн. послуги, для исполненія которыхъ требуются особыя познанія, если оно этими познаніями не обладаетъ, — виновно въ грубой неосторожности. Точно также подходитъ подъ понятіе грубой неосторожности непринятіе установленныхъ полицейскими правилами и распоряженіями мѣръ предосторожности, направленныхъ на предотвращеніе вреда. (Больце II стр. 93, I стр. 71 и Бюнгнеръ стр. 159).

б) Нельзя указать точныхъ границъ между грубою и легкою неосторожностью, и лишь по конкретнымъ обстоятельствамъ каждаго отдѣльнаго случая приходится устанавливать, имѣется ли на лицо грубая или легкая неосторожность. (Цвингманъ V стр. 295 и Эрдманъ I стр. 265).

в) Упрекъ въ грубой неосторожности падаетъ на лицо хотя бы и неграмотное, принимающее въ закладъ именное долговое обязательство, не освѣдомившись о его содержаніи, выданное притомъ на имя III-го лица, а не на имя закладчика, — если это III-ье лицо не изъявило своего согласія на закладъ. (Цвингманъ VII стр. 90).

3297. Относительно вознагражденія за вредъ и другихъ гражданскихъ послѣдствій, грубая неосторожность приравнивается вполнѣ къ злому умыслу.

а) Ст. 3297 слѣдуетъ понимать лишь въ томъ смыслѣ, что по общ. правилу грубая неосторожность влечетъ за собою тѣже самые частноправовыя послѣдствія, какъ и злой умыселъ, но въ отдѣльныхъ случаяхъ отвѣтственность за злой умыселъ болѣе строгая, чѣмъ за грубую неосторожность (см. Цвингманъ VI стр. 152 и 153). Болѣе строгая отвѣтственность за злой умыселъ вызывается нравственнымъ чувствомъ, не до-

пускающимъ, чтобы лицо, совершающее незаконное дѣйствіе вслѣдствіе недостаточно сознательнаго отношенія, было поставлено на одну ступень съ лицомъ, умышленно и злонамѣренно совершающимъ незаконное дѣйствіе (съ преступникомъ). Такъ напр. соглашеніе объ освобожденіи отъ отвѣтственности за злоумышленное дѣйствіе признается договоромъ постыднымъ, противнымъ нравственности (pactum turpe) (ст. 3292)*), и при умышленномъ нарушеніи права даже допущенная пострадавшимъ неосторожность не ставится послѣднему въ вину (ср. ст. 3441). (Бюнгнеръ стр. 160).

б) Вопреки правилу 3297 ст. въ Сводѣ встрѣчаются случаи, гдѣ злой умыселъ обсуждается на другомъ основаніи, чѣмъ грубая неосторожность. Таковы напр., случаи, указанные подъ 3292 ст., 3481, 4554 и др. (Эрдманъ IV стр. 266).

в) Въ отношеніи распредѣленія тяжести доказательства грубоой неосторожности имѣетъ силу правило 3293 ст. Но и тутъ имѣетъ значеніе, имѣлись ли до возникновенія грубой неосторожности договорныя отношенія между лицомъ, допустившимъ правонарушеніе и потерпѣвшимъ, или нѣтъ. Если имѣлись, то потерпѣвшему лишь приходится доказать возникновеніе его права требованія, въ то время какъ на противной сторонѣ уже лежитъ доказать, что исполненіе для него стало невозможнымъ (см. также въ этомъ отношеніи римск. источн. l. 9 § 4 D. loc. 19, 2)**). Бюнгнеръ стр. 161).

г) Хотя согласно 3297 ст. грубая неосторожность и приравнивается къ злому умыслу, но это положеніе не можетъ быть установлено какъ общее правило. Такъ въ особенности ст. 3291 и 3441 несомнѣнно имѣютъ въ виду только случаи злаго умысла и не подлежатъ распространенію на грубую вину; въ противн. случаѣ ст. 3291 противорѣчила бы съ одной стороны содержанію 3441 ст., а съ другой 3303 ст. Точно также указанная въ ст. 3751 и 3763 отвѣтственность за злой умыселъ наслѣдниковъ ссудопринимателя и лица отдавшаго вещь въ ссуду не подлежитъ распространенію на случаи грубой вины этихъ лицъ. (Цвингманъ т.VI №1049.) (См. разъясн. къ 3292ст.)

3298. Легкою неосторожностью признается отсутствіе той заботливости и попечительности, которыя вообще долженъ имѣть каждый хорошій и рачительный хозяинъ.

а) Мѣрило легкой неосторожности можетъ мѣняться въ зависимости отъ времени, мѣста и индивидуальности и требуется большая осторожность, чтобы не дать судебному усмотрѣнію впасть въ произволъ. (Эрдманъ IV стр. 265).

б) Нельзя требовать отъ лица большей заботливости, чѣмъ заботливость рачительнаго patris familias; все, что совершается при наличности такой заботливости подходитъ подъ понятіе случайности. (Рудорфъ II стр. 98).

---

*) Ср. также ст. 3785, при сопоставленіи которой съ ст. 3786 выясняется разница, которую дѣлаетъ законъ между грубою неосторожностью и злымъ умысломъ (dolus). *Составитель.*

**) Иначе и въ противорѣчіи съ римск. источникомъ вопросъ о распредѣленіи oneris probandi culpae latae при договорныхъ отношеніяхъ разрѣшенъ въ рѣш. у Цвингмана IV стр. 180 № 552, едва ли впрочемъ правильно.

3299. Неосторожность не вмѣняется въ вину въ извѣстныхъ, въ своемъ мѣстѣ указанныхъ случаяхъ, котда къ чужимъ вещамъ и дѣламъ кѣмъ либо приложена только та заботливость, какую онъ привыкъ имѣть о своихъ собственныхъ, если впрочемъ такая неосторожность не была грубою.

Указанный въ 3299 ст. видъ заботливости въ римскихъ источникахъ обозначается какъ diligentia quam in suis. Отвѣтственность при этомъ видѣ заботливости представляется смягченіемъ отвѣтственности за легкую неосторожность; поэтому лицо, обязанное соблюдать лишь diligentia quam suis*) — никогда не обязано исполнять болѣе, чѣмъ рачительный и добрый хозяинъ, виновный въ легкой неосторожности. (Виндшейдъ II стр. 55 Бюнгнеръ стр. 162).

3300. Если по возникающимъ изъ договора отношеніямъ, установлены ли они положительнымъ условіемъ или силою закона, одна изъ сторонъ должна охранять и сберегать вещь, то обязанный къ сему отвѣчаетъ какъ за покражу этой вещи, такъ и за пріобрѣтеніе оной постороннимъ въ силу давности.

Ст. 3300, признавая при наличности извѣстныхъ договорныхъ отношеній отвѣтственность за покражу, устанавливаетъ лишь общее правило, допускающее исключенія. Такъ напр. закладодержатель, на котораго законъ возлагаетъ принятіе всѣхъ мѣръ заботливости, не отвѣчаетъ согласно 1480 ст. за покражу. Точно также изъ содержанія 4048 ст. можно было бы сдѣлать заключеніе, что наниматель, при отсутствіи съ его стороны несмотрительности не отвѣчаетъ за кражу предмета найма**). (Бюнгнеръ стр. 162.)

3301. При требованіяхъ, истекающихъ непосредственно изъ нарушеній права, а слѣдовательно не предполагающихъ еще установившихся обязательныхъ отношеній, нарушитель отвѣчаетъ за всякую, даже и легкую съ его стороны неосторожность.

Подъ понятіе легкой неосторожности подходитъ и упущеніе, если оно м. б. вмѣнено лицу въ вину (ст. 3441). Когда это имѣетъ мѣсто — вопросъ факта, который подлежитъ разрѣшенію суда. (Бюнгнеръ стр. 163.)

3302. Правила о томъ, какая степень неосторожности вмѣняется въ вину при отношеніяхъ, возникающихъ изъ договора, или при управленіи чужими дѣлами, а также при предъявленіи къ кому либо требованій вслѣдствіе владѣнія чужими вещами, указаны въ своемъ мѣстѣ.

См. напр. ст. 431 и слѣд.; 1229 и слѣд.; 1479 и слѣд.; 2196 и объ отдѣльн. договор.

---

*) Diligentiam quam in suis обязанъ соблюдать поклажепринимать (см. ст. 3782) товарищи другъ передъ другомъ (ст. 4278).

**) Отвѣтственность ссудопринимателя см. подъ ст. 3744–3746; — при уступочномъ договорѣ (precarium). см. ст. 3773; при поклажѣ 3785—3788.

Прим. составителя.

3303. При взаимной съ обѣихъ сторонъ неосторожности, истекающія изъ сего требованія зачитаются обоюдно въ той мѣрѣ, въ какой они одно другое покрываютъ.

Въ то время, какъ злой умыселъ одной стороны всецѣло покрывается злымъ умысломъ другой, и ни одна сторона не въ правѣ заявлять претензіи къ другой (ст. 3201), — при неосторожности зачету подлежитъ не сама неосторожность, допущенная каждою изъ сторонъ, но требованія, насколько каждая изъ нихъ вытекаетъ изъ неосторожности. (Бюнгнеръ стр. 163.)

3304. Представить доказательства въ томъ, что нарушеніе права вообще*) учинено, обязанъ потерпѣвшій вредъ; доказать же, что нарушеніе ему не можетъ быть вмѣнено, лежитъ на отвѣтчикѣ.

а) Если установлено,что шкиперъ при столкновеніи судовъ нарушилъ установленныя для избѣжанія столкновенія правила, — то уже на немъ лежитъ доказать, что онъ все же не виновенъ въ столкновеніи. (Больце I стр. 71.)

Если требованіе выражено въ письменномъ обязательствѣ, подлежащемъ предъявленію должнику (напр. въ векселѣ), то должникъ впадаетъ въ просрочку лишь послѣ предъявленія ему сего обязательства, срокъ которому уже наступилъ. (Бюнгнеръ стр. 166.)

б) Ст. 3304 регулируетъ вопросы о томъ, на комъ лежитъ onus probandi при требованіяхъ, возникшихъ изъ нарушенія права, но не при требованіяхъ, возникшихъ изъ нарушенія какого либо существующаго обязательственнаго правоваго отношенія. Статья эта предусматриваетъ такъ наз. culpa Aquilia, при которой на истцѣ лежитъ только доказать, что онъ благодаря дѣянію другого лица потерпѣлъ вредъ. Поэтому статья эта не примѣнима при разрѣшеніи вопроса о виновности лица при исполненіи имъ договора. (Ср. Цвингманъ V стр. 178, VII стр. 230 и Бюнгнеръ стр. 163.)

в) I ч. ст. 3304 несомнѣнно предполагаетъ, что виновность отвѣтчика въ нарушеніи доказана или не вызываетъ сомнѣнія. Безъ этого предположенія ст. 3304 противорѣчила бы содержанію ст. 3443 и 3444 и допускала бы абсурдное положеніе, что потерпѣвшему достаточно было бы доказать наличность вреда, чтобы привлечь къ отвѣтственности любое лицо, которое не въ состояніи было бы доказать свою непричастность къ дѣлу. Поэтому смыслъ ст. 3304 таковъ, что лицо, предъявляющее искъ объ убыткахъ, и доказавшее, что нарушеніе (ст. 3284) учинено отвѣтчикомъ или лицомъ, за которое послѣдній отвѣчаетъ, — не обязано еще доказывать спеціально, что инкриминируемое нарушеніе д. быть вмѣнено отвѣтчику; напротивъ при указанныхъ выше данныхъ доказать невмѣняемость ему вины лежитъ согласно ст. 3304 на отвѣтчикѣ. (Цвингманъ т. VII № 1334.)

---

*) Въ нѣмецкомъ текстѣ: нарушеніе права (безъ злаго умысла) — einer (nicht böswillig verübten) Rechtsverletzung. Ст. 3304 предусматриваетъ случай такъ называемой Culpae Aquiliae. При зломъ умыслѣ тяжесть доказательства иная см. ст. 3293. *Прим. составителя.*

г) По общеправовымъ принципамъ для обоснованія права требованія вознагражденія за вредъ въ отношеніи лица, не находящагося въ договорныхъ отношеніяхъ, необходимо: 1) доказать, что вредъ причиненъ дѣйствіемъ отвѣтчика и 2) и что дѣйствіе это д. б. вмѣнено въ вину отвѣтчику (ср. Цвингманъ II № 276, V № 957). Статья же 3304 устанавливаетъ изъ этого правила исключеніе въ томъ отношеніи, что, если безспорно установлено, что данный вредъ причиненъ дѣяніемъ отвѣтчика, — то на послѣднемъ уже лежитъ доказать, что правонарушеніе (или вызвавшія вредъ послѣдствія) явились безъ его вины. При столкновеніи 2 судовъ распредѣлять тяжесть доказательствъ согласно 3304 ст. большею частью невозможно, т, к. статья эта исходитъ изъ предполагаемаго уже доказаннымъ факта, что вредъ причиненъ дѣйствіями отвѣтчика, т. е. благодаря движенію его судна (напр. когда судно истца стояло неподвижно на якорѣ). Тамъ же, гдѣ столкновеніе могло явиться результатомъ движенія судна не только отвѣтчика, но и истца, распредѣлять тяжесть доказательствъ по 3304 ст. неудобно. (Цвингманъ VII № 1492.)

Глава вторая.

О просрочкѣ.

Отдѣленіе первое.

Значеніе и виды просрочки.

3305. Подъ просрочкою (mora) разумѣется незаконное промедленіе въ отдачѣ или принятіи предмета требованія. Въ первомъ случаѣ просрочка является со стороны должника, а во второмъ — со стороны кредитора.

Ст. 3305 говоритъ о промедленіи въ «отдачѣ», каковымъ выраженіемъ переведено нѣмецкое слово „Leistung" — «*исполненіе*» «совершеніе». Если обратиться къ источникамъ, то окажется, что нѣмецкое выраженіе представляется болѣе правильнымъ; между тѣмъ слово «отдача» невольно м. навести на неправильное представленіе, что законъ при просрочкѣ имѣетъ въ виду лишь вещь, тогда какъ кромѣ «вещи» возможна просрочка и въ «дѣйствіи». (Ср. Энгельманъ — предисл. къ нѣм. изд. III ч. Брекера.)

I. О просрочкѣ со стороны должника.

3306. Просрочка со стороны должника со всѣми ея послѣдствіями наступаетъ сама собою: 1) когда онъ укралъ вещь, или добылъ ее себѣ насильно, либо инымъ противозаконнымъ способомъ; 2) когда въ назначенное къ исполненію время невозможно будетъ никакъ его застать и къ оправданію такого отсутствія не будетъ предъявлено основательныхъ причинъ; 3) когда онъ пропуститъ

срокъ, назначенный для исполненія договоромъ, или же по обычаю или закономъ (ст. 2198).

а) Всякая дѣйствительная просрочка должника должна содержать 2 момента: 1) неисполненіе должнаго дѣйствія въ предѣлахъ установленнаго времени и 2) находящуюся съ этимъ въ связи вину обязаннаго лица; при этомъ вина не должна непремѣнно составлять основаніе для замедленія, но должна образовать его внѣшній поводъ, какъ это напр., имѣетъ мѣсто при просрочкѣ со стороны вора.

Неисполненіе должной обязанности въ предѣлахъ срока или наступаетъ само по себѣ (ex re), или лишь по напоминанію (interpellatio) кредитора.

Самъ по себѣ должникъ впадаетъ въ просрочку прежде всего тамъ, гдѣ по обязательству или по обычаю и закону установленъ опредѣлен. срокъ, который должникомъ будетъ пропущенъ (3 п. 3306 ст.); поэтому при просто условныхъ обязательствахъ должно еще послѣдовать, послѣ осуществленія условія, напоминаніе. Срокъ д. б. установленъ непосредственно для исполненія, а не въ томъ смыслѣ, что кредиторъ въ теченіе указаннаго времени не въ правѣ требовать исполненія; въ случаѣ сомнѣнія установленіе срока правильнѣе истолковать въ первомъ смыслѣ (dies adjectus interpellat pro homine).

Затѣмъ просрочка наступаетъ ipso jure, когда должникъ ко времени исполненія находится въ неизвинительномъ отсутствіи (п. 2 ст. 3306). Если отсутствующимъ является малолѣтній до 7 лѣтъ или сумасшедшій, то просрочка въ отношеніи него вообще не наступаетъ, т. к. отсутствуетъ вина. Наконецъ законъ (п. 1 ст. 3306) признаетъ наличность просрочки при всѣхъ требованіяхъ, которыя направлены на выдачу вещи, добытой недозволеннымъ образомъ (путемъ delict'a). Если вещь передана уже дальше третьимъ лицамъ, то вопросъ сводится къ тому, можетъ ли все таки искъ быть направленъ на выдачу вещи виновнымъ (напр., si dolo malo possidere desiit — ср. 902 ст.), или же къ нему д. б. предъявленъ лишь искъ объ убыткахъ; въ первомъ случаѣ просрочка наступаетъ сама по себѣ (mora ex re), въ послѣднемъ же случаѣ требуется напоминаніе (которая впрочемъ заключается въ самомъ искѣ).

Во всѣхъ прочихъ случаяхъ требуется напоминаніе должника со стороны кредитора или его замѣстителя. (Эрдманъ IV стр. 161).

б) Въ случаѣ, когда, согласно договору или свойству обязательства исполненіе его обусловливается явкою вѣрителя для принятія исполненія, просрочка должника не м. имѣть мѣста, не смотря на наступленіе срока или на изъявленіе должнику требованія объ исполненіи, если вѣритель не явился куда слѣдовало (ср. 3316 ст.). (Мотивы къ ст. 126 Пр. Гр. Ул.)

в) Просрочка должника въ объективномъ смыслѣ имѣется на лицо, когда онъ пропуститъ безъ исполненія срокъ назначенный для исполненія; въ субъективномъ же смыслѣ о просрочкѣ должника м. б. рѣчь лишь тогда, когда допущенное имъ промедленіе м. б. поставлено ему въ вину. Гражданскій законъ, устанавливая невыгодныя для просрочившаго должника послѣдствія, имѣетъ въ виду только просрочку въ субъективномъ смыслѣ, какъ это видно изъ выраженія «незаконное промедленіе»» въ ст. 3305 и какъ это вытекаетъ и изъ содержанія 3310 и 3311 статей. Поэтому невыгодныя послѣдствія для должника возникаютъ лишь при такой

просрочкѣ, поводомъ которой является или умыселъ или какая либо вина съ его стороны, и наоборотъ, должникъ освобождается отъ послѣдствій просрочки тамъ, гдѣ основаніемъ ея являются простой случай, независимое отъ должника событіе или собственная просрочка кредитора (ст. 3316). (Цвингманъ V № 774, VI 1190, VIII № 1543.)

г) Согласно разъясненію Прав. Сен. (№ 4/98 Гр. К. Д.) 3 п. 3306 ст. относится къ случаямъ, когда для производства платежа должникъ обязанъ обратиться къ кредитору, а не къ тѣмъ случаямъ, когда для производства платежа надлежитъ кредитору обратиться къ должнику, какъ это опредѣлено въ уст. о векселяхъ относительно вексельныхъ кредиторовъ, которые обязаны предъявить должнику вексель для платежа; а чтобы признать за истцомъ право на взысканіе %-въ со дня срока векселя, необходимо установить, что въ день сего срока имѣло мѣсто обстоятельство, указанное по 2 п. 3306 ст. (Рез. Пр. С. № 6983/905 г. Линсона.) (См. разъясн. къ ст. 3416.)

3307. Въ другихъ, сверхъ вышеупомянутыхъ (ст. 3306), случаяхъ, для признанія просрочки, со стороны должника, онъ долженъ получить сперва напоминаніе отъ кредитора, или отъ заступающаго его мѣсто.

а) При просто условныхъ обязательствахъ напоминаніе д. б. сдѣлано послѣ исполненія условія.

Negotiorum gestor кредитора въ правѣ дѣлать напоминанія только относительно тѣхъ правъ требованій, которыя непосредственно возникли изъ веденія имъ дѣлъ кредитора. (Mommsen стр. 53.) (Эрдманъ IV, стр. 162.)

б) Если напоминаніе было выражено въ письмѣ, то просрочка должна считаться наступившею со времени полученія письма, а не со времени прочтенія таковаго должникомъ. Хотя и не существуетъ закономъ установленной обязанности читать полученныя письма, но если адресатъ приметъ адресованное на его имя письмо и его не вернетъ нераспечатаннымъ, ни другимъ путемъ не освѣдомитъ отправителя, то нельзя не признать, что отправитель въ правѣ исходить изъ предположенія, что адресатъ ознакомился съ содержаніемъ письма. Въ торговомъ же быту такая обязанность ознакомиться съ содержаніемъ полученныхъ и принятыхъ писемъ вызывается прямо таки необходимостью сношеній. (Арх. Зейфферта XXIV № 196.)

3308. Напоминаніе (ст. 3307) должно быть обращено къ самому должнику или къ уполномоченному; если же идетъ рѣчь о лицахъ, находящихся подъ опекою, то къ ихъ опекунамъ, а при лицахъ юридическихъ — къ законнымъ ихъ представителямъ.

Для того, чтобы напоминаніе объ уплатѣ капитала къ извѣстному сроку (предварительный отказъ — Kündigung), имѣло полную силу, оно не д. быть условнымъ, даже если условное событіе наступитъ еще во время теченія условленнаго срока. Цѣль, которую преслѣдуетъ соглашеніе о предварительномъ за извѣстное время впередъ отказѣ, заключается въ предоставленіи должнику опредѣленнаго времени для нахожденія капитала и относительно этого времени, онъ не м. б. оставленъ въ неизвѣстности или сомнѣніи. Между тѣмъ условный предварительный отказъ находится въ

противорѣчіи съ указанною цѣлью. Въ данномъ случаѣ кредиторъ объявилъ должнику, что ему можетъ быть придется купить недвижимость съ торговъ и тогда данный должнику имъ взаймы капиталъ послѣдній д. къ назначенному времени вернуть. (Арх. Зейфферта XXV № 123.)

3309 (по Прод.). При напоминаніи не требуется, чтобы оно было произведено непремѣнно чрезъ Нотаріуса; но, для полной дѣйствительности, оное слѣдуетъ дѣлать не ранѣе наступленія срока обязательству, и не въ такое время или въ такомъ мѣстѣ, когда и уже впередъ нельзя по справедливости ожидать исполненія требованія.

а) Коль скоро для заключенія обязательственнаго договора не требуется, по общему правилу (ст. 2993), особой формы, то тѣмъ менѣе она м. б. требуема для дѣйствительности напоминанія объ исполненіи; подача исковаго прошенія о взысканіи долга или, вѣрнѣе говоря, врученіе должнику повѣстки о вызовѣ въ судъ составляетъ самую строгую форму напоминанія объ исполненіи. Что касается времени напоминанія, то признать въ силѣ слѣдуетъ только такое напоминаніе, которое сдѣлано уже послѣ того, какъ обязательство стало подлежащимъ исполненію. (Мотивы къ 126 ст. Пр. Гр. Ул. кн. V.)

б) Изъ того обстоятельства, что напоминаніе не д. быть сдѣлано въ неудобное время и въ неудобномъ мѣстѣ, отнюдь не слѣдуетъ, что оно д. б. сдѣлано непремѣнно въ самомъ мѣстѣ исполненія и ко времени исполненія. (Виндшейдъ II стр. 83 и Бюнгнеръ стр. 168).

3310. Должникъ не считается просрочившимъ, если поводомъ къ замедленію будетъ основательное сомнѣніе его или вообще относительно того обязательства, исполненіе коего отъ него требуется, или же относительно объема требованія.

а) Просрочка не м. б. поставлена въ вину должнику, хотя она допущена при отсутствіи обстоятельствъ, которыя бы препятствовали своевременному исполненію, если должникъ находился въ извинительномъ заблужденіи относительно существованія обязательства, напр. наслѣдникъ можетъ не знать о договорѣ, заключенномъ его наслѣдодателемъ, или онъ можетъ находиться въ заблужденіи относительно прекращенія обязательства. (Мотивы къ 127 ст. Проекта Гр. Ул. кн. V.)

б) То обстоятельство, что отъ должника требуется исполненіе въ большемъ размѣрѣ, чѣмъ онъ дѣйствительно долженъ, не препятствуетъ ему исполнить то, что онъ фактически долженъ. Поэтому приглашеніе должника къ исполненію въ большемъ размѣрѣ м. служить основаніемъ къ признанію должника просрочившимъ въ исполненіи того, что онъ дѣйствительно долженъ былъ исполнить, если только кредиторъ не отказался принять исполненіе въ меньшемъ размѣрѣ. (Dernburg II стр. 164 и Бюнгнеръ стр. 168).

3311. Судъ въ правѣ освобождать должника отъ невыгодныхъ для него послѣдствій просрочки и въ другихъ случаяхъ, когда нельзя его обвинить ни въ недостаткѣ предусмотрительности, ни

вообще въ легкомыслiи и небрежности, или когда неисполненiе произошло отъ обстоятельствъ, которыхъ по человѣческому соображенiю нельзя было ни предвидѣть, ни отвратить.

а) Вопросъ о томъ, когда просрочка не должна быть поставлена въ вину должнику подлежитъ разрѣшенiю Суда по конкретнымъ обстоятельствамъ дѣла. Примѣрами общихъ извинительныхъ основанiй м. б. приведены: временное запрещенiе вывоза; наложенный судомъ на объектъ обязательственнаго исполненiя арестъ при отсутствiи вины со стороны должника; неожиданная болѣзнь или арестъ самого должника и т. п. (Rudorf II стр. 105 и Dernburg II стр. 165). Извинительною должна считаться просрочна должника и въ томъ случаѣ, если онъ предварительно желаетъ установить, къ кому перешло требованiе послѣ смерти первоначальнаго кредитора*). Съ другой стороны однако просрочка не становится извинительною, вслѣдств. субъективной невозможности исполненiя, безразлично, была ли эта невозможность на лицо уже при самомъ установленiи права требованiя, или она возникла впослѣдствiи по винѣ должника (Виндшейдъ II стр. 77, Цвингманъ VI стр. 201, и Бюнгнеръ стр. 168) см. разъясн. къ 3507 ст.

б) Т. к. въ законѣ не указывается, какiя именно обстоятельства должны быть относимы къ непредвидѣннымъ человѣческимъ соображенiямъ и неотвратимымъ (ст. 3311), или приравниваемы къ неодолимому случаю (ст. 4239), то судъ въ каждомъ данномъ дѣлѣ долженъ опредѣлить, относится ли оправдывающее вину обстоятельство къ предусмотрѣннымъ въ законѣ непредвидѣнному и неотвратимому обстоятельству, или къ неодолимому случаю, и заключенiе суда по этому предмету, поскольку оно основано на обсужденiи фактической стороны дѣла, не можетъ подлежать повѣркѣ въ кассацiонномъ порядкѣ. (Рез. Пр. Сен. по дѣлу № 322/907 г. Смисъ). (См. также разъясн. къ 3374 ст.)

II. О просрочкѣ со стороны кредитора.

3312. Кредиторъ считается просрочившимъ тогда, когда, безъ законныхъ къ сему препятствiй, онъ не приметъ того, что должникъ предложитъ ему самому или заступающему его мѣсто, въ исполненiе обязательства и съ соблюденiемъ при томъ установленнаго порядка, въ свое время и въ надлежащемъ мѣстѣ.

а) Отказъ вѣрителя принять исполненiе является обстоятельствомъ, извиняющимъ должника въ неисполненiи имъ въ срокъ своего обязательства. Т. к. по общему правилу, должникъ освобождается отъ отвѣтственности за просрочку, если докажетъ, что она произошла не по его винѣ (ср. 3310 и 3311 ст. III ч.), то очевидно и въ этомъ случаѣ невыгодныя для должника послѣдствiя, присвоенныя просрочкѣ въ исполненiи, совсѣмъ не возникаютъ. Съ другой стороны, подобный отказъ лишаетъ должника возможности осво-

*) Этой просрочки должникъ легко можетъ избѣжать, путемъ взноса объекта исполненiя согласно 3522 ст. въ подлежащiй судъ на имя наслѣдниковъ первоначальнаго кредитора. *Прим. составителя.*

бодиться своевременно отъ обязательства, т. к. должникъ можетъ (хотя не обязанъ) внести предметъ обязательства на храненіе въ присутственное мѣсто, судъ (ср. 3522, 3523 ст. III ч.) только послѣ того, какъ вѣритель уклонился отъ принятія исполненія, или вообще при наличности съ его стороны просрочки, послѣдствія которой устраняются на будущеее время взносомъ предмета обязательства; но послѣдствія, возникшія въ промежуточное время, въ теченіе коего этотъ предметъ оставался на отвѣтственности должника долѣе положеннаго срока, не уничтожаются и потому и подлежатъ опредѣленію. Кромѣ того не всѣ обязательства м. б. исполнены независимо отъ участія въ томъ вѣрителя. Въ виду этихъ положеній просрочка со стороны вѣрителя должна имѣть извѣстныя законныя послѣдствія сама по себѣ, независимо отъ того, воспользовался ли должникъ предоставленнымъ ему по закону правомъ освободиться отъ обязательства или нѣтъ. Но уклоненіе со стороны вѣрителя д. б. доказано должникомъ, т. к. готовность вѣрителя принять платежъ и совершить дѣйствія, нужныя для предоставленія должнику возможности приступить къ исполненію, предполагается сама собою, пока противное не доказано. (Рѣш. Пр. С. № 394/76 г.). То же самое относится и до послѣдствій просрочки со стороны вѣрителя, какъ обстоятельства, воспрепятствовавшаго должнику освободиться въ срокъ отъ своего обязательства.

Просрочка со стороны вѣрителя имѣетъ прежде всего мѣсто въ случаѣ прямого отказа его принять исполненіе обязательства, предложенное ему должникомъ надлежащимъ образомъ, т. е. соотвѣтственно содержанію договора относительно предмета, мѣста и времени исполненія. Предложеніе д. б. обращено къ правоспособному вѣрителю, либо его представителю по закону или по довѣренности (ст. 3489—3492 III ч. и 78 ст. проекта). Рядомъ съ прямымъ отказомъ вѣрителя принять исполненіе стоитъ безмолвный отказъ, выводимый изъ не совершенія вѣрителемъ такого дѣйствія, которое по свойству обязательства или согласно договору д. быть имъ предварительно совершено. Сюда относится несоставленіе разсчета (ст. 3317), неявка вѣрителя въ мѣсто, назначенное для исполненія обязательства (ст. 3316). (Мотивы къ ст. 134—138 Проекта Гр. Ул.)

б) Отказъ въ принятіи ставитъ кредитора въ просрочку (mora accipiendi) всюду тамъ, гдѣ онъ не можетъ привести оправдательныхъ причинъ своему отказу. Къ такимъ оправдательнымъ основаніямъ принадлежитъ помимо неудовлетворительнаго качества въ предложенномъ исполненіи, еще и извинительное заблужденіе относительно существованія или размѣра требованія. Существенное заблужденіе должно идти на пользу кредитору, т. к. таковое служитъ къ отмѣнѣ волеизъявленія. (Эрдманъ IV стр. 168).

в) Одна лишь готовность должника къ исполненію безъ соотвѣтствующаго предложенія съ его стороны исполненія, точно также какъ и одно лишь предложеніе безъ дѣйствительной готовности къ исполненію не влекутъ за собою просрочки для кредитора. (Sintenis II стр. 215; Цвингманъ II стр. 19).

Предложеніе исполненія до наступленія срока имѣетъ значеніе лишь въ томъ случаѣ, если принятіе исполненія не находится въ коллизіи съ интересами кредитора. (Sintenis II стр. 219.)

г) Для наличности просрочки кредитора требуется, чтобы наступилъ тотъ моментъ, когда должникъ, въ правѣ требовать принятія исполненія.

Если для исполненія назначенъ срокъ (напр. 2 недѣльный), то обыкновенно предполагается, что еще до истеченія конечнаго момента этого срока должникъ можетъ предложить исполненіе, что имѣетъ своей презумпціей, что установленіе извѣстнаго времени для исполненія было сдѣлано въ интересахъ должника (ср. 3206 ст.). Это предположеніе, однако, отпадаетъ, если время для исполненія установлено въ интересахъ кредитора и въ такомъ случаѣ лишь съ истеченіемъ послѣдняго момента срока, назначеннаго для исполненія, наступаетъ просрочка кредитора, отказавшагося отъ принятія исполненія. Вотъ почему продавецъ товара, назначеннаго къ принятію въ теченіе 2 недѣль (считая напр. со дня прибытія судна) не въ правѣ, въ случаѣ отказа покупщика принять товаръ, продать таковой за счетъ и страхъ покупщика (ср. 3886 ст.) до истеченія указаннаго 2 недѣльнаго срока. Такая продажа представляется лишь суррогатомъ исполненія договора и требуя точнаго исполненія договора, продавецъ самъ долженъ оставаться вѣрнымъ ему и не отступать отъ договора, а такимъ отступленіемъ отъ договора является продажа товара еще до истеченія срока въ теченіе котораго покупщикъ въ правѣ былъ бы принять. Отказъ покупщика отъ принятія самъ по себѣ ни въ чемъ не измѣняетъ назначеннаго по договору срока для принятія, и потому онъ ни въ чемъ не измѣняетъ и обязанности продавца выждать окончанія срока и приступить къ предоставленному ему способу самопомощи лишь послѣ истеченія условленнаго между сторонами времени. (Арх. Зейфферта XXIV № 227).

3313. Предложеніе должника (ст. 3312) должно быть сдѣлано не только на словахъ, но самымъ дѣломъ, такимъ образомъ, чтобы была дѣйствительная возможность осуществить оное.

а) Если кредиторъ самъ воспрепятствуетъ предложенію исполненія, тѣмъ ли, что онъ откажетъ должнику въ томъ содѣйствіи, которое послѣднему необходимо для исполненія или для разсчета совершеннаго исполненія (ср. 3317 ст.), или тѣмъ, что категорически напередъ заявитъ, что отказывается отъ принятія даже полнаго предложенія исполненія, — то кредиторъ впадаетъ въ просрочку и въ томъ случаѣ, если особаго послѣ сего предложенія должника не послѣдуетъ. Затѣмъ предложеніе д. б. сдѣлано надлежащему лицу, т. е. кредитору или его законному представителю; послѣднимъ считается уполномоченный генеральною довѣренностью, но не такой повѣренный, который не получилъ порученія принять исполненіе. Наконецъ предложеніе д. б. сдѣлано въ надлежащее время, въ мѣстѣ исполненія (ст. 3312) и полностью; поэтому частичныхъ платежей кредиторъ не обязанъ принимать. (Эрдманъ IV стр. 167).

б) Разрѣшеніе вопроса о томъ, существовала ли фактическая, матеріальная готовность къ исполненію обязательства во время предложенія его должникомъ и была ли она удостовѣрена предъ вѣрителемъ настолько, что онъ могъ и долженъ былъ имѣть увѣренность, что для совершенія исполненія нужно только его содѣйствіе предоставлено, какъ и по проекту Гр. Ул., оцѣнкѣ суда въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ, какъ зависящее исключительно отъ фактической обстановки даннаго дѣла. (Мотивы къ 134—138 Проекта Гр. Ул.).

б) По общему правилу необходимо дѣйствительное предложеніе на дѣлѣ (Realoblation) и лишь въ отдѣльныхъ случаяхъ достаточно предложеніе на словахъ. Такъ напр. кредиторъ м. впасть въ просрочку и

при одномъ словесномъ предложеніи должника, если онъ заранѣе объявилъ, что онъ откажется отъ принятія или, если онъ долженъ явиться къ должнику за объектомъ исполненія. (Дернбургъ II стр. 170—171.)

г) Сдѣланное кредиторомъ заранѣе, т.е. прежде чѣмъ должникъ предложилъ исполненіе, объявленіе объ отказѣ въ принятіи исполненія само по себѣ еще не можетъ уничтожить просрочки должника. Для устраненія просрочки послѣдняго необходимо, чтобы причина промедленія не лежала бы въ немъ; напротивъ для обоснованія просрочки кредитора необходимо, чтобы причина промедленія могла быть поставлена исключительно ему въ вину; а это можетъ и не быть при заранѣе заявленномъ отказѣ кредитора, ибо такой заранѣе сдѣланный отказъ вполнѣ соединимъ съ такимъ положеніемъ, при которомъ причина неисполненія кроется въ нежеланіи или въ не возможности исполненія со стороны должника. Просрочка кредитора имѣется на лицо лишь тогда, когда м. б. установлено, что должникъ и желалъ и былъ въ состояніи учинить исполненіе. Поэтому какъ нельзя говоритъ о просрочкѣ должника, если онъ только заранѣе, т. е. прежде наступленія срока или напоминанія со стороны кредитора объявитъ, что отказывается отъ неисполненія, такъ въ выше приведенномъ случаѣ преждевременнаго заявленія кредитора объ отказѣ отъ исполненія нельзя еще видѣть просрочки кредитора. (Такого мнѣнія держатся и юристы Моммзенъ, Зейффертъ и Виндшейдъ). (Арх. Зейфферта XXVIII № 116).

д) По Рижскому торговому обычаю покупщикъ товара долженъ придти за товаромъ къ продавцу; поэтому достаточно, если продавецъ лишь на словахъ предложитъ покупщику получить товаръ. (Цвингманъ II стр. 79.)

3314. Исполненіе обязательства должно быть предложено должникомъ вполнѣ, и потому отказъ со стороны кредитора принять только часть слѣдующаго, или уплату въ зачетъ, въ просрочку ему не вмѣняется.

Если срокъ наступилъ одновременно нѣсколькимъ раздѣльнымъ требованіямъ, то кредиторъ не въ правѣ отказать въ принятіи объектовъ долга по отдѣльнымъ требованіямъ только потому, что не предложены также и остальные. (Wolff, Lehre v. d. Mora, стр. 425).

3315. Если должникъ запоздаетъ предложеніемъ только короткое время, то сіе не даетъ кредитору законнаго повода отказаться отъ принятія, коль скоро должникъ вмѣстѣ съ тѣмъ вызовется вознаградить его, или когда промедленіе не составляетъ никакого счета.

Тамъ же, гдѣ благодаря просрочкѣ у кредитора создалось право отступленія въ силу того, что запоздалое исполненіе потеряло для него значеніе, или гдѣ онъ уже нашелъ замѣну исполненія другимъ, — тамъ кредиторъ въ правѣ отказаться отъ запоздлаго предложенія. (Эрдманъ. IV стр. 168).

3316. Кредиторъ признается просрочившимъ, если онъ не явится въ мѣсто, назначенное для исполненія обязательства, въ

то время когда должникъ находился тамъ и былъ въ готовности исполнить слѣдовавшее съ его стороны.

а) При отсутствіи соглашенія по вопросу о мѣстѣ платежа, твердо установленнымъ мѣстомъ исполненія д. считаться мѣстожительство должника. (Цвингманъ IV стр. 425, VI стр. 199.)

б) Какъ слѣдуетъ изъ содержанія 3305, 3310, 3311 ст., просрочка со стороны должника предполагаетъ наличность вины съ его стороны. Такой вины должника на лицо не имѣется, если въ мѣстѣ исполненія обязательства нельзя было застать кредитора; съ другой стороны, если мѣсто платежа не было заранѣе условлено и таковое изъ содержанія обязательства не вытекаетъ, то должникъ не м. быть обязанъ произвести платежъ не въ мѣстѣ своего жительства, и если въ этомъ мѣстѣ кредитора нельзя было застать, то просрочка согласно 3316 ст. лежитъ на послѣднемъ. (Цвингманъ т., IV № 658, т. VI № 1077, т. V № 774).

3317. Кредиторъ считается равномѣрно просрочившимъ, когда уклонится отъ требуемаго должникомъ, съ цѣлью уплаты, разчета, если впрочемъ таковый дѣйствительно необходимъ для полной очистки требованія.

Кредиторъ равномѣрно д. считаться въ просрочкѣ, если онъ, на запросъ должника о сообщеніи ему согласно съ выраженнымъ желаніемъ детальныхъ данныхъ по вопросамъ упаковки и пересылки, — не дастъ соотвѣтствующаго отвѣта. (Бюнгнеръ стр. 170.)

Отдѣленіе второе.

Послѣдствія просрочки.

I. Послѣдствія просрочки для должника.

3318. Въ случаѣ просрочки со стороны должника, не только обязательство его остается въ прежней силѣ, но къ нему прибавляется еще и обязанность отвѣчать даже за случайную погибель слѣдовавшаго съ него предмета.

а) Одно изъ послѣдствій просрочки состоитъ въ томъ, что должникъ не можетъ освободиться отъ отвѣтственности по обязательству, доказавъ лишь, что возникшая во время просрочки невозможность исполненія вполнѣ случайна, т. к. это обязательство, какъ позднѣйшее по времени, не оправдываетъ должника въ неисполненіи обязательства въ срокъ, когда исполненіе было еще возможно. Такимъ образомъ отвѣтственность за просрочку вмѣщаетъ въ себѣ и отвѣтственность за послѣдовавшую во время просрочки случайную невозможность исполненія. Для освобожденія себя отъ этой послѣдней отвѣтственности должникъ обязанъ еще доказать, что просрочка произошла вслѣдствіе случайнаго событія и отсутствія вины съ его стороны (ср. 3310, 3311 ст.).

Переходъ страха за случай на должника, виновнаго въ просрочкѣ имѣетъ мѣсто, какъ само собою разумѣется, во всѣхъ тѣхъ обязательствахъ,

въ которыхъ до просрочки страхъ несетъ вѣритель. Мотивы къ 130 ст. Проекта Гр. Ул.).

б) Просрочка по общ. правилу не исключаетъ возможности послѣдующаго исполненія обязательства и, слѣдовательно, она не м. служить основаніемъ ни освобожденія должника отъ обязательства, если произошло случайно, ни замѣны прямаго его предмета возмѣщеніемъ убытковъ, если просрочка подлежитъ вмѣненію должнику въ вину. Такимъ образомъ и послѣ срока должникъ повиненъ исполнить свое обязательство, независимо отъ вознагражденія за убытки, понесенные вѣрителемъ вслѣдствіе просрочки (ср. ст. 3318). Съ другой стороны вѣритель не въ правѣ, въ виду просрочки въ исполненіи обязательства, признавать для себя договоръ впредь необязательнымъ (ср. 3210 ст.). Его интересы вполнѣ ограждены предоставленіемъ ему права требовать исполненія и послѣ срока (ст. 3318) и права на вознагражденіе за просрочку (ср. 3320 ст.). Но правило это подлежитъ и ограниченіямъ (ср. 3321 ст.), независимо отъ особаго соглашенія сторонъ. Поэтому и проектъ Гр. Ул. въ ст. 131 спеціально устанавливаетъ что «если въ назначенный вѣрителемъ срокъ должникъ не исполнитъ обязательства, то вѣритель въ правѣ отказаться отъ договора и требовать возмѣщенія убытковъ». (Мотивы къ 131 ст. Проекта Гр. Ул. стр. 287).

в) Изъ смысла ст. 3318 слѣдуетъ, что въ случаѣ просрочки должника онъ является отвѣтственнымъ также и за случайное ухудшеніе вещи и уменьшеніе ея цѣны. (Виндшейдъ II стр. 87).

3319. Отвѣтственность должника за случайную погибель слѣдовавшаго съ него предмета (ст. 3318) слагается, если онъ докажетъ, что этотъ предметъ, даже и въ случаѣ своевременнаго доставленія онаго кредитору, тѣмъ не менѣе подвергся бы гибели и не могъ бы имъ быть проданъ.

а) Доказательство, о которомъ говоритъ 3319 ст., не м.б. строго процессуальнымъ: иначе должникъ лишенъ былъ бы возможности представить соотвѣтствующія доказательства. Достаточно поэтому, если должникъ установитъ значительную вѣроятность того, что при своевременной доставкѣ вещи, кредитору она подверглась бы той же гибели. (Бюнгнеръ стр. 172).

б) Ст. 130 Проекта Гр. Ул., соотвѣтствующая во II ея части 3319 ст. III ч. Св. М. Уз., требуетъ, кромѣ того, отъ должника доказательства того, что гибель вещи у вѣрителя произошла бы отъ того же самаго случайнаго событія, вслѣдствіе котораго вещь погибла у него, должника, исходя изъ того положенія, что иначе неисправный должникъ пользовался бы слишкомъ широкою и ничѣмъ неоправдываемою льготою по отношенію къ вѣрителю. (Мотивы къ 130 ст. Проекта Гр. Ул.).

3320. Просрочка обязываетъ должника къ полному вознагражденію кредитора и къ возвращенію ему, вслѣдствіе того, плодовъ и другихъ приращеній, а также къ уплатѣ за пропущенное время процентовъ, когда таковые по свойству предмета слѣдуютъ. Если подлежитъ возврату цѣна предмета, то она исчисляется по высшей его, со времени просрочки, стоимости.

а) Вознагражденіе за убытки, понесенные вѣрителемъ вслѣдствіе просрочки, опредѣляется по общему правилу, въ томъ размѣрѣ, въ какомъ они доказаны. Изъ этого правила законъ допускаетъ исключеніе относительно обязательствъ, состоящихъ въ платежѣ денежныхъ суммъ, предоставляя вѣрителю право требовать узаконеннаго %-наго вознагражденія съ просроченной суммы безъ представленія доказательства наличности убытка и его размѣра, причемъ не ограничиваетъ вѣрителя въ возможности требовать вознагражденія дѣйствительно понесенныхъ имъ убытковъ, превышающихъ причитающіеся ему проценты (ст. 3416 въ связи съ ст. 3320). (Мотивы къ 128 ст. Проекта Гр. Ул. стр. 283).

б) Отвѣтственность за убытки, понесен. вѣрителемъ вслѣдствіе просрочки, обусловивается, на общемъ основаніи наличностью вины со стороны должника. Неисполненіе въ срокъ, являясь однимъ изъ видовъ частичнаго неисполненія (minus solvit, qui tardius solvit), д. подлежать въ этомъ отношеніи дѣйствію тѣхъ же правилъ, какими опредѣляется отвѣтственность за неисполненіе вообще. По Прибалтійскому праву вина имѣетъ такое же значеніе въ случаѣ просрочки, какъ и въ случаѣ неисполненія обязательства въ другомъ какомъ либо отношеніи (ср. ст. 3310 и 3311 ст.). (Мотивы къ 127 ст. Проекта Гр. Ул.).

в) Должникъ обязанъ возмѣстить кредитору плоды по аналогіи съ недобросовѣстнымъ владѣльцемъ (ср. 913 ст.) т. е. не только дѣйствительно имъ полученные, но и тѣ, которые должны были быть имъ получены (fructus perceptos et percipiendos). (Dernburg II стр. 167, Бюнгнеръ стр. 172).

г) Проценты за просрочку не д. б. смѣшиваемы съ процессуальными %-ми. Процессуальные проценты истецъ въ правѣ требовать, независимо отъ просрочки отвѣтчика, т. к. главное требованіе онъ д. получать cum omni causa — со всѣми принадлежностями, т. е. такъ, какъ бы онъ имѣлъ бы его, если бы отвѣтчикъ въ самомъ началѣ судебнаго спора исполнилъ бы требованіе, удовлетворенное судомъ впослѣдствіи. (Savigny System V § 268—271 и Цвингманъ VII стр. 224).

д) Въ случаѣ просрочки исполненія договора со стороны должника, кредиторъ можетъ требовать уничтоженія договора лишь, если вслѣдствіе этой просрочки цѣль договора становится для кредитора недостижимою. Во всѣхъ остальныхъ случаяхъ кредиторъ имѣетъ право требовать только полнаго вознагражденія за убытки, причиненные ему вслѣдствіе просрочки (ст. 3320 и 3321). (Рез. Пр. С. по ап. дѣлу № $^{272}/_{82}$ Рейдсона).

е) Подъ полн. вознагражденіемъ кредитора не разумѣется обязанность должника уплатить не только просроченный взносъ, но и всѣ послѣдующіе взносы, которымъ срокъ еще не наступилъ; такая обязанность можетъ покоиться только на договорѣ (рез. Пр. С. 11 марта 1910 г. по дѣлу Куплиса № 10400—1909 г.).

ж) Возмѣщенія высшей стоимости вещи, подлежащей доставкѣ, кредиторъ въ правѣ требовать не только въ томъ случаѣ, если данный предметъ представлялъ вещь индивидуальную (Species), но и въ томъ случаѣ, если онъ принадлежалъ къ вещамъ замѣнимымъ. (Sintenis II стр. 212 и 213; Бюнгнеръ стр. 143).

з) По торговому праву продавецъ въ правѣ требовать отъ просрочившаго покупщика также возмѣщенія за храненіе товара на складѣ

(Lagermiethe), если покупщикъ не платилъ особо за помѣщеніе, т. к. въ торговомъ быту всякая услуга, при сомнѣніи, не считается даровою, но подлежитъ возмѣщенію. (Цвингманъ IV стр. 383).

3321. Вознагражденіе (ст. 3320) можетъ состоять, по обстоятельствамъ, и въ уничтоженіи договора, какъ напримѣръ*) если цѣль, которую кредиторъ имѣлъ въ виду при своемъ требованіи, сдѣлалась, отъ просрочки должника, неисполнимою, или если кредиторъ нашелся вынужденнымъ прибѣгнуть, для достиженія этой цѣли, къ другому средству.

а) Правило 3321 ст. (соотвѣтствующее 133 ст. Проекта Гр. Ул.) существеннымъ образомъ ограждаетъ интересы вѣрителя отъ медленности должника и въ то же время не нарушаетъ правъ должника. Вѣритель, отступаясь на указанномъ основаніи отъ договора, обязанъ доказать, что предметъ исполненія сталъ для него безполезнымъ именно вслѣдствіе просрочки. Одного голословнаго утвержденія недостаточно. Если просроченное обязательство таково, что оно, вслѣдствіе минованія срока, стало безусловно неисполнимымъ (напр. обяз. повѣреннаго подать апелляц. жалобу), то просрочка равносильна невозможности исполненія и послѣдствія ея опредѣляются на основаніи правилъ о послѣдствіяхъ неисполненія обязательства. Но если дѣйствіе, составляющее предметъ обязательства, само по себѣ, неисполнимо и послѣ срока (напр. перевозка, поставка, ремесленный заказъ), но по выраженному въ договорѣ намѣренію сторонъ д. б. исполнено именно къ опредѣленному сроку, въ виду, напр., того, что по обстоятельствамъ даннаго случая исполненіе послѣ срока не будетъ уже имѣть значеніе для вѣрителя, — то о невозможности исполненія рѣчи быть не можетъ, а съ другой стороны равно невыгодно для вѣрителя оставаться въ невѣдѣніи, не будетъ ли онъ обязанъ принять запоздалое исполненіе, какъ и для должника быть постоянно готовымъ къ исполненію, пока вѣритель не сдѣлаетъ выбора между требованіемъ объ исполненіи или о расторженіи договора. Ст. 133 Проекта Гр. Ул. въ предотвращеніе стѣснительнаго положенія должника обязываетъ вѣрителя, предпочитающаго [въ случаѣ просрочки обязательства, подлежавшаго исполненію непремѣнно къ точно опредѣленному сроку] требовать исполненія договора заявить объ этомъ должнику немедленно по наступленіи срока. (Мотивы къ 133 ст. Проекта Гр. Ул. стр. 290).

б) То обстоятельство, что имѣвшаяся въ виду кредитора цѣль сдѣлалась отъ просрочки неисполнимою, долженъ доказать кредиторъ, если только это не вытекаетъ изъ самой природы требованія (ср. также Цвингманъ I, 126; V, 773, 854; VI, 1051 и 1052).

Если кредиторъ предпочелъ уничтоженіе договора, то онъ не можетъ уже претендовать на другія требованія, вытекающія изъ просрочки и имѣющія своимъ предположеніемъ продолженіе просрочки. (Эрдманъ IV стр. 165).

в) Ст. 3321, являясь исключеніемъ изъ общаго правила, установленнаго 3890 ст., подлежитъ ограничительному толкованію; въ ней устанавлива-

---

*) Въ нѣмецкомъ текстѣ слова ст. 3321: „какъ напримѣръ“ отсутствуютъ, вслѣдствіе чего статья эта въ нѣмецкой редакціи получаетъ болѣе узкій и ограничительный характеръ, чѣмъ въ русскомъ текстѣ. *Прим. составителя.*

ются 2 условія, при которыхъ просрочка должника даетъ кредитору право вмѣсто вознагражденія требовать уничтоженія договора: или цѣль, для достиженія которой требовалось дѣйствіе должника потеряла вслѣдствіе просрочки послѣдняго свое значеніе, или же она вслѣдствіе той же просрочки должника была достигнута кредиторомъ другимъ путемъ.

Поэтому то и весь интересъ кредитора при просрочкѣ должника и сводится не къ возмѣщенію убытковъ, а къ уничтоженію самаго договора, ставшаго для него безцѣльнымъ, доказательство чего лежитъ на кредиторѣ; при этомъ, однако, законъ исходитъ изъ предложенія, что цѣль, которую преслѣдовалъ кредиторъ, должна потерять свое значеніе именно вслѣдствіе просрочки, а не вслѣдствіе того, что кредиторъ просто отказался отъ нея. (Цвингманъ т. VI № 1051 V стр. 312).

г) Если стороны при договорѣ купли установили опредѣленный крайній срокъ на исполненіе договора, то нельзя не признать, что такое исполненіе именно въ указанный срокъ представляло для нихъ особое значеніе, безъ чего это спеціальное установленіе срока не имѣло бы смысла; и въ такомъ случаѣ при наличности просрочки заинтересованная сторона въ правѣ требовать уничтоженія договора. (Цвингманъ т VI № 1052).

д) При покупкѣ товаровъ съ доставкою ихъ къ извѣстному сроку, куда относится и купля цѣнныхъ бумагъ, цѣлью договора является полученіе, имѣніе товара на лицо къ указанному опредѣленному сроку, и болѣе поздняя доставка товара всегда является иною, чѣмъ обусловленная. Поэтому и въ теоріи и на практикѣ установлено, что тамъ, гдѣ вопросъ идетъ о полученіи, объ имѣніи товара на лицо къ извѣстному сроку, — тамъ въ торговыхъ сдѣлкахъ не требуется отъ покупщика дальнѣйшихъ доказательствъ того, какую цѣль онъ преслѣдовалъ покупкою просроченнаго товара. (Цвингманъ т. I № 126).

е) Изъ заключительной ч. 3321 ст. нельзя дѣлать заключенія, что кредиторъ для признанія договора уничтоженнымъ непремѣнно долженъ обратиться къ другому средству для достиженія намѣченной цѣли; достаточно и такое положеніе, когда по конкретнымъ обстоятельствамъ отъ кредитора по справедливости нельзя требовать, чтобы онъ еще дальше ожидалъ исполненія со стороны просрочившаго должника. (Цвингманъ VI стр. 160).

3322. Неустойка, условленная на случай просрочки, съ наступленіемъ послѣдней сама уже собою подлежитъ уплатѣ, съ чѣмъ вмѣстѣ должникъ подвергается и всѣмъ прочимъ невыгодамъ, въ договорѣ на этотъ случай опредѣленнымъ.

а) Послѣдствія просрочки заключаются: а) въ обязанности должника къ полному вознагражденію кредитора (ст. 3320) и б) въ томъ, что должникъ съ самымъ наступленіемъ просрочки подвергается всѣмъ невыгодамъ, въ договорѣ на этотъ случай опредѣленнымъ (ст. 3322). Подъ этими «невыгодами», какъ явствуетъ изъ цитаты подъ 3322 ст., разумѣется именно послѣдствіе предусмотрѣннаго въ ст. 3898 и слѣд. — побочнаго при куплѣ договора (pactum legis commissoriae), т. е. право продавца требовать отмѣны договора купли. Слѣдовательно, право требовать отмѣны договора есть лишь особый, для этого договора установленный видъ общихъ послѣдствій просрочки должника. (Ук. Пр. С. по Меж. Д-ту 1893 г. по д. Розита).

б) Установленіе неустойки на случай просрочки не освобождаетъ должника отъ исполненія главнаго договорнаго обязательства. (Арх. Зейффера X № 246). (См. также 2 п. 3374 ст.).

II. Послѣдствія просрочки для кредитора.

3323. При просрочкѣ со стороны кредитора, случайная погибель предмета (ст. 3318) переходитъ уже на его счетъ, а на должникѣ остается отвѣтственность только за тотъ вредъ, который, съ злымъ умысломъ или по грубой неосторжности, имъ самимъ былъ бы причиненъ.

а) Просрочка вѣрителя д. имѣть своимъ послѣдствіемъ: 1) освобожденіе должника отъ той отвѣтственности, на продолженіе коей и послѣ срока вѣритель разсчитывать не въ правѣ, а именно отъ отвѣтственности за упущеніе заботливости, къ какой былъ обязанъ согласно содержанію обязательства, такъ что должникъ со времени просрочки вѣрителя отвѣчаетъ только за умыселъ или грубую неосторожность, и 2) освобожденіе отъ отвѣтств. за случай, страхъ котораго переходитъ на вѣрителя. Само собою разумѣется, что переходъ страха на вѣрителя имѣетъ мѣсто во всѣхъ тѣхъ обязательствахъ, за случайную невозможность исполненія которыхъ вѣритель не отвѣчаетъ до просрочки, слѣдовательно и въ обязательствахъ, состоящихъ въ передачѣ замѣнимыхъ вещей (genus non perit), которыя будучи отобраны и предложены должникомъ вѣрителю во исполненіе обязательства, являются уже особливо опредѣленнымъ имуществомъ и слѣдовательно, подлежащимъ гибели (ср. ст. 3865). (Мотивы къ ст. 137 Пр. Гр. Ул.).

б) При взаимныхъ долговыхъ отношеніяхъ условленное одновременное встрѣчное право требованія должника становится, благодаря просрочкѣ кредитора, ipso jure срочнымъ. (Виндшейдъ II § 346 и Эрдманъ IV стр. 169).

в) Вмѣстѣ съ страхомъ за случайн. гибель вещи кредиторъ, находящійся въ просрочкѣ, несетъ и страхъ ухудшенія вещи и уменьшенія ея стоимости (Sintenis II стр. 212).

г) Подъ понятіе случайной гибели м. б. подведенъ и тотъ случай, если покупщикъ, вопреки состоявшемуся соглашенію, не приметъ своевременно отъ экспедитора пересланный послѣднему для передачи покупщику товаръ, и таковой затѣмъ впослѣдствіе окажется растраченнымъ у экспедитора. (Больце I стр. 82 Бюнгнеръ стр. 178).

д) Согласно 3439ст. наступившая с л у ч а й н о невозможность исполненія сама по себѣ освобождаетъ должника отъ обязанности исполненія. Поэтому примѣнять ст. 3323 къ этому случаю не приходится и ее правильнѣе понимать въ томъ смыслѣ, что она освобождаетъ должника отъ исполненія при просрочкѣ кредитора тогда, когда вслѣдствіе причинившаго ущербъ случая не наступила еще дѣйствительная невозможность исполненія, но гдѣ наступившій вредъ не постигъ бы должника, если бы сдѣланное со стороны должника предложеніе было своевременно принято со стороны кредитора. Такъ напр. должникъ освобождается отъ исполненія, если предметомъ исполне-

нія (продажи) являлись вещи родоваго свойства (замѣнимыя), которыя должникъ (продавецъ) уже отдѣлилъ внѣшнимъ замѣтнымъ образомъ для покупщика отъ другихъ такихъ же замѣнимыхъ вещей и которыя затѣмъ, послѣ просрочки покупщика въ принятіи ихъ, погибли, хотя по случаю той же просрочки кредитора не были еще своевременно взвѣшены, отмѣрены или отсчитаны (ст. 3865). (Цвингманъ III № 204).

е) Въ отдѣльныхъ случаяхъ даже и формальное выдѣленіе замѣнимыхъ вещей со стороны продавца не требуется для того, чтобы перевести страхъ за случайную гибель вещь на просрочившаго въ принятіи вещей покупщика; можетъ считаться достаточнымъ, если продавецъ докажетъ, что погибла какъ разъ та опредѣленная партія вещей, которая, какъ одно опредѣленное цѣлое, была предложена къ принятію замедлившему въ этомъ отношеніи покупщику. Въ данномъ случаѣ была продана покупщику почти вся имѣвшаяся у продавца въ плотахъ партія бревенъ, и ему было предложено принять изъ всей партіи купленныя имъ бревна. Затѣмъ уже послѣ этого предложенія разразившаяся буря унесла всѣ плоты и они пропали. Страхъ за гибель проданныхъ бревенъ былъ признанъ лежащимъ на покупщикѣ. ((Цвингманъ V № 776).

3324. Кредиторъ обязанъ вознаградить должника за весь нанесенный ему своею просрочкою вредъ, и сверхъ того подвергается всѣмъ происшедшимъ отъ сего невыгодамъ.

Сюда относятся въ особенности издержки, которые понесъ продавецъ на сбереженіе, храненіе и содержаніе вещей, подлежащихъ передачѣ. (Sintenis II стр. 213).

3325. Особо установленныя на случай просрочки послѣдствія (ст.3322) также падаютъ на кредитора, которому уже не предоставляется основывать на нихъ никакихъ къ должнику притязаній.

Примѣчаніе. О правѣ должника на внесеніе должнаго предмета въ судъ см. ниже ст. 3522—3524.

Если, однако, установленныя на случай просрочки должника послѣдствія уже наступили до наступленія просрочки кредитора, то просрочкою послѣдняго, послѣдствія просрочки должника не отмѣняются. (Sintenis II стр. 215).

III. Устраненіе послѣдствій просрочки.

3326. Послѣдствія просрочки какъ должника, такъ и кредитора, устраняются изъявленіемъ со стороны просрочившаго готовности исполнить или принять слѣдующее по договору, и обезпечить своего противника въ томъ, что причитается ему по поводу просрочки.

а) Указанное въ 3326 ст. изъявленіе готовности со стороны должника допустимо лишь до того времени, пока кредиторъ въ силу принадлежащаго ему права не отступилъ уже окончательно отъ договора (ср. 3327 ст.);

если это обстоятельство не имѣетъ мѣсто, то подобное предложеніе м. быть сдѣлано должникомъ даже послѣ начатія процесса. (Моммзенъ стр. 318 и Эрдманъ IV стр. 165).

б) Невыгодныя для должника послѣдствія просрочки его, по закону устраняются только въ томъ случаѣ, если онъ предложилъ кредитору исполненіе обязательства на самомъ дѣлѣ, вполнѣ, въ свое время и въ надлежащемъ мѣстѣ, а кредиторъ, безъ законныхъ къ тому препятствій, не принялъ того, что должникъ ему предложилъ (ст. 3329, 3312, 3214 III ч.), тогда какъ одно только намѣреніе должника предложить кредитору исполненіе обязательства никакого значенія не имѣетъ. (Ук. Пр. С. по Меж. Д-ту 1892 г. по д. Куйлитъ).

3327. При изложенномъ въ 3326-й статьѣ правилѣ предполагается впрочемъ, если просрочка будетъ со стороны должника, что положеніе дѣла не таково, чтобы кредиторъ былъ въ правѣ считать вслѣдствіе этой просрочки весь договоръ уничтоженнымъ (ст. 3321), а если со стороны кредитора, — что должникъ не приступилъ еще между тѣмъ ко внесенію должнаго предмета въ судъ (ст. 3325 прим.).

3328. Если просрочка произошла одновременно съ обѣихъ сторонъ, то послѣдствія оной взаимно уничтожаются, и ни одна изъ сторонъ уже не въ правѣ основывать на семъ какія либо притязанія къ другой.

Строго говоря одновременная просрочка со стороны и кредитора и должника невозможна, т. к. для наличности просрочки какъ со стороны должника, такъ и со стороны кредитора, требуется, чтобы вина въ неисполненіи лежала только на должникѣ или на кредиторѣ (ср. 3305 ст.). Если, поэтому, обѣ стороны виновны въ неисполненіи во время обязательства, то ни одна изъ нихъ не находится въ просрочкѣ. Законодатель повидимому имѣлъ въ виду не просрочку, но тотъ случай, когда обязательство окажется неисполненнымъ по винѣ обѣихъ сторонъ. Таковъ напр. случай неисполненія договора, когда ни одна изъ сторонъ не явится въ условленное время на условленное мѣсто исполненія. (Бюнгнеръ стр. 180).

3329. Если просрочка произошла не одновременно съ обѣихъ сторонъ, то позднѣйшая просрочка уничтожаетъ силу не наступившихъ еще невыгодныхъ послѣдствій предъидущей.

Ст. 3329 не распространяется на тѣ послѣдствія просрочки, которыя установлены по договору, и которыя не измѣняются подъ вліяніемъ послѣдующихъ обстоятельствъ (Madai Lehre v. d. Mora стр. 504 и 506).

3330. Если запоздалое исполненіе будетъ противникомъ безоттоворочно принято, или обязательство будетъ уничтожено обновленіемъ его, или наконецъ право требованія погаснетъ въ силу давности, то и просрочка не даетъ права ни къ какимъ притязаніямъ.

а) Если требованіе, относительно котораго допущена была просрочка, погасло, то послѣ такого погашенія не м. б. рѣчи о дальнѣйшей просрочкѣ; что касается возникшихъ еще ранѣе притязаній по поводу просрочки, то ст. 3330 приводитъ 3 случая, исключающихъ возможность осуществленія всѣхъ прежнихъ притязаній, вытекающихъ изъ просрочки. Въ виду сего могъ бы возникнуть вопросъ, отпадаютъ ли пріобрѣтенныя уже притязанія по поводу просрочки и въ другихъ случаяхъ погашенія требованія, напр., въ случаяхъ принятаго отреченія, мировой сдѣлки, судебн. рѣшенія.

Если имѣть въ виду, что просроченные %-ты въ перечисленныхъ случаяхъ никоимъ образомъ не могутъ быть дополнительно востребованы (ст. 3421) и что вообще требованіе, вытекающее изъ просрочки, являясь требованіемъ о возмѣщеніи убытковъ, — имѣетъ характеръ побочнаго исполненія, — то придется признать погашеніе требованія всюду тамъ, гдѣ главное требованіе погасло и гдѣ кредиторъ не выговорилъ себѣ спеціально сохраненіе побочнаго требованія въ силѣ. (Эрдманъ IV стр. 166).

б) Послѣдовавшее открытіе кредита безъ оговорки должно быть, въ случаѣ сомнѣнія, признано за отказъ отъ притязаній по поводу просрочки. (Виндшейдъ II § 281, 2). (Эрдманъ IV стр. 166).

в) Если между сторонами состоялось соглашеніе, по которому просрочка въ платежѣ % даетъ кредитору право требовать уплаты всего долга раньше срока, то кредиторъ, желающій использовать это послѣднее выговоренное право, долженъ за силою 3330 ст. при принятіи просроченныхъ %-овъ оговорить, что сохраняетъ за собою право использовать допущенную должникомъ неаккуратность*). (Цвингманъ VI № 1053 ст.). (Арх. Зейффертa XVI № 206).

г) Безотговорочное принятіе заподрядившимъ части запоздалаго исполненія не устраняетъ послѣдствій просрочки относительно остального не исполненнаго подряда (рез. Пр. Сената 26 марта 1911 г. д. Бартушевича № $^{12666}/_{910}$ г.).

д) Изъ точнаго смысла ст. 3330 слѣдуетъ, что въ семъ случаѣ просрочка не даетъ права и на взысканіе неустойки, условленной по поводу несвоевременнаго исполненія договора. (Ук. Пр. С. по дѣлу № $^{217}/_{96}$ Ап. I Розенберга).

РАЗДѢЛЪ ПЯТЫЙ.

О взаимныхъ отношеніяхъ соучаствующихъ въ правахъ требованій и въ обязательствахъ.

Глава первая.

Положенія общія.

3331. Если въ требованіи участвуетъ съ той или другой стороны, или съ обѣихъ, нѣсколько лицъ, то подлежащее право и соотвѣтствующее ему обязательство бываютъ или раздѣльныя, при

*) Это положеніе подтверждается и ст. 3941. *Составитель.*

которыхъ каждый кредиторъ можетъ домогаться только своей доли и каждый должникъ обязанъ исполнить только свою часть обязательства, или же, напротивъ, нераздѣльныя.

Мѣстное право не воспроизводитъ тонкія различія римскаго права, признававшаго 3 отдѣльные вида солидарныхъ отношеній, но устанавливаетъ только одинъ видъ солидарнаго долга, причемъ корреальное и простое солидарное обязательство слилось по мѣстному праву въ одно правоотношеніе, въ которое вошло также обязательство съ нераздѣльнымъ объектомъ дѣйствія (ст. 3336). При этомъ мѣстное право принимаетъ большею частью за исходную точку теорію корреальнаго обязательства (ст. 3332 и слѣд.). (Эрдманъ IV стр. 52 слѣд.).

3332. Нераздѣльнымъ или солидарнымъ требованіе или обязательство признается тогда, когда изъ нѣсколькихъ кредиторовъ каждый можетъ требовать весь предметъ, или же когда изъ числа нѣсколькихъ должниковъ каждый имѣетъ обязанность исполнить все требованіе, причемъ однако же и предметъ можетъ быть требуемъ и обязательство подлежать исполненію всегда только одинъ разъ. Первые изъ означенныхъ соучастниковъ именуются сокредиторами, а вторые содолжниками.

Основаніе свое солидарная или совокупная отвѣтственность почерпаетъ не изъ существа обязательства, на которомъ, напротивъ того, утверждается долевая отвѣтственность каждаго изъ нѣсколькихъ должниковъ, а изъ особаго о томъ соглашенія сторонъ или изъ предписанія закона, который въ свою очередь, установляетъ ее или во исполненіе воли сторонъ, предполагаемой, но положительно ими не высказанной или въ видахъ огражденія извѣстныхъ общихъ интересовъ. Она обусловливается наличностью отдѣльнаго основанія и не м. б. выводима судомъ изъ свойства установленныхъ договоромъ отношеній и въ этомъ смыслѣ не м. б. предполагаема. Установленіе предположенія о томъ, что нѣсколько лицъ, принимающихъ на себя обязательство по договору, отвѣчаютъ совокупно, если въ договорѣ не постановлено иного, составляетъ задачу не суда, а закона, который установляетъ такое предположеніе. Такимъ образомъ установленіе совокупной отвѣтственности по договору д. явствовать несомнѣннымъ образомъ изъ смысла договора, а указаніемъ на такое намѣреніе сторонъ м. служитъ употребленіе ими въ договорѣ такихъ выраженій, которыя въ этомъ именно смыслѣ принято употреблять (примѣч. къ 3335 ст.) если только остальное содержаніе договора не противорѣчитъ этому смыслу. (Мотивы къ 166 ст. Пр. Гр. Ул.).

б) Изъ того,что нѣсколько лицъ (подрядчиковъ) приняли на себя солидарную отвѣтственность, не слѣдуетъ что и требованіе ихъ къ контрагенту (заказчику), если только требованіе это дѣлимо (ср. 3336 ст.), отличается солидарнымъ характеромъ, т. е. что каждый изъ нихъ въ правѣ требовать напр. всю условленную плату нераздѣльно за всѣхъ. (Цвингманъ VII № 1323).

3333. Къ сущности каждаго солидарнаго юридическаго отношенія принадлежитъ тождественность его основанія и также тождественность для всѣхъ соучаствующихъ предмета исполненія. Впро-

чемъ какъ право, такъ и обязательство, могутъ быть для одного изъ соучастниковъ безусловными, а для другаго ограничены временемъ и извѣстными условіями.

Практическая цѣль установленія совокупной отвѣтственности состоитъ въ облегченіи и обезпеченіи реализаціи требованія. Для этого необходимо, чтобы каждый изъ содолжниковъ являлся отвѣтственнымъ въ цѣломъ обязательствѣ, какъ если бы онъ одинъ состоялъ должникомъ. Но обязательство единое и цѣльное въ отношеніи предмета, множественно съ точки зрѣнія участвующихъ въ немъ содолжниковъ, изъ которыхъ каждый вполнѣ самостоятельно вступаетъ въ обязательство по отношенію къ вѣрителю. Основаніе отвѣтственности каждаго содолжника является отдѣльнымъ въ этомъ смыслѣ и какъ таковое, оно д. б. обсуждаемо независимо отъ основанія отвѣтственности другихъ содолжниковъ, когда вопросъ касается недѣйствительности договора по неправильности и недостатку согласія кого либо изъ содолжниковъ или когда одинъ изъ должниковъ выговорилъ себѣ по договору срокъ для исполненія обязательства или принялъ на себя обязательство лишь подъ извѣстнымъ условіемъ. Правило это, вытекая изъ существа договора, согласно которому всякій является обязаннымъ въ той мѣрѣ, въ какой онъ свободно и сознательно вступилъ въ обязательство, вмѣстѣ съ тѣмъ находится въ согласіи съ интересами вѣрителя по совокупному обязательству, за которымъ и при недѣйствительности договора въ отношеніи одного изъ содолжниковъ сохраняется право требовать полнаго удовлетворенія со всякаго другаго содолжника, правильно заключившаго договоръ*), а равно не стѣсняться въ отношеніи прочихъ срокомъ, предоставленнымъ одному изъ нихъ или условнымъ характеромъ принятаго однимъ изъ нихъ обязательства (ст. 3333). (Мотивы къ 168 ст. Пр. Гр. Ул.)

Глава вторая.

Объ установленіи солидарныхъ долговыхъ отношеній.

3334. Солидарныя долговыя отношенія могутъ быть установляемы или по частному усмотрѣнію, т. е. договоромъ или завѣщаніемъ, или по судебному рѣшенію (а), или наконецъ по закону (б). а) См. ст. 3335. — б) См ст. 3336—3338.

Судебнымъ рѣшеніемъ, строго говоря, никакое обязательство установлено быть не можетъ, ибо рѣшеніе суда не создаетъ и не устанавливаетъ, но лишь санкціонируетъ; оно утверждаетъ и удостовѣряетъ то, что уже состояло. Создать обязательство судебное рѣшеніе могло бы только въ томъ случаѣ, если судъ ошибочно призналъ бы наличность обязательства тамъ, гдѣ таковаго въ дѣйствительности нѣтъ. (Виндшейдъ II стр. 141 и Бюнгнеръ стр. 185).

---

*) По мнѣнію составителя положеніе это имѣетъ полное значеніе и для Приб. края, хотя вопросъ о недѣйствительности солидарнаго обязательства въ отношеніи одного изъ должниковъ и о дѣйствительности его въ отношеніи остальныхъ, спеціально разрѣшенный въ ст. 168 проекта Гр. Ул., не нашелъ себѣ особой оговорки въ Приб. краѣ.

3335. Договоръ, завѣщаніе и судебное рѣшеніе даютъ долговому отношенію свойство солидарнаго только въ такомъ случаѣ, когда договорившимися, завѣщателемъ или судомъ сіе именно будетъ постановлено.

Примѣчаніе. Солидарное отношеніе считается установленнымъ въ особенности при употребленіи выраженій: „sammt und sonders", „Alle für Einen und Einer für Alle", „zu ungetheilter Hand", „solidarisch", „correal".

а) Тамъ, гдѣ положительнаго соглашенія о солидарномъ отношеніи не установлено, нельзя и говорить о таковомъ, и въ такомъ случаѣ надлежитъ признать наличность раздѣльнаго обязательства. Поэтому, напр., одна лишь подпись долговаго обязательства нѣсколькими лицами сама по себѣ не устанавливаетъ солидарности.

Статья 3335 хотя и говоритъ только о завѣщаніи, но подъ послѣднимъ слѣдуетъ понимать всякое распоряженіе на случай смерти.

Солидарность м. б. установлена судомъ также и при постановленіяхъ о раздѣлѣ общаго имущества (ст. 941). (Эрдманъ IV стр. 53).

б) Изложенныя въ примѣчаніи къ этой статьѣ выраженія, устанавливающія солидарныя отношенія въ особенности, вовсе не имѣютъ исчерпывающаго значенія, а приведены какъ примѣры выраженій, вполнѣ опредѣленныхъ, не оставляющихъ никакого сомнѣнія относительно значенія ихъ содержанія, изъ чего, однако, вовсе не слѣдуетъ, чтобы помимо одного изъ сихъ выраженій солидарныя отношенія установлены быть не могли (рез. Пр. Сената 2 ноября 1910 г. по д. Шюмана № $^{4750}/_{10}$).

3336. По закону солидарное отношеніе установляется: 1) при нераздѣльности предмета исполненія, когда сіе послѣднее должно состоять или въ дѣйствіи, или въ оставленіи чего либо безъ совершенія: равнымъ образомъ при такой вещи, которая нѣсколькимъ лицамъ сообща была ввѣрена на сохраненіе, или отдана въ ссуду, въ наемъ или въ залогъ.

а) По закону солидарная отвѣтственность устанавливается*):

При подрядѣ принятомъ на себя нѣсколькими лицами (ст. 4238).

При договорѣ товарищества, когда одинъ изъ товарищей совершитъ сдѣлку по уполномочію другихъ (ст. 4313).

При д. уполномочія, если порученіе будетъ дано нѣсколькими лицами сообща (ст. 4398).

При оброчномъ содержаніи соучастники оброчнаго содержанія (ст. 1330).

---

*) Проектъ Гр. Ул. возлагаетъ совокупную отвѣтственность на содолжниковъ по договору, относящемуся къ торговлѣ, или имѣющему своимъ предметомъ ихъ общую собственность (ст. 167), на судопринимателей (ст. 344) на поклажепринимателей (ст. 379), на подрядчиковъ (ст. 444), на повѣренныхъ и довѣрителей (524, 527), на коммиссіонеровъ и препоручителей (ст. 565) на соручителей, (ст. 1022), на товарищей (627, 644, 692), научредителей акц. общества (746) на распорядителей, совмѣстно ведущихъ чужое дѣло безъ порученія (ст. 1051.)

При поземельной повинности совладѣльцы обязанной недвижимости (ст. 1303).

При поручительствѣ, когда на лицо нѣсколько сопоручителей (ст. 4525).

При договорѣ поклажи — сообща взявшіе что либо на сохраненіе (ст. 3809).

При договорѣ ссуды — сообща взявшіе вещь въ ссуду (ст. 3750).

При залогѣ — соучастники общей собственности, продавшіе заложенную вещь отвѣчаютъ передъ покупщикомъ солидарно (ст. 1347).

При закладѣ нѣсколько кредиторовъ, которымъ сообща ввѣренъ будетъ предметъ заклада (ст. 3336).

При наймѣ нѣсколько лицъ, коимъ вещь была сдана въ наемъ (ст. 3336).

При опекѣ соопекуны несовершеннолѣтняго (ст. 442).

б) Согласно смыслу 3336 ст. нѣсколько лицъ, совмѣстно взявшихъ вещь въ наемъ, отвѣчаютъ передъ наймодателемъ солидарно за взносъ наемной платы*). (Цвингманъ т. III № 388).

в) Обязательство принятое на себя наслѣдодателемъ и заключающееся въ предоставленіи кому либо безвозмезднаго права жительства въ его домѣ представляется нераздѣльнымъ обязательствомъ и потому наслѣдники обязавшагося отвѣчаютъ за исполненіе сего обязательства солидарно. (Цвингманъ VI стр. 104.)

г) Если нѣсколько вещей (нѣсколько квартиръ) сданы въ наемъ за одну общую наемную плату, то на лицо имѣется совокупная сдача въ наймы какъ бы одной вещи и потому лица, взявшія ихъ сообща въ наемъ, отвѣчаютъ за наемную плату солидарно. (Цвингманъ VI № 1129 и Эрдманъ IV стр. 54).

3337. 2) Нѣсколько лицъ, сообща совершившихъ проступокъ или преступленіе, солидарно отвѣчаютъ за причиненный онымъ вредъ.

а) Установивъ, что ущербъ причиненъ истцу неправильнымъ дѣйствіемъ или упущеніемъ собственниковъ имѣнія, въ которомъ случилось несчастіе, Судъ въ правѣ признать отвѣтчицу, состоящую въ числѣ этихъ собственниковъ, подлежащей солидарной съ ними отвѣтственности предъ истцомъ.

Солидарная отвѣтственность, установленная ст. 3337, вызывается общностью вины, независимо отъ наказуемости ея, и основывается на томъ положеніи, что каждый изъ участниковъ въ дѣяніи или упущеніи виновенъ въ причиненіи всего вреда. Подъ выраженіемъ этой статьи «проступокъ» слѣдуетъ понимать въ обширномъ смыслѣ всякое недозволенное дѣйствіе. (Рѣш. Гр. К. Д. по дѣлу № 68/98 ф.-Рихтеръ.) (См. также разъясн. къ ст. 3350.)

б) Гражданскую отвѣтственность укрыватель кражи въ Приб. губ. несетъ на основаніи III ч. Св. М. Уз., но не солидарно съ участ-

*) Косвенно это положеніе помимо 3336 ст. подтверждается содержаніемъ 4572 ст., согласно которой лица, занимающія совмѣстно какое либо помѣщеніе, отвѣчаютъ за вредъ отъ вылитія или паденія всѣ вмѣстѣ, какъ содолжники (понятіе содолжниковъ см. ст. 3332). *Прим. составителя.*

никами самой кражи, а самостоятельно, по мѣрѣ лично имъ сдѣланнаго; если же укрывательство совершено нѣсколькими лицами, то они отвѣчаютъ за это укрывательство съ круговой отвѣтственностью (ст. 3337).

Въ губерніяхъ Прибалт. отвѣтственность лицъ, прикосновенныхъ къ дѣлу о кражѣ (ст. 14 Улож. о нак.) (укрывателей) должна быть опредѣляема на основаніи Свода мѣстн. узаконеній, ибо въ семъ сводѣ содержатся подробныя по указанному предмету постановленія (ст. 3284, 3337, 3444, 3449 и др.). Совокупный смыслъ этихъ статей заключается въ томъ: 1) что всякое само по себѣ недозволенное дѣйствіе (а слѣдовательно и укрывательство краденаго) даетъ потерпѣвшему вредъ право требовать удовлетворенія отъ нарушителя и 2) что если такое недозволенное дѣйствіе совершено сообща нѣсколькими лицами, то они отвѣчаютъ за причиненный вредъ солидарно. Правила же о субсидіарной отвѣтственности укрывателей, подобнаго содержащемуся въ ст. 652 X т. ч. I, т. е. объ отвѣтственности укрывателей лишь въ случаѣ, когда виновные въ кражѣ не въ состояніи вознаградить потерпѣвшаго, въ мѣстномъ сводѣ нѣтъ. Относящіяся къ сему предмету постановленія этого свода основаны, очевидно, на томъ соображеніи, что между укрывательствомъ преступника или добытыхъ имъ вещей и самымъ преступленіемъ, причинившимъ врдъ, не имѣется ни внѣшней, ни внутренней причинной связи. Лицо, укрывшее преступника или добытое черезъ преступленіе имущество, совершаетъ этимъ самостоятельное недозволенное дѣяніе и потому можетъ отвѣчать лишь за вредъ, который причиненъ его собственнымъ дѣяніемъ; такъ напримѣръ, если онъ скрылъ у себя часть похищеннаго имущества, то онъ обязанъ возвратить лишь это имущество, а если, вслѣдствіе укрывательства преступника или похищеннаго имъ имущества, потерпѣвшій лишится возможности получить обратно свое имущество или взыскать вознагражденіе за вредъ съ самого преступника, то укрыватель долженъ подлежать отвѣтственности въ полномъ размѣрѣ дѣйствительно причиненнаго его дѣйствіемъ вреда. При этомъ само собою разумѣется, что если укрывательство совершено сообща нѣсколькими лицами, то они отвѣчаютъ передъ потерпѣвшимъ, на точномъ основаніи 3337 ст., солидарно. (Рѣш. Гр. К. Д. № 95/901 Зандера и Рѣш. Общ. Собр. I и Касс. Д-товъ № 9/900.)

По силѣ ст. 3337. солидарная отвѣтственность вызывается и устанавливается общностью вины, независимо отъ наказуемости ея, и основывается на томъ положеніи, что каждый изъ участниковъ въ дѣяніи или упущеніи виновенъ въ причиненіи всего вреда, согласно чему, подъ выраженіемъ «проступокъ», принятымъ въ этой статьѣ, разумѣется въ обширномъ смыслѣ всякое недозволенное дѣйствіе (рез. Пр. С. 18 марта 1913 г. по д. Рѣшина № 193/913 г.).

г) Согласно 4572 ст. за вредъ, причиненный выброшеніемъ, вылитіемъ или паденіемъ, отвѣчаютъ солидарно всѣ лица, занимающія строеніе.

Согласно 4580 ст. солидарная отвѣтственность устанавливается для собственниковъ животнаго, причинившаго третьему лицу вредъ.

3338. 3) Нѣсколько повѣренныхъ въ дѣлахъ, а также и должностныхъ лицъ, если управленіе ихъ нераздѣльно, отвѣчаютъ солидарно по истекающимъ для нихъ изъ сего управленія обязанностямъ.

Примѣчаніе. О солидарной отвѣтственности нѣсколькихъ опекуновъ см. выше, ст. 442 и слѣд.

Подъ понятіе «повѣренные въ дѣлахъ» (въ нѣмецкомъ текстѣ „Geschäftsführer") подходятъ не только уполномоченные, но и хранители, ссудопріниматели, наниматели и другія лица, совмѣстно обязавшіяся по договору. (Вангеровъ III стр. 70).

Изъ солидарной отвѣтственности лицъ, указанныхъ въ 3338 ст., еще не вытекаетъ солидарная управомоченность ихъ. (Бюнгнеръ стр. 187).

Глава третія.

О послѣдствіяхъ солидарныхъ долговыхъ отношеній.

3339. Если сокредиторовъ или лицъ пользующихся солидарнымъ правомъ нѣсколько, то каждый изъ нихъ можетъ требовать исполненія всего обязательства, но удовлетвореніемъ его требованія прекращается право на искъ для прочихъ сокредиторовъ.

а) Подъ выраженіемъ «удовлетвореніе требованія» нельзя понимать здѣсь только состоявшееся рѣшеніе (res judicata), но полное удовлетвореніе путемъ взысканія. (Эрдманъ IV стр. 55).

б) Въ силу правила 3339 ст. каждый отдѣльный изъ нѣсколькихъ наслѣдниковъ въ правѣ требовать выдачи принадлежащихъ къ наслѣдственной массѣ документовъ отъ держателя послѣднихъ. Отвѣтчикъ при этомъ не въ правѣ ссылаться на то что вслѣдствіе недѣлимости наслѣдственныхъ документовъ на таковые имѣютъ право, лишь всѣ наслѣдники сообща, т. к. это послѣднее положеніе касается лишь взаимныхъ отношеній наслѣдниковъ между собою. (Арх. Зейфферта VIII № 238).

3340. Тотъ изъ сокредиторовъ, для коего обязательство будетъ исполнено во всемъ онаго объемѣ (ст. 3339), обязывается къ выдачѣ прочимъ извѣстной части только тогда, когда они состоятъ съ нимъ въ товариществѣ, или когда долгъ сей возложенъ на него по чему либо иному, закономъ, договоромъ или завѣщаніемъ.

Слѣдуетъ имѣть въ виду, что требованіе одного изъ кредиторовъ, о выдачѣ соразмѣрной части, можетъ вытекать и изъ особенныхъ обязательственныхъ отношеній, ничего общаго съ солидарнымъ требованіемъ не имѣющихъ, напр., оно можетъ быть построено на договорѣ уполномочія со стороны другихъ кредиторовъ. (Эрдманъ IV стр. 55).

3341. Уступки со стороны одного изъ сокредиторовъ не ограничиваютъ правъ прочихъ.

3342. Все, что однимъ изъ сокредиторовъ будетъ предпринято къ укрѣпленію или обезпеченію требованія, обращается и въ пользу прочихъ.

3343. Отъ усмотрѣнія должника зависитъ исполнить свое обязательство которому либо изъ числа нѣсколькихъ сокредиторовъ, съ предъявленіемъ при этомъ къ нему и своихъ встрѣчныхъ требованій. Но если однимъ изъ сокредиторовъ уже начатъ искъ объ исполненіи, то должникъ не въ правѣ произвести уплату кому либо изъ остальныхъ, или по крайней мѣрѣ такая уплата не освобождаетъ его отъ обязательства въ отношеніи къ истцу.

Правила о совокупныхъ требованіяхъ имѣютъ цѣлью облегчить вѣрителямъ полученіе удовлетворенія, а должникамъ исполненіе обязательства. Если должникъ не исполнилъ своего обязательства добровольно и вынудилъ одного изъ совокупныхъ вѣрителей къ предъявленію иска, то онъ не можетъ, по справедливости, пользоваться льготою, соединенною съ правомъ выбора, хотя бы ему было выгоднѣе доставить удовлетвореніе другому вѣрителю, напр. посредствомъ з а ч е т а своего обязательства. Кромѣ того въ этомъ ограниченіи можно видѣть средство предотвращенія опасности, чтобы должникъ, дѣйствуя во вредъ истцу, обнаружившему предъявленіемъ иска серіезный интересъ въ полученіи удовлетворенія предпочтительно передъ прочими, не произвелъ платежа другому не вполнѣ состоятельному вѣрителю, съ котораго истецъ не могъ бы получить причитающейся на его долю части платежа. (Мотивы къ ст. 181 Пр. Гр. Ул.).

3344. Каждый изъ числа нѣсколькихъ содолжниковъ или лицъ, солидарно между собою обязанныхъ, можетъ быть понуждаемъ къ исполненію всего обязательства, и произведенное имъ исполненіе освобождаетъ отъ онаго прочихъ.

Ни 3344 статья, ни какой-либо иной законъ не приравниваютъ отказа истца отъ иска къ одному изъ солидарныхъ содолжниковъ къ выполненію симъ послѣднимъ обязательства, а посему такой отказъ не освобождаетъ прочихъ содолжниковъ отъ упадающей на нихъ отвѣтственности, если только онъ не вызванъ погашеніемъ долга (рез. Пр. С. 2 ноябр. 1910 г. по д. Вороновскаго № $^{6119}/_{910}$ г.).

3345. На волю кредитора предоставляется требовать исполненіе всего обязательства отъ всѣхъ или только нѣсколькихъ содолжниковъ, или даже и отъ одного, а если предметъ требованія можетъ подлежать раздѣлу, то предъявлять ко взысканію лишь часть онаго. Но симъ не уничтожается право его на все вообще требованіе; напротивъ, остальное онъ можетъ отыскивать даже и съ того содолжника, отъ котораго прежде требовалъ только часть.

а) При опредѣленіи послѣдствій совокупнаго обязат., а также порядка его прекращенія необходимо имѣть въ виду 2 признака принятія солидарности, е д и н с т в о и ц ѣ л ь н о с т ь обязательства съ одной, и л и ч н у ю с а м о с т о я т е л ь н о с т ь каждаго изъ участвующихъ въ немъ должниковъ съ другой стороны. По обязательству, по которому нѣсколько должниковъ являются совокупно отвѣтственными, вѣритель въ правѣ не только предъявить требованіе объ исполненіи обязательства, въ полномъ объемѣ или въ части,

ко всѣмъ содолжникамъ одновременно или къ нѣкоторымъ, или къ одному изъ нихъ, по своему выбору (jus eligendi), но и послѣ предъявленія иска къ нѣкоторымъ или къ одному изъ содолжниковъ предъявить искъ и къ другимъ, продолжая или прекращая прежде начатый, а равно не ожидая исхода начатаго взысканія, или послѣ того, какъ оно оказалось безуспѣшнымъ (jus variandi). Положеніе это основывается на томъ соображеніи, что вѣритель, обращаясь съ требованіемъ объ исполненіи внѣсудебнымъ или судебнымъ порядкомъ къ одному или къ нѣкоторымъ изъ должниковъ, руководствуется разсчетемъ на состоятельность избраннаго имъ должника, а вѣрность или ошибочность этого разсчета обыкновенно обнаруживается лишь по предъявленіи иска и обращеніи взысканія, т. к. этимъ побуждаются и другіе, не извѣстные взыскателю вѣрители отвѣтчика къ предъявленію своихъ требованій. (Мотивы къ 169 ст. Пр. Гр. Ул.*).

б) За силою 3345 ст. едва ли можно оспаривать право кредитора, даже и послѣ предъявленія иска, вмѣсто привлеченнаго сначала имъ къ отвѣту одного изъ содолжниковъ, предъявить требованіе къ другому (такъ наз. jus variandi). Онъ въ правѣ также одновременно искать удовлетворенія съ нѣкоторыхъ должниковъ огдѣльно, и притомъ съ каждаго въ отношеніи всего долга. (Въ практикѣ общаго права — это послѣднее положеніе считается спорнымъ. Арх. Зейфферта VI, 257; XII, 12; XIX, 22; XX, 1, 20). Затѣмъ кредиторъ вовсе не обязанъ выжидать сначала результата процессовъ противъ остальныхъ должниковъ, какъ это имѣетъ мѣсто при beneficium divisionis должника. (Эрдманъ IV стр. 57).

в) По вопросу о значеніи rei judicatae для содолжниковъ ст. 177 проекта Гр. Ул., основываясь на рѣш. Пр. С. № $^{82}/_{85}$ г., устанавливаетъ, что судебн. рѣшеніе, состоявшееся по спору вѣрителя съ однимъ изъ совокупныхъ должниковъ, не имѣетъ силы для остальныхъ. Въ пользу этого положенія можно привести то соображеніе, что распространеніе силы судебн. рѣшенія на неучаствующихъ въ немъ должниковъ не согласуется съ самостоятельностью отношенія каждаго изъ нихъ къ вѣрителю и кромѣ того при такомъ распространеніи вѣритель могъ бы въ ущербъ другимъ содолжникамъ предъявить искъ къ наименѣе заинтересованному въ исходѣ дѣла или къ наиболѣе небрежнему должнику. (Мотивы къ 177 ст. Пр. Гр. Ул.).

г) По точному смыслу ст. 3344 и 3345 наличность имущества у содолжника для удовлетворенія солидарнаго долга вовсе не устраняетъ права кредитора требовать удовлетворенія изъ имущества другого должника.

Изъ статей 3344 и 3345 не сдѣлано для случая несостоятельности должника изъятія въ томъ смыслѣ, чтобы кредиторъ не былъ въ правѣ требовать удовлетворенія изъ имущества сего должника въ порядкѣ конкурснаго производства, когда удовлетвореніе можетъ быть произведено изъ имущества содолжника.

Кредиторъ, требующій объявленія должника несостоятельнымъ, какъ и всякій другой кредиторъ, не обязанъ представлять суду какія-либо доказательства въ подтвержденіе того, что онъ по своей претензіи не получилъ

---

*) Ст. 169 Проекта по содержанію вполнѣ соотвѣтствуетъ 3345 ст. III ч. Согласно ст. 170 проекта Гр. Ул. наслѣдники совокупнаго должника отвѣчаютъ по соразмѣрности наслѣдственныхъ долей и это правило примѣнимо и въ Приб. краѣ, т. к. кредиторъ, взыскивая съ каждаго изъ сонаслѣдниковъ приходящуюся на него часть, достигаетъ полнаго удовлетворенія.

удовлетворенія. Если таковое было произведено, то доказать это зависитъ отъ самого должника и другихъ кредиторовъ, заинтересованныхъ въ вопросѣ о признаніи его несостоятельнымъ. Нѣтъ никакого основанія къ изъятію изъ сего того случая, когда по данному долгу отвѣтствуютъ солидарно нѣсколько лицъ, ибо каждое изъ нихъ отвѣтствуетъ передъ кредиторомъ во всемъ долгѣ съ тѣмъ только, что онъ освобождается отъ отвѣтственности вслѣдствіе погашенія его содолжникомъ, и при извѣстныхъ условіяхъ имѣетъ право требовать раздѣленія отвѣтственности (beneficium divisionis ст. 3350). Что касается 1 п. 500 ст. Уст. Торг., то законъ этотъ къ вопросу о значеніи солидарныхъ должниковъ, при объявленіи одного изъ нихъ несостоятельнымъ, отношенія не имѣетъ, предусматривая лишь тѣ случаи, когда кредиторъ не былъ въ правѣ требовать удовлетворенія отъ должника при наличности залога, залогодателя или имущества поручителя. (Ук. Пр. С. по дѣлу № 23/98 ч. I о несостоят. Зецена).

3346. Содолжникъ, съ котораго отыскивается удовлетвореніе по обязательству, можетъ предъявлять къ зачету только свои встрѣчныя на кредитора требованія, за исключеніемъ случая, когда содолжники состоятъ въ товариществѣ.

а) Смыслъ не вполнѣ ясной статьи 3346 согласно источникамъ ея таковъ, что при корреальномъ обязательствѣ содолжникъ, къ которому предъявлено требованіе, въ правѣ въ свою очередь предъявлять къ кредитору только такія свои встрѣчныя требованія, которыя ему самому принадлежатъ въ отношеніе даннаго кредитора, развѣ бы содолжники состояли въ договорѣ товарищества, откуда логически слѣдуетъ, что въ этомъ послѣднемъ случаѣ содолжникъ въ правѣ противопоставить кредитору, предъявившему къ нему искъ, также требованія и своихъ содолжниковъ. Слова «за исключеніемъ» (нѣмецк. „es sei denn") относятся къ слову «только». Отнюдь нельзя понимать ст. 3346 въ томъ смыслѣ, что содолжники, — находящіеся въ товарищескихъ отношеніяхъ, не въ правѣ предъявлять своихъ встрѣчныхъ требованій, хотя неясная редакція русскаго текста какъ бы наталкиваетъ на такое толкованіе ст. 3346 (пр. Энгельманъ въ предисл. къ нѣмецк. изд. III ч. Брекера).

б) Правило 3346 ст. (I-я ея ч.) основывается на томъ соображеніи, — что каждый содолжникъ является самостоятельно обязаннымъ уплатить весь долгъ, пока онъ не уплаченъ другимъ содолжникомъ и, слѣдовательно, онъ въ правѣ воспользоваться произведеннымъ уже платежемъ или совершившимся уже зачетомъ; но онъ не въ правѣ уклониться отъ исполненія посредствомъ возраженія, что вѣритель можетъ зачесть свое требованіе за требованіе, которое имѣетъ къ нему кто либо изъ прочихъ должниковъ, и тѣмъ удовлетворить себя вполнѣ или въ той части, въ какой содолжники обязаны въ отношеніи другъ друга по праву регресса, ибо это было бы равнссильно возраженію со стороны должника, съ котораго вѣритель требуетъ платежа, объ обращеніи требованія къ другому содолжнику; между тѣмъ цѣль установленія совокупной отвѣтственности по закону или по договору состоитъ именно въ отклоненіи этого возраженія. Кромѣ того законъ предоставляетъ сторонамъ пользоваться правомъ зачета, но не принуждаетъ ихъ прибѣгать къ этому способу прекращенія обязательствъ; слѣдовательно только сами стороны могутъ прекратить свои обоюдныя обя-

зательства зачетомъ и потому никто другой изъ содолжниковъ, кромѣ того, который имѣетъ *встрѣчное* требованіе къ вѣрителю, подлежащее зачету, не можетъ ссылаться на зачетъ. Нынѣ всѣ законодательства (какъ и 173 ст. Проекта Гр. Ул. недопускаютъ никакого исключенія изъ этого правила и только ст. 3346, основываясь на римск. правѣ, допускаетъ изъ него исключеніе, когда содолжники состоятъ въ сотовариществѣ. (Мотивы къ ст. 173 Пр. Гр. Ул.).

в) Изъ содержанія 3346 ст. нельзя дѣлать того вывода, что должникъ при предъявленіи къ нему иска со стороны корреальнаго кредитора въ правѣ предъявлять къ зачету требованія, причитающіяся ему съ другихъ кредиторовъ, состоящихъ въ товариществѣ съ кредиторомъ-истцомъ. (Вангеровъ III стр. 88).

3347. Уступка, сдѣланная кредиторомъ лично одному изъ содолжниковъ, не обращается въ пользу прочихъ.

а) Даже въ томъ случаѣ, если содолжники находятся въ товарищескихъ отношеніяхъ, они не могутъ ссылаться на уступку, сдѣланную кредиторомъ лично одному изъ нихъ. (Вангеровъ III стр. 94).

б) По обоюдному согласію вѣрителя и одного изъ содолжниковъ м. состояться отмѣна обязательства, которая м. б. возмездная и безмездная. Если вѣритель отказывается отъ своего требованія за какое либо вознагражденіе, полученное отъ одного изъ совокупныхъ должниковъ, то остальные должники освобождаются отъ обязательства, т. к. вѣритель не въ правѣ искать двойнаго удовлетворенія по своему требованію. По этому безмездное лишь освобожденіе отъ обязательства, состоявшееся по договору вѣрителя съ однимъ изъ должниковъ, д. б. толкуемо ограничительнымъ образомъ въ пользу одного этого содолжника*). (Мотивы къ ст. 174 Проекта Гр. Ул.).

3348. Тотъ изъ должниковъ, который удовлетворитъ кредитора, можетъ требовать отъ содолжниковъ соотвѣтственнаго вознагражденія, если не будетъ къ тому особыхъ препятствій.

а) Подъ выраженіемъ: «если не будетъ особыхъ препятствій» („wenn ihm nicht besondere Gründe entgegenstehen") очевидно слѣдуетъ понимать прямыя указанія закона. Такъ прежде всего сюда слѣдуетъ отнести приведенный въ ст. 3349 случай злого умысла содолжника, когда онъ напр. плотитъ по спорному солидарному долгу, съ намѣреніемъ нанести ущербъ своимъ содолжникамъ и т. п. Сюда же относится случай уплаты долга экспромиссорнымъ поручителемъ (являющимся тѣмъ же солидарнымъ должникомъ), который въ процессѣ съ кредиторомъ не приложилъ должной заботливости (ст. 4542). Въ общемъ однако вина (culpa) уплатившаго должника не препятствуетъ праву регресса, хотя и можетъ согласно 3444 ст. породить требованіе о возмѣщеніи убытка. (Эрдманъ IV стр. 59).

---

*) Безмездному освобожденію отъ обязательства, въ отношеніи изложенныхъ послѣдствій, приравнивается ст. 174 проекта также и мировая сдѣлка заключенная вѣрителемъ съ однимъ изъ совокупныхъ должниковъ, т. к. мировая сдѣлка нерѣдко заключаетъ въ себѣ одностороннюю уступку.

б) Общепризнано какъ въ наукѣ, такъ и въ законодательной практикѣ, что отношеніе совокупныхъ должниковъ между собою находится внѣ дѣйствія начала совокупности и, слѣдовательно, каждый разъ опредѣляется особымъ основаніемъ (договоромъ или закономъ), точно также, какъ еслибы должники участвовали въ долевомъ обязательствѣ. Ст. 3348 исходитъ изъ предположенія о существованіи уже во время принятія на себя нѣсколькими лицами совокупной отвѣтственности такого между ними отношенія, которое обязуетъ каждаго передъ другимъ отвѣтствовать въ равной части обязательства, если иная мѣра отвѣтственности не опредѣлена въ договорѣ, и слѣдовательно, служитъ основаніемъ для того содолжника, который удовлетворилъ полностью вѣрителя, требовать обратно съ каждаго изъ остальныхъ должниковъ приходящейся на него, равной съ другими части. Такимъ образомъ, должникъ, уплатившій долгъ, не обязанъ доказать наличность основанія для права обратнаго требованія къ остальнымъ содолжникамъ, — существованіе такого основанія предполагается закономъ, — а каждый изъ сихъ послѣднихъ, будучи привлеченъ плательщикомъ къ долевой отвѣтственности, д. опровергнуть означенное предположеніе, доказавъ, что отношеніе, которое обязывало бы его къ тому, совсѣмъ не существуетъ. Но для обезпеченія должника, уплатившаго совокупный долгъ, необходимо еще, чтобы въ случаѣ безуспѣшности взысканія съ кого либо изъ остальныхъ содолжниковъ, часть долга, приходящаяся на несостоятельнаго, не упадала исключительно на удовлетворившаго вѣрителя должника, а распредѣлялась, въ свою очередь, въ равныхъ доляхъ между нимъ и другими состоятельными должниками. Только при этомъ условіи м. б. достигнуто уравненіе въ положеніи сообязанныхъ лицъ, и потому отъ участія въ покрытіи доли несостоятельнаго въ обязательствѣ не м. уклониться и тотъ содолжникъ, который еще до удовлетворенія вѣрителя былъ освобожденъ симъ послѣднимъ отъ совокупной отвѣтственности, ибо дѣйствіе подобнаго освобожденія, какъ всякаго вообще договора, не м. б. распространяемо на неучаствующихъ въ немъ лицъ и отягчать ихъ положеніе*). (Мотивы къ 178 ст. Пр. Гр. Ул.).

в) 3348 статья примѣнима и къ тому случаю, когда одинъ изъ нѣсколькихъ векселедателей уплатилъ сумму всего векселя, ибо право требованія съ солидарныхъ содолжниковъ уплаченнаго за нихъ обусловливается не вексельнымъ уставомъ, а, какъ это разъяснено въ рѣш. Гражд. Касс. Деп. 1886 г. № 100 и 1895 г. № 25, общими законами (рез. Пр. Сената 20 іюля 1910 г. по д. Камперовъ № 2229—10).

3349. Если заплатившій содолжникъ дѣйствовалъ съ злымъ умысломъ, то онъ теряетъ чрезъ сіе право на вознагражденіе отъ прочихъ.

Указанное въ 3349 ст. правовое послѣдствіе имѣетъ мѣсто и въ томъ случаѣ, если солидарное обязательство и само возникло изъ недозволеннаго дѣйствія (Sintenis II стр. 136).

3350. Въ видѣ исключенія, должникъ, съ котораго отыскивается исполненіе по всему обязательству, можетъ, если въ

---

*) Приведенныя положенія принятыя ст. 178 проекта Гр. Ул, по мнѣнію составителя, за силою 3115 ст., имѣютъ полное значеніе и въ Приб. краѣ.

томъ же судебномъ округѣ имѣются на лицо еще другіе состоятельные изъ числа его содолжниковъ, ограждаться отводомъ раздѣла (beneficium divisionis), недопускаемымъ лишь тогда, когда дѣло идетъ о недѣлимомъ предметѣ или о требованіи, истекающемъ изъ недозволеннаго дѣйствія. Во всѣхъ случаяхъ, гдѣ таковой отводъ дозволенъ, послѣдствія его состоятъ въ томъ, что отвѣтчикъ подвергается на первый разъ взысканію своей только, по числу состоятельныхъ содолжниковъ, доли, а остальное кредитору предоставляется отыскивать съ прочихъ. Но уплатившій свою долю не освобождается симъ отъ всякой отвѣтственности и у кредитора не отнимается право снова обратиться къ нему за тѣмъ, чего онъ не дополучитъ отъ прочихъ содолжниковъ. Только при этомъ кредиторъ не долженъ самъ быть причиною неполнаго своего удовлетворенія, снисхожденіемъ своимъ къ тѣмъ, которые во время взысканія были состоятельны.

а) Какъ видно изъ содержанія 3350 ст., не всѣ солидарные должники пользуются отводомъ раздѣла: распространяется эта льгота лишь на лицъ отвѣтственныхъ по договору; лица, отвѣтственныя по проступкамъ, равно солидарные должники, если рѣчь идетъ о недѣлимомъ предметѣ обязательства, не пользуются этою льготою.

Доказать состоятельность другихъ содолжниковъ долженъ должникъ, пользующійся отводомъ раздѣла. Затѣмъ при опредѣленіи доли, падающей на должника, воспользовавшагося правомъ beneficii divisionis, принимаются въ разсчетъ только состоятельные и притомъ наличные въ томъ же судебномъ округѣ содолжники. (Эрдманъ IV стр. 58).

б) При требованіи, предъявленномъ къ полному товариществу, отдѣльные товарищи не въ правѣ пользоваться льготою о раздѣлѣ, ибо при сомнѣніи признается, что каждый изъ товарищей довѣрилъ своимъ сотоварищамъ веденіе дѣлъ и уполномочилъ ихъ заключать правовыя сдѣлки отъ имени всѣхъ (ср. 4313 ст.). (Бюнгнеръ стр. 192).

в) Для исполненія льготы, предоставленной должнику 3350 ст., онъ долженъ указать содолжниковъ, имѣющихъ мѣстопребываніе въ томъ же судебномъ округѣ, и тогда уже въ силу принципа: „affirmanti incumbit probatio", на обязанности кредитора лежитъ доказать, что указанные отвѣтчикомъ содолжники несостоятельны*). (Цвингманъ т. IV № 638, т. III № 359). (Арх. Зейфферта XIII № 95).

г) Т. к. право требовать раздѣла есть особенная льгота, которая подлежитъ примѣненію не ex officio, но по особому возраженію должника, то отвѣтчикъ не въ правѣ ссылаться на то, что истецъ д. б. предъявить къ нему

---

*) Т. к. законъ (ст. 3350) предоставляетъ должнику beneficium divisionis при условіи, что въ томъ же судебн. округѣ имѣются другіе состоятельные содолжники, то по мнѣнію составителя доказать наличность этихъ 2 условій лежитъ на утверждающемъ сіе должникѣ, въ силу того же принципа affirmanti incumbit probatio, а вовсе не на кредиторѣ. Редакція 3350 ст. повидимому также подтверждаетъ это положеніе. Въ этомъ же смыслѣ Арх. Зейферта V № 297 IX № 140).

искъ лишь въ соотвѣтствующей части и требовать съ остальной неприсужденной части присужденія издержекъ. (Арх. Зейфферта IX № 334).

д) Въ ст. 3350 установлено право отвѣтчика по солидарному долговому отношенію на отводъ о раздѣленіи отвѣтственности (beneficium divisionis), причемъ сдѣлано исключеніе относительно требованій, вытекающихъ изъ недозволенныхъ дѣйствій. Статья эта помѣщена въ III главѣ «о послѣдствіяхъ солидарныхъ долговыхъ отношеній» и ни къ какому другому случаю, кромѣ указаннаго въ 3337 ст. относиться не можетъ. Недозволеннымъ же дѣйствіемъ по смыслу 3284, 3285 ст. признается всякое вообще дѣяніе или упущеніе, нарушающее чье либо право, и не основанное на правѣ, принадлежащемъ по закону совершителю дѣйствія. Ссылка въ ст. 3284 на Рижское право вполнѣ подтверждаетъ всѣ вышеизложенныя соображенія. Указанный Аквиліевъ законъ (L. 5 D. IX, 2) предусматривалъ гражданскую отвѣтственность за причиняющія вредъ дѣйствія, хотя бы таковыя заключались въ самой легкой неосторожности. (Рѣш. Гр. К. Д. № 68/98 Рихтеръ).

3351. За послѣдствія просрочки, допущенной по винѣ только одного содолжника, прочіе не отвѣчаютъ, и точно также не отвѣчаютъ они и за обѣщанную только однимъ изъ нихъ неустойку.

3352. Исключая просрочки (ст. 3251), послѣдствія всѣхъ другихъ неправильныхъ поступковъ одного изъ содолжниковъ падаютъ и на прочихъ. Поэтому, если предметъ требованія будетъ поврежденъ или истребленъ виною одного изъ нихъ, то за убытки отвѣчаютъ всѣ содолжники.

а) Практическая цѣль солидарности м. б. достигнута только при отвѣтственности всѣхъ содолжниковъ за вину одного; въ противномъ случаѣ вѣритель не имѣлъ бы серьезной гарантіи, т. к. при несостоятельности содолжника, виновнаго въ гибели имущества, вѣритель сталъ бы въ то же положеніе, какъ если бы содолжники не приняли на себя по договору отвѣтственности «другъ за друга». Поэтому для сохраненія за солидарностью свойственнаго ей значенія обезпеченія обязательства, необходимо распространить ея дѣйствіе и на замѣняющее прямой предметъ обязательства денежное вознагражденіе, независимо отъ того, сдѣлалось ли исполненіе невозможнымъ по винѣ всѣхъ содолжниковъ или одного только изъ нихъ, а также безъ различія, послѣдовала ли невозможность исполненія по винѣ кого либо изъ содолжниковъ или вслѣдствіе случайнаго событія во время просрочки*). Непосредственнымъ основаніемъ совокупной отвѣтственности является то обстоятельство, что исполненіе обязательства стало невозможнымъ для всѣхъ содолжниковъ, хотя и по винѣ одного изъ нихъ**). Если бы невозможность исполненія возникла въ лицѣ одного лишь содолжника

*) Ср. 3318 ст.

**) Ст. 171 проекта Гр. Ул. исходитъ изъ того положенія, что возложеніе на всѣхъ содолжниковъ отвѣтственности за неисполненіе обязательства (предусм. въ 3352 ст.) по винѣ одного изъ нихъ и признаніе отвѣтственности за просрочку (предусм. въ 3351 ст. того только содолжника, который виновенъ въ просрочкѣ — находятся въ противорѣчіи другъ съ другомъ и потому устанавливаетъ въ обоихъ случаяхъ отвѣтственность всѣхъ содолжниковъ

(напр., въ случаѣ принятія нѣсколькими лицами совокупнаго обязательства совершить извѣстное чисто личное дѣйствіе) въ то время, когда прочіе сохранили бы эту возможность, то объ отвѣтственности сихъ послѣднихъ за виновнаго не могло бы быть рѣчи; вѣритель былъ бы въ правѣ требовать только съ виновнаго вознагражденія за убытки, прочіе же оставались бы по прежнему обязанными по договору. (Мотивы къ 171 ст. Пр. Гр. Ул.).

б) Вина одного изъ содолжниковъ отражается съ полною силою на всемъ обязательствѣ и поэтому и на содолжниковъ. Сюда относится и возникшая по винѣ одного изъ содолжниковъ невозможность исполненія. Хотя такая невозможность въ отношеніи другихъ содолжниковъ представляется какъ бы случайною, — тѣмъ не менѣе они все же отвѣчаютъ за убытки. (Это положеніе чуждо общему праву). Между тѣмъ въ правилѣ, изложенномъ въ 3351 статьѣ, Сводъ не нашелъ возможнымъ провести съ послѣдовательностью положеніе 3352 ст. (Эрдманъ IV стр. 60).

3353. Предъявленіе требованія къ одному изъ содолжниковъ прерываетъ теченіе давности относительно права иска и со всѣхъ прочихъ.

а) Положеніе 3353 ст. имѣетъ силу и для обязательствъ, возникшихъ изъ проступка или преступленія (Delictsobligation). (Эрдманъ IV стр. 60).

б) Изъ содержанія 3353 ст., на которую дѣлается ссылка въ примѣч. къ 3631 ст. слѣдуетъ: 1) что осуществленіе права со стороны одного изъ сокредиторовъ прерываетъ давность и для иска прочихъ сокредиторовъ и что перерывъ давности дѣйствуетъ какъ въ отношеніи сокредиторовъ, такъ и въ отношеніи содолжниковъ; 2) что при подобныхъ обязательствахъ не только осуществленіе права требованія, но и всякій перерывъ давности, въ особенности признаніе со стороны одного изъ должниковъ всего долга имѣетъ силу и значеніе для всѣхъ сокредиторовъ и для всѣхъ содолжниковъ.

Согласно съ римскимъ правомъ и по Своду, воспринявшему въ этомъ отношеніи теорію римскаго права, слѣдуетъ признать, что погасительная давность дѣйствуетъ на все корреальное*) (нераздѣльное) обязательство, такъ что давность должна считаться погашенною не только для одного кредитора или должника, но для всѣхъ. (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 663—677).

в) Правило 3353 ст.**), объясняемое въ римскомъ правѣ единствомъ корреальнаго обязательства (quum ex una stirpe unoque fonte unus effluxit contractus), современною пандектною наукою не признается соотвѣтствующимъ существу отношенія, ибо единство обязательства не устраняетъ множественности субъектовъ и отдѣльности основанія участія каждаго изъ нихъ въ обязательствѣ, а, напротивъ того, разсматривается ею какъ законъ особенный (lex singularis), подлежащій ограничительному толкованію. Правило это обезпечиваетъ за вѣрителемъ важное практическое удобство, освобождая

---

*) Какъ указалъ уже Эрдманъ IV стр. 52 — Сводъ въ основаніе положеній о нераздѣльномъ требованіи воспринялъ большею частью теорію римскаго корреальнаго обязательства.

**) Въ нѣмецкомъ текстѣ 3353 ст. говорится не о предъявленіи требованія, но объ „осуществленіи“ (Geltendmachung).

его отъ необходимости вызывать въ судъ должниковъ или заботиться о признаніи долга каждымъ изъ нихъ, хотя съ другой стороны, оно приноситъ въ жертву интересы тѣхъ должниковъ, безъ вѣдома коихъ прерывается давность, начавшаяся въ ихъ пользу. Ст. 176 Проекта Гр. Ул. устанавливаетъ, напротивъ, что истеченіе, пріостановленіе и перерывъ давности въ отношеніи одного изъ содолжниковъ неимѣютъ силы для остальныхъ. (Мотивы къ 176 ст. Пр. Гр. Ул.).

г) Въ силу того же принципа, устанавливаемаго 3353 ст., перерывъ давности путемъ предъявленія требованія со стороны одного изъ корреальныхъ сокредиторовъ имѣетъ значеніе и для всѣхъ прочихъ сокредиторовъ. (Виндшейдъ II стр. 135 и Бюнгнеръ стр. 193).

д) Заявленіе требованія въ конкурсѣ, являясь предъявленіемъ требованія, прерываетъ теченіе давности. (Цвингманъ VI стр. 391).

3354. Всякое обновленіе (novatio), послѣдовало ли оно по согласію одного изъ сокредиторовъ, или одного изъ содолжниковъ, отмѣняетъ прежнее солидарное отношеніе и всѣхъ прочихъ.

Принятіе на себя однимъ изъ содолжниковъ новаго обязательства, взамѣнъ за освобожденіе отъ прежняго, не м. порождать отвѣтственности по этому новому обязательству, ибо договорившійся содолжникъ, не являясь представителемъ остальныхъ содолжниковъ, не могъ обязать ихъ къ чему либо въ отношеніи вѣрителя. Совокупное же обязательство въ силу обновительнаго договора, заключеннаго однимъ содолжникомъ, прекращается и въ отношеніи остальныхъ. (Мотивы къ 174 ст. Пр. Гр. Ул.).

РАЗДѢЛЪ ШЕСТОЙ.

О подкрѣпленіи правъ требованій.

Глава первая.

Общій взглядъ и постановленія о присягѣ въ особенности.

3355. Сила требованій подкрѣпляется: 1) обезпеченіемъ закладами и представленіемъ порукъ: 2) внесеніемъ въ крѣпостныя книги; 3) врученіемъ задатка, и 4) условіемъ о платежѣ, въ случаѣ неисполненія, неустойки. — См. выше, ст. 2995 прим.

Примѣчаніе. О закладномъ правѣ говорится въ Раздѣлѣ 6 Книги II, а о поручительствѣ въ Раздѣлѣ 18 сей (IV) Книги; о судебномъ утвержденіи уже сказано въ Отдѣленіи 2 Главы 6 Раздѣла 1. Засимъ въ нижеслѣдующихъ отдѣлахъ разсматриваются только остальные два способа подкрѣпленія.

3356. Присяга не усиливаетъ законнаго значенія юридической сдѣлки и ни въ чемъ не измѣняетъ свойства главнаго обязательства.

а) Рѣшеніе дѣла на основаніи предложенной одною изъ сторонъ рѣшительной присяги допускалось дѣйствовавшими въ Приб. г. до судебной реформы правилами и безъ согласія на такое рѣшеніе дѣла обѣихъ сторонъ и потому нѣтъ основанія отвергать ссылки стороны на присягу въ виду лишь несогласія противной стороны на рѣшеніе дѣла присягою. (Рез. Пр. Сената по дѣлу Михельсонъ № 3450/99).

б) На основаніи 49 ст. Полож. 9 Іюля 1889 г., иски, основанные на правоотношеніяхъ, возникшихъ до введенія въ означенныхъ губерніяхъ Суд. Уставовъ Императора Александра II, могутъ быть разрѣшаемы на основаніи принимаемой одною изъ тяжущихся сторонъ рѣшительной присяги (Schiedseid), по правиламъ, существовавшимъ по этому предмету въ прежнемъ судопроизводствѣ. На основаніи этихъ правилъ, между прочимъ, допускалась такъ называемая эвентуальная ссылка на присягу, т. е. на случай, если представленныя стороною доказательства не будутъ признаны со стороны Суда достаточными (рѣш. Гр. К. Д. 1894 г. № 115); поэтому, въ случаѣ подобной эвентуальной ссылки на присягу, Судъ, предварительно допущенія послѣдней, обязанъ войти въ оцѣнку представленныхъ доказательствъ.

Деферентъ же (лицо, предлагающее рѣшительную присягу) въ правѣ былъ отказаться отъ этого своего предложенія даже послѣ изъявленія противною стороною согласія на принятіе присяги, пока однако послѣдняя не принята ею. Это прямо установлено Кодексомъ Юстиніана (e. 11 c. IV 1), и правило это имѣло постоянное примѣненіе въ процессѣ Прибалт. губ. (см. Institutionen des Livländischen Processes von R. J. L. Samson von Himmelstiern. Riga. 1824. § 419, pag. 151). (Ук. Пр. С. по дѣлу № 85/96 Ап. I Дозита.).

По вопросу о рѣшительной присягѣ см. также рѣш. Гр. К. Д. № 115/94 г. и 8/97 г.

3357. Посему (ст. 3356) такая сдѣлка, которая сама по себѣ ничтожна и недѣйствительна, не пріобрѣтаетъ, отъ утвержденія ея присягою, ни силы, ни дѣйствительности.

Ст. 3357 имѣетъ повидимому въ виду сдѣлки, сами по себѣ ничтожныя, т. к. правовая сдѣлка, могущая быть лишь оспоренною, пока она вслѣдствіе возбужденнаго противъ значенія и силы ея иска, не уничтожена, признается вполнѣ дѣйствительною. (Бюнгнеръ стр. 195).

Утвержденіе присягою правовой сдѣлки, могущей быть оспоренною, можетъ быть разсматриваемо лишь какъ отреченіе отъ спора. (Рудорфъ II стр. 80).

3358. По Пильтенскому земскому праву, если имѣющій болѣе двадцати лѣтъ отъ роду утвердитъ заключенное имъ обязательство присягою, то онъ не въ правѣ уклоняться отъ его исполненія.

Глава вторая.

О задаткѣ.

3359. Подъ задаткомъ разумѣется то, что при заключеніи договора будетъ дано одною стороною другой, не только въ знакъ или доказательство дѣйствительнаго заключенія договора, но вмѣстѣ и какъ обезпеченіе его исполненія.

а) По общепринятому воззрѣнію, нашедшему выраженіе и въ 3359 ст., задатокъ служитъ не только доказательствомъ заключенія договора, но и средствомъ обезпеченія исполненія договора. Такой взглядъ (по X т. ч. 1) проводится и Правительствующимъ Сенатомъ, который изъ относящихся къ этому вопросу законовъ и согласно съ обычаемъ, безспорно примѣняемымъ на практикѣ, сдѣлалъ слѣдующіе выводы: 1) врученіе задатка есть какъ бы санкція договора, т. е., коль скоро задатокъ данъ и принятъ, договоръ считается заключеннымъ и ни та, ни другая сторона уже не можетъ произвольно отказаться отъ него; 2) задатку придается значеніе обезпеченія исполненія договора, и 3) задатокъ въ смыслѣ обезпеченія договора нельзя смѣшивать съ авансомъ, т. е. съ тою частью причитающейся по договору суммы, которая дается хотя впередъ, но ей не присвоивается сторонами значеніе обезпеченія договора*). Этой суммѣ, данной не въ видѣ задатка, слѣдуетъ давать назначеніе, указанное въ договорѣ (рѣш. Гр. К. Д. № 33/88 г. № 12 и 40/92 г.). (Мотивы къ 49 ст. Проекта Гр. Ул.).

б) Въ отношеніи задатка Сводъ, хотя и примкнулъ къ правиламъ римскаго права, видѣвшаго въ задаткѣ средство укрѣпленія долговаго договора (arrha confirmatoria); — но въ нѣкоторыхъ постановленіяхъ Свода замѣтны слѣды германскихъ правовыхъ нормъ; кромѣ того въ Сводѣ замѣтно уклоненіе отъ римскаго права въ томъ отношеніи, что онъ допускаетъ въ извѣстныхъ случаяхъ право отступленія отъ договора съ потерею задатка (такъ назыв. arrha poenitentialis — Reugeld) и такимъ образомъ въ этомъ случаѣ задатокъ служитъ не для затрудненія отступленія отъ договора, но для облегченія такого отступленія.

Задатокъ обыкновенно выдается тѣмъ контрагентомъ, который наиболѣе заинтересованъ въ томъ, чтобы договоръ состоялся или тѣмъ, относительно котораго меньше увѣренности въ исполненіи договора. (Эрдманъ IV стр. 144).

в) Не всякій платежъ, учиненный въ ожиданіи будущаго исполненія правовой сдѣлки получаетъ тотчасъ же значеніе задатка (ср. ст. 3713, 3695 и 3697). Чтобы воспользоватся послѣдствіями, которыя законъ связываетъ съ выдачею задатка (ст. 3359 и слѣд.), необходимо, чтобы въ намѣреніи контрагентовъ лежало считать полученный при заключеніи договора платежъ не только доказательствомъ состоявшагося соглашенія, но и обезпеченіемъ будущаго исполненія. Хотя договоры найма, купли недвижимости и другіе подобные договоры большею частью сопровождаются выдачею задатка, однако,

---

*) См. въ этомъ отношеніи ст. 3368.

въ обыкновенномъ торговомъ быту выдача задатка не практикуется; здѣсь принято вмѣсто задатка платить въ счетъ покупной цѣны. Если поэтому въ торговомъ быту дается задатокъ, то это является исключеніемъ, которое, при спорѣ д. б. доказано. (Цвингманъ IV № 554).

г) Статья 3359 не дозволяетъ считать задаткомъ деньги, уплаченныя не при самомъ совершеніи договора, чему не противорѣчитъ ни ст. 3361, ни п. 1 ст. 3368, такъ какъ изъ ст. 3361 слѣдуетъ лишь недопустимость приравнивать къ задатку одно его обѣщаніе, а не возможность позднѣйшаго взноса задаточныхъ денегъ, и такъ какъ п. 1 ст. 3368 въ сопоставленіи со ст. 3367 предусматриваетъ въ сущности не задатокъ въ строгомъ смыслѣ, а отступное, да и таковое разрѣшаетъ вносить до, но никакъ не послѣ заключенія договора (рез. Пр. Сен. 9 окт. 1912 г. по д. Зерфа № $^{7266}/_{912}$ г.).

д) Ни 3359, ни какая либо иная статья не воспрещаетъ увеличить въ дополнительной на договорѣ надписи первоначально условленный между сторонами размѣръ задатка, а равно и согласиться относительно того, чтобы дополнительно опредѣленная сумма шла въ пользу не всѣхъ лицъ, стоящихъ на той или иной сторонѣ въ договорѣ, а лишь нѣкоторыхъ изъ нихъ и даже одного (рез. Пр. С. 21 сент. 1912 г. по д. Юргенса № $^{6398}/_{912}$ г.).

е) Ст. 3359 непримѣнима къ деньгамъ, вносимымъ не при заключеніи, а до заключенія договора (рез. Пр. С. 24 окт. 1912 г. по д. Теетсова № $^{7309}/_{912}$ г.).

3360. Въ задатокъ могутъ быть даваемы не только наличныя деньги, но и другія цѣнности. Размѣръ его опредѣляется соглашеніемъ сторонъ.

По точному смыслу ст. 3360 въ задатокъ могутъ быть даваемы не только наличныя деньги, но и другія цѣнности, а стало быть и долговыя требованія (ст. 535) лица, дающаго задатокъ, къ лицу, принимающему таковой. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{5771}/_{906}$ г. Глабе).

3361. Простое обѣщаніе задатка не даетъ еще никакихъ правъ и таковыя установляются лишь дѣйствительною выдачею онаго.

3362. Послѣ выдачи задатка, договоръ, если онъ впрочемъ удовлетворяетъ всѣмъ требованіямъ закона, становится неотмѣнимымъ и каждая изъ сторонъ можетъ требовать его исполненія.

а) Изъ содержанія 3362 ст. отнюдь нельзя дѣлать вывода, что договоръ до выдачи задатка или даже при отсутствіи таковаго не можетъ считаться неотмѣняемымъ. Задатокъ, даже и безъ особаго о томъ уговора, представляется внѣшнимъ признакомъ, доказывающимъ окончательное заключеніе договора, при чемъ, однако, предполагается наличность всѣхъ прочихъ условій долговаго договора по содержанію и по формѣ. (Эрдманъ V стр. 145).

б) Выдача задатка вовсе еще не служитъ доказательствомъ того, что договоръ окончательно состоялся, такъ какъ ст. 3362 оговариваетъ, что договоръ послѣ выдачи задатка становится неотмѣняемымъ, если онъ удовлетворяетъ всѣмъ требованіямъ закона; т. е. если

между контрагентами состоялось полное соглашеніе относительно существен. пунктовъ договора; кромѣ того ст. 2268 прямо предусматриваетъ случаи выдачи задатка, когда договоръ еще окончательно заключенъ не былъ, въ каковомъ случаѣ при отступленіи отъ договора лица, давшаго задатокъ, таковой возвращенію не подлежитъ. (Цвингманъ т. VII № 1324).

в) Изъ общаго правила 3362 ст., о неотмѣнимости договора чрезъ выдачу задатка, существуютъ изъятія, по которымъ каждой сторонѣ дозволяется отступиться отъ договора въ 3 случаяхъ, указанныхъ 3367, 1 п. 3368 ст. и 2 п. 3368 ст., и во всѣхъ сихъ случаяхъ отступающій отъ договора долженъ полученный задатокъ возвратить другой сторонѣ вдвойнѣ, а даннаго ей задатка лишается въ ея пользу. Эту потерю задатка или выдачу его въ двойномъ размѣрѣ нельзя смѣшивать съ неустойкой и примѣнять къ правиламъ о задаткѣ постановленіе закона, содержащагося въ 3372 ст. и касающагося неустойки, вмѣсто которой можно требовать исполненія подкрѣпленнаго ею обязательства. Хотя устанавливаемыя сторонами условія объ уплатѣ виновною стороною двойнаго задатка и могутъ подходить подъ понятіе о неустойкѣ, какъ невыгодѣ, опредѣленной на случай неисполненія подлежащаго обязательства (ст. 3369), но по соображ. съ постановленіями о задаткѣ, эта невыгода не м. б. признана предусмотрѣнною въ приведенномъ законѣ, такъ какъ она составляетъ невыгоду, пріуроченную къ выдачѣ, при заключеніи договора извѣстной цѣнности, въ обезпеченіе исполненія онаго, т. е. къ выдачѣ задатка, послѣдствія которой нормированы подробно (и притомъ существенно отлично отъ послѣдствій условій о неустойкѣ) въ спеціальныхъ постановленіяхъ о задаткѣ, въ которыхъ (ст. 3366) предусмотрѣна именно и вышеознач. невыгода. Поэтому судъ, признавъ, что въ данномъ случаѣ въ обезпеченіе договора выданъ былъ задатокъ, обязанъ послѣдствія сего опредѣлить исключительно по правиламъ о задаткѣ, а не по правиламъ о неустойкѣ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 1/98 г. Леща).

3363. Въ городахъ Ревелѣ, Гапсалѣ, Везенбергѣ, Фридрихштатѣ и Баускѣ договаривающіеся, пока они, съ окончаніемъ переговоровъ, еще не разошлись, имѣютъ право возвратить или истребовать обратно задатокъ и тѣмъ отмѣнить договоръ. Въ городахъ Лифляндіи, при покупкѣ скота или лошадей съ выдачею задатка, договоръ, если задатокъ не будетъ возвращенъ или вытребованъ обратно въ тотъ же день, получаетъ окончательную силу, развѣ бы въ проданной лошади оказался какой либо существенный порокъ.

а) Въ правилѣ 3363 ст., заимствованномъ, повидимому, изъ стараго германскаго права, замѣтна склонность прибалтійскаго права къ ослабленію силы договорнаго обязательства: здѣсь задатокъ служитъ не къ подкрѣпленію договора, но къ ослабленію его силы, т. к. если бы задатокъ не былъ данъ, то за силою 3209 ст. отмѣна договора сдѣлалась бы невозможною. (Эрдманъ IV стр. 146).

б) Если въ купленной лошади оказался существенный порокъ (т. е. сапъ, норовъ или бѣшенство, слѣпота отъ бѣльма (см. ст. 3252) то искъ объ уничтоженіи договора погасаетъ по Лифляндскому городскому праву съ истеченіемъ 8 дней (см. ст. 3271). Что касается другихъ недостатковъ, то искъ объ уничтоженіи договора по этимъ недостаткамъ также

возможенъ, если задатокъ будетъ возвращенъ или востребованъ обратно въ тотъ же день. (Бунге I стр. 506).

3364. По исполненіи договора, обезпеченнаго задаткомъ, сей послѣдній или возвращается тому, отъ кого онъ полученъ, или же зачитается ему въ счетъ слѣдующаго по договору, развѣ бы между сторонами, его заключившими, было положительное условіе, чтобы задатку оставаться у получившей оный безъ зачета, или если относительно этого существуетъ мѣстный обычай.

Обычай, чтобы задатокъ оставался у получившаго таковой безъ зачета, встрѣчается главнымъ образомъ при наймѣ прислуги. Но и здѣсь такой обычай, самъ по себѣ, не предполагается. (Эрдманъ IV стр. 147).

3365. Если договоръ не будетъ исполненъ, вслѣдствіе ли отмѣны онаго по взаимному добровольному соглашенію сторонъ, или же отъ того, что приведеніе его въ дѣйствіе сдѣлалось невозможнымъ безъ вины въ семъ давшаго задатокъ, то послѣдній долженъ ему быть возвращенъ.

а) Не можетъ быть требуемъ задатокъ обратно, если получившій задатокъ уклоняется отъ исполненія договора на томъ основаніи, что контрагентъ его, (требующій возвращенія задатка) самъ, несмотря на соотвѣтствующія напоминанія, не исполнилъ договора. (Цвингманъ VII стр. 200).

б) Возвращеніе задатка должно послѣдовать и въ томъ случаѣ, если обязанность исполненія почему либо отпала (Sintenis II стр. 307).

в) Коль скоро осуществленіе договора сдѣлалось невозможнымъ, то и отпадаетъ обязанность требовать не иного чего, какъ его исполненія, а возникаетъ право на обратное полученіе задатка (рез. Пр. Сен. 2 окт. 1910 г. по д. Рабиновича № $^{3241}/_{10}$ г.).

3366. Если договоръ не будетъ исполненъ по винѣ одного изъ договорившихся, то, при виновности принявшаго задатокъ, онъ долженъ возвратить его выдавшему вдвойнѣ; когда же въ неисполненіи виновенъ давшій задатокъ, то онъ лишается права требовать его обратно. Сверхъ того виновный обязывается къ полному вознагражденію противника за всѣ убытки.

а) Подъ выраженіемъ 3366 ст. «не будетъ исполненъ» можно понимать только, что договоръ по винѣ одного изъ контрагентовъ будетъ отмѣненъ; при этомъ безразличнымъ представляется, какъ это отмѣна произойдетъ, непосредственно ли отступится одинъ изъ контрагентовъ или же отмѣна будетъ вызвана косвенно вслѣдствіе просрочки въ исполненіи. (Цвингманъ VI стр. 162).

б) Изъ сод. 3366 ст. нельзя дѣлать заключенія о томъ, что искъ д. б. направленъ альтернативно или на исполненіе, или на взысканіе двойнаго задатка, а не м. б. предъявленъ прямо о взысканіи двойнаго задатка.

Напротивъ, на отвѣтчикѣ, къ которому предъявленъ искъ о взысканіи двойнаго задатка, лежитъ — въ своемъ отвѣтѣ на искъ предложить исполненіе, послѣ чего уже истецъ имѣетъ указать, почему онъ болѣе не считаетъ возможнымъ принять исполненіе. (Цвингманъ VII стр. 199).

в) Одна просрочка въ исполненіи не м. б. приравнена къ отказу въ исполненіи. Если при договорѣ найма наниматель послѣ выдачи задатка просрочитъ платежъ условленной первой наемной платы и наймодатель используетъ эту просрочку и согласно 4116 ст. сдастъ квартиру другому лицу безъ убытку, — то наймодатель не въ правѣ удерживать данный ему задатокъ, т. к. въ данномъ случаѣ послѣдній самъ отступилъ отъ договора, лишивъ нанимателя возможности устранить послѣдствія просрочки предложеніемъ доплаты (см. 4116 in fine) и такимъ образомъ исполнитъ договоръ. При такихъ данныхъ условія 3366 ст. не имѣются на лицо*). (Цвингманъ VI № 1055).

г) Какъ видно изъ содержанія 3365 и 3366 ст., потеря задатка или право требованія двойнаго задатка имѣетъ мѣсто лишь при наличности вины одного изъ контрагентовъ въ неисполненіи договора; подъ понятіе же вины (culpa) законъ подводитъ всякое незаконное дѣйствіе, учиненное безъ злого умысла, безразлично произошло ли оно отъ шалости или своеволія, легкомыслія, небрежности личности или допускаемаго невѣдѣнія (ст. 3294). (Цвингманъ IV № 583 и Эрдманъ IV стр. 146).

д) Изъ смысла ст. 3366 вовсе не вытекаетъ, что наниматель въ правѣ отказаться отъ нанятаго имущества съ потерею лишь задатка. Такого правила этотъ законъ нанимателю не предоставляетъ, опредѣляя оставленіе задатка въ пользу собственника имущества лишь какъ одно изъ послѣдствій отказа нанимателя отъ найма; по силѣ 3362 и 3367 ст. договоръ, по уплатѣ задатка, дѣлается неотмѣнимымъ и сторона, уплатившая задатокъ, можетъ отказаться отъ договора съ потерею задатка лишь при включеніи въ договоръ положительнаго условія въ этомъ смыслѣ. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{870}/_{92}$ Дамбе).

3367. Если между сторонами будетъ постановлено условіе, что договоръ, уже заключенный, можетъ быть отмѣненъ съ потерею задатка, и если въ такомъ случаѣ отступленіе послѣдуетъ со стороны давшаго задатокъ, то онъ его лишается; если же отступится противная сторона, то она должна возвратить задатокъ вдвойнѣ.

а) Въ случаѣ, указанномъ 3367 ст., задаткомъ договоръ не укрѣпляется, но напротивъ ослабляется, и такой задатокъ носитъ характеръ денегъ, данныхъ на случай раскаянія (Reugeld — отступное) (ср. также ст. 3939).

Тутъ задатокъ такимъ образомъ получаетъ характеръ преміи за свободное отступленіе обоихъ контрагентовъ. Такой характеръ отступнаго задатокъ получаетъ не только при особомъ соглашеніи (ст. 3367), но и еще въ 2 случаяхъ, указанныхъ въ 3368 ст. (Рудорфъ II стр. 81 и Эрдманъ IV стр. 147).

---

*) Удержаніе задатка при указанныхъ данныхъ находилось бы въ противорѣчіи съ содержаніемъ 3734 ст. о несправедливомъ обогащеніи, что особенно имѣло бы мѣсто, если бы, какъ это часто бываетъ, наймодатель сдалъ квартиру новому нанимателю за повышенную плату. *Составитель.*

б) Согласно 3359, 3362 и 3367 статьямъ задатокъ является обезпеченіемъ исполненія договора и дѣлаетъ его, по общему правилу, неотмѣнимымъ, а требовать уплаты даннаго задатка вдвойнѣ, помимо требованія объ исполненіи договора дозволительно лишь при наличности особаго о томъ условія; поэтому неправильно и должно быть признано нарушающимъ смыслъ приведенныхъ статей сужденіе о непримѣнимости ст. 3210 ч. III св. мѣстн. узак. къ договорамъ, обезпеченнымъ выдачею задатка (рез. 17 мая 1913 года по дѣлу Сермукслиса съ Коптѣловымъ № 2557/1913 г.).

3368. Постановленія ст. 3367-й примѣняются и безъ особаго о томъ условія: 1) когда договоръ, по случаю котораго данъ задатокъ, еще не былъ окончательно заключенъ и*) состоялъ въ одномъ только предварительномъ уговорѣ (ст. 3140); 2) когда между договорившимися условлено, чтобы, въ случаѣ неисполненія однимъ изъ нихъ своего обязательства въ опредѣленный срокъ, другой освобождался отъ принятаго имъ на себя.

Подъ выраженіемъ предварительный уговоръ (въ нѣмецкомъ текстѣ пріуготовительный договоръ) 1 п. 3368 ст. разумѣетъ именно тѣ предварительныя условія, о которыхъ говорится въ 3140 ст. и которыя признаются въ полной силѣ, коль скоро ими установляются существенныя принадлежности договора. Это съ несомнѣнностью явствуетъ изъ имѣющейся при семъ ссылки на 3140 ст. (Рѣш. Гр. К. Д. № 1/98 Леща).

Глава третія.

О неустойкѣ.

3369. Подъ неустойкою разумѣется невыгода, установляемая, по взаимному соглашенію, въ связи съ другимъ обязательствомъ, на случай неисполненія сего послѣдняго или исполненія онаго несоотвѣтственно договору и не такъ какъ слѣдовало.

Примѣчаніе. Отъ неустойки должно различать встрѣчающееся въ договорахъ побочное опредѣленіе, по которому одной сторонѣ предоставляется отступиться отъ договора безъ спроса другой, вносомъ или потерею извѣстной суммы (Reugeld).

а) Договорная неустойка имѣетъ цѣлью исполненіе главнаго требованія и представляется обязательствомъ къ исполненію какого либо дѣйствія, принятымъ на себя добровольно однимъ изъ контрагентовъ главнаго обязательства, на случай неисправнаго исполненія послѣдняго. Не считается поэтому настоящею договорною неустойкою ни обѣщаніе исполненія какого либо дѣйствія, на случай отступленія отъ договора, ни обѣщаніе дѣйствія подъ условіемъ того, чтобы обязательство не состоялось. Не требуется затѣмъ непремѣнно чтобы

*) Въ нѣмецкомъ текстѣ ст. 3368 вмѣсто союза „И“ имѣется слово „namentlich“ — „въ особенности“.

условленное по неустойкѣ дѣйствіе пошло въ пользу кредитора; неустойка можетъ быть выговорена и въ пользу третьяго лица, напр., въ пользу какого нибудь благотворительнаго учрежденія. Назначенный судомъ штрафъ или установленное уставомъ какого либо общества наказаніе (пеня) не представляется договорною неустойкою. (Эрдманъ IV стр. 36).

б) Вслѣдствіе побочн. характера неустойки (ст. 3369), — выражающагося въ томъ, что съ погашеніемъ главн. договора отпадаетъ и условленная неустойка (ср. ст. 3378 и 3579), послѣдняя при неисполненіи главнаго обязательства, подлежитъ уплатѣ лишь въ томъ случаѣ, если неисполненіе не имѣло своимъ основаніемъ такія обстоятельства, которыя сами прекращаютъ дѣйствіе главнаго договора, а это имѣетъ мѣсто когда возникшая случайно невозможность исполненія освобождаетъ должника отъ исполненія, какъ если бы онъ выполнилъ обязательство (ст. 3439).

Иначе обстоитъ дѣло тамъ, гдѣ въ сущности исполненіе главнаго обязательства контрагентами вовсе не желалось и гдѣ напротивъ неисполненіе является просто условіемъ для требованія неустойки (напр. si fundum non dederis, centum dare spondes?) Здѣсь во всякомъ случаѣ неисполненіе влечетъ за собою платежъ неустойки, т. к. здѣсь въ сущности договоръ неустойки не носитъ побочнаго характера.

Что касается вопроса о значеніи вины (небрежности) должника при условіи о неустойкѣ, то, за отсутствіемъ какихъ либо данныхъ въ законѣ по этому поводу, надлежитъ признать, что и отсутствіе вины или небрежности со стороны должника не освобождаетъ его отъ платежа неустойки*), и онъ въ правѣ ссылаться только или на указанную выше невозможность исполненія, въ виду случайнаго препятствія (ст. 3439) или же на препятствіе, созданныя ему самимъ кредиторомъ для своевременнаго исполненія (exceptio doli). (Цвингманъ III стр. 197 слѣд.; въ этомъ же смыслѣ Эрдманъ IV стр. 39; см. подъ 3372 ст.).

в) Право требованія условлен. неустойки отпадаетъ въ томъ случаѣ, когда самъ кредиторъ виновенъ въ неисполненіи дѣйствія обусловленнаго неустойкой, гдѣ онъ воспрепятствовалъ исполненію дѣйствія со стороны должника. (Арх. Зейфферта XXI № 227) (ср. также 2384 ст. въ связи съ 3192 ст.).

г) Когда въ договорѣ, заключенномъ въ Имперіи, но внѣ предѣловъ Прибалтійскихъ губерній, включено условіе о неустойкѣ, обезпечивающей такія обязательства по договору, которыя подлежали исполненію въ одной изъ внутренныхъ губерній Россіи, и о взысканіи этой неустойки предъявленъ искъ въ одномъ изъ судебныхъ мѣстъ Остзейскаго края, по мѣсту постояннаго жительства отвѣтчика, то вопросъ о правѣ на неустойку подлежитъ обсужденію по общимъ гражданскимъ законамъ (I ч. X т.). (Рѣш. Гр. К. Д. № 23/91 г. см. разъясн. къ XXXV ст. введ.).

3370. Условіе о неустойкѣ можетъ быть включаемо въ каждый дозволенный договоръ и назначать ее предоставляется не только деньгами, но и всякими другими предметами, кромѣ только

---

*) Иначе рѣшаетъ вопросъ Бюнгнеръ стр. 201 и ст. 59 проекта Гр. Ул., по которой неустойка не м. б. требуема при отсутствіи вины должника Впрочемъ въ сборникѣ Цвингмана (IV № 555 см. у меня подъ ст. 3374 ст.) приведено рѣшеніе, проводящее взглядъ аналогичный съ ст. 59 проекта Гр. Ул. *Составитель.*

тѣлесныхъ наказаній и такихъ взысканій, коими ограничивается личная свобода или наносится безчестіе.

а) Договорная неустойка можетъ быть установлена и при обязательствѣ, уже ранѣе возникшемъ изъ преступленія или проступка (Delicts-obligation), исполненіе котораго обусловлено извѣстнымъ срокомъ или извѣстнымъ порядкомъ.

Не можетъ заключаться неустойка также и въ такихъ дѣйствіяхъ, которыя сами по себѣ представляются недозволенными, напр. въ уничтоженіи огнемъ дома. (Эрдманъ IV стр. 37).

б) Такъ какъ обрученіе не представляется чисто обязательственнымъ договоромъ и, имѣя болѣе глубокое нравственное основаніе, не можетъ быть поставлено на ряду съ договоромъ купли или мѣны, то судебная практика всегда признавала установленное при обрученіи условіе о неустойкѣ неудачнымъ и недѣйствительнымъ средствомъ для обязанія сторонъ къ вступленію въ бракъ.

Этотъ взглядъ находитъ себѣ поддержку въ приведенномъ къ 3370 ст. источникѣ (l. 134 pr. D. verb. oblig. 45, 1), который признаетъ нечестнымъ и противнымъ нравственности связывать бракъ, уже заключенный или предстоящій въ будущемъ, условіемъ о неустойкѣ. Этимъ, однако, не исключается возможность иска объ убыткахъ къ виновной сторонѣ, отказавшейся отъ вступленія въ бракъ. (Цвингманъ т. VII № 1326). (См. также разъясн. къ ст. 4).

3371 (по Прод.). Опредѣленіе количества неустойки зависитъ совершенно отъ договаривающихся и не стѣсняется размѣромъ убытка, предвидимаго отъ неисполненія договора.

а) Законъ требуетъ точнаго опредѣленія предмета неустойки, что оправдывается какъ смысломъ 3371 ст. III ч. Св. М. Уз., такъ и общимъ относительно предмета юридическихъ сдѣлокъ правиломъ, что предметъ обязательства долженъ быть опредѣленъ и не можетъ зависѣть отъ усмотрѣнія той или другой изъ договорившихся сторонъ. (Ср. ст. 2923—2925, 3275). (Ук. Пр. С. по дѣлу № 183/98 Ап. II Мейслана).

б) Ст. 331 Уст. Торгов. при коллизіи съ ст. 3371 III ч. Св. М. Уз. должна уступать послѣдней, какъ представляющей законъ спеціальный. (Ук. Пр. С. по дѣлу № 104/92 Ап. I. Вейдемана).

3372. Когда кто подвергнется взысканію неустойки, то отъ кредитора зависитъ требовать или платежа оной, или же испюлненія по договору; но обратясь съ требованіемъ объ уплатѣ, онъ уже не можетъ потомъ домогаться исполненія по договору, и на оборотъ.

Примѣчаніе. Если предметомъ договора было несовершеніе чего либо, то сіе даетъ право требовать лишь одной неустойки.

а) Въ отношеніи вопроса о времени, съ котораго наступаетъ право кредитора на неустойку, слѣдуетъ прежде всего подчеркнуть, что Сводъ

**) Нѣмецкое выраженіе „Leistungen“ — „дѣйствія“ передано въ русскомъ текстѣ ст. 3370 „предметами“.

ставитъ право требованія неустойки въ зависимость отъ неисполненія или неудовлетворительнаго исполненія договорнаго дѣйствія и отнюдь не требуетъ непремѣнно наличности вины со стороны должника. Поэтому то и неустойка при просрочкѣ разсматривается отдѣльно (см. ст. 3322 и прим. къ 3374 ст.). Имѣется въ виду, что неустойка во всякомъ случаѣ должна обезпечить кредитору возмѣщеніе его убытковъ (иначе Бюнгнеръ, см. ниже). Уклоненіе отъ этого положенія можетъ быть принято лишь въ томъ отношеніи, что во всякомъ случаѣ вмѣстѣ съ прекращеніемъ главнаго требованія погасаетъ и требованіе договорной неустойки, что въ особенности имѣетъ мѣсто при невозможности исполненія со стороны должника безъ всякой его вины (ср. ст. 3378 и 3439). Моментомъ наступленія обязанности платежа неустойки слѣдуетъ признать: — при обязательствахъ, направленныхъ на несовершеніе чего либо — время нарушенія эого обязательства, а при обязательствахъ, направленныхъ на совершеніе чего либо въ извѣстный срокъ — истеченіе этого срока; если же срока не установлено, то согласно общему праву, имѣющему здѣсь субсидіарное значеніе, — исполненіе м. б. потребовано при сомнѣніи немедленно, а при неисполненіи м. б. потребована неустойка, причемъ однако послѣдующее исполненіе до начатія иска освобождаетъ должника отъ неустойки. (Эрдманъ IV стр .89).

б) Неустойка м. б. требуема лишь при наличности вины должника; если вина ему вмѣнена быть не можетъ, то онъ и не м. подвергнуться взысканію неустойки. Однако не на кредиторѣ лежитъ обязанность доказать вину, напротивъ дѣло должника представить доказательства того, что на немъ вины нѣтъ.

При разрѣшеніи вопроса о томъ, когда главный договоръ долженъ считаться неисполненнымъ, — слѣдуетъ различать установлена ли неустойка на случай несовершенія чего либо, или на случай положительнаго дѣйствія. Въ первомъ случаѣ противоположное дѣйствіе представляется уже не исполненіемъ, между тѣмъ какъ въ послѣднемъ случаѣ вопросъ рѣшается въ зависимости отъ того, условленъ ли былъ срокъ или нѣтъ.

Если для положительнаго дѣйствія былъ установленъ срокъ, то главный договоръ считается неисполненнымъ, если должникъ пропустилъ срокъ, не выполнивши условленнаго по договору дѣйствія. Иначе обстоитъ дѣло, если срокъ для дѣйствія не былъ условленъ; въ такомъ случаѣ главный договоръ считается неисполненнымъ лишь тогда, если не послѣдуетъ исполненія, хотя оно могло послѣдовать (Вангеровъ III стр. 340); если однако стороны имѣли въ виду, что должникъ можетъ учинить исполненіе уже послѣ напоминанія, то рѣшающимъ представляется именно послѣднее. (Виндшейдъ II стр. 100; Бюнгнеръ стр. 202).

в) Въ правѣ ли кредиторъ одновременно требовать платежа неустойки и возмѣщенія убытковъ отъ неисполненія договора? Такъ какъ возмѣщеніе убытковъ отъ неисполненія договора замѣняетъ исполненіе послѣдняго, то, независимо отъ случая, когда вопросъ этотъ предрѣшенъ въ самомъ договорѣ, — кредиторъ за силою 3372 ст. въ правѣ лишь выбирать между неустойкой и возмѣщеніемъ убытковъ, и, выбравъ первую, можетъ домогаться уплаты лишь разницы между суммою неустойки и размѣромъ понесенныхъ убытковъ, буде послѣдній превышаетъ первую (ст. 3376). Изъ этого общаго правила о правѣ альтернативнаго требованія неустойки или убытковъ законодатель въ ст. 3374

дѣлаетъ исключеніе для случая запоздалаго исполненія договора. Тутъ условіе о неустойкѣ имѣетъ своимъ объектомъ другой предметъ, чѣмъ главный договоръ и потому кредиторъ въ этомъ послѣднемъ случаѣ, если договоръ вовсе исполненъ не былъ, въ правѣ требовать и платежа неустойки и возмѣщенія убытковъ. (Цвингманъ т. VI № 1056). (См. также Sintenis Civilrecht II § 88 п. 21).

г) Преждевремен. представляется требованіе неустойки, если срокъ исполненія дѣйствія еще не наступилъ, но должникъ лишь объявилъ, что онъ отказывается отъ исполненія. Пока условленному, подъ страхомъ неустойки, дѣйствію не наступилъ срокъ, — и предполагаемый убытокъ отъ неисполненія представляется лишь угрожающимъ, но еще не наступившимъ. (Цвингманъ IV стр. 169).

д) Если предметомъ договора, обусловленнаго неустойкой, является положительное дѣйствіе и время исполненія этого дѣйствія не установлено, то согласно съ мнѣніемъ Glück'a (Commentar IV стр.540) слѣдуетъ признать, что просрочка наступила и контрагентъ въ правѣ требовать неустойку, когда исполненіе условленнаго дѣйствія уже потеряло всякое значеніе для кредитора, или когда послѣ соотвѣтствующаго требованія кредитора объ исполненіи обязавшійся, не смотря на такое требованіе, настолько промедлитъ, что вызоветъ такимъ промедленіемъ соотвѣтствующій искъ (ср. 3506 и 3507 ст.). (Арх. Зейфферта XXI № 225).

3373. Подвергшійся неустойкѣ не имѣетъ права выбора между уплатою оной или исполненіемъ договора.

Въ правилѣ 3373 статьи одновременно выражено и то положеніе, что право кредитора никогда не должно быть ограничено только однимъ требованіемъ неустойки, такъ какъ въ такомъ случаѣ должникъ въ дѣйствительности пріобрѣлъ бы то право выбора между исполненіемъ договора и уплатой неустойки, которое именно отвергается закономъ (ст.3373). Поэтому подобное соглашеніе должно быть обсуждаемо не по правиламъ о договорной неустойкѣ, но по нормамъ о правѣ отступленія по раскаянію. (Reurecht). (Эрдманъ IV стр. 39).

3374. Кредиторъ имѣетъ право требовать вмѣстѣ и неустойку, и исполненіе договора: 1) когда такъ именно было условлено, и 2) когда неустойка была опредѣлена не столько на случай неисполненія, сколько на случай исполненія не въ свое время.

Примѣчаніе. Объ установленіи неустойки именно на случай просрочки см. выше, ст. 3322.

а) Если неустойкой обезпечивается точное исполненіе обязательства (п. 2 ст. 3374), то это потому, что это обстоятельство имѣетъ для вѣрителя особенно важное значеніе; но это не устраняетъ права вѣрителя требовать окончательнаго исполненія главн. обязательства. Очевидно, что неустойка, выговариваемая на случай несвоевременнаго исполненія, предназначается на покрытіе тѣхъ убытковъ, которые м. б. причинены именно неточнымъ исполненіемъ, а не совершеннымъ неисполненіемъ. Убытки же, которые м. б. причинены неисполненіемъ обязательства, представляютъ

нѣчто особое, независимое отъ убытковъ отъ неточнаго исполненія. Проектъ Гр. Ул. въ ст. 61 устанавливаетъ спеціальное правило въ интересахъ должника, что вѣритель, принявшій неточное исполненіе безъ оговорки относительно сохраненія за собою права на неустойку, признается отказавшимся отъ этого права. (Мотивы къ ст. 61 Проекта Гр. Ул. стр. 143).

б) Не требуется, чтобы указанное во 2 п. 3374 ст. неисполненіе въ свое время непремѣнно подпало подъ понятіе просрочки, т. к. этотъ послѣдній случай, какъ спеціальный, разсматривается закономъ отдѣльно (см. примѣч. къ 3374 и 3322 ст.). (Эрдманъ IV стр. 39).

в) Изъ сопоставленія ст. 3374 съ ст. 3322 и 3311, назначенныхъ закономъ для регулированія вопросовъ о просрочкѣ, слѣдуетъ, что при наличности указанныхъ въ ст. 3311 условій судъ въ правѣ освобождать должника отъ уплаты условленной неустойки, тѣмъ болѣе, что дѣйствительное назначеніе неустойки заключается въ поддержаніи (подкрѣпленіи) силы договора (см. заглавіе къ VI раздѣлу) и сводится въ сущности къ наказанію виновнаго въ нарушеніи договора, въ виду чего почти всегда въ основаніи неустойки лежитъ предположеніе о винѣ должника. Въ данномъ случаѣ дирекція Гор. Театра заключила договоръ съ оперной пѣвицей на 3 оперы, причемъ обѣ стороны взаимно обязались, на случай неисполненія договора, къ платежу неустойки въ 1000 руб. Въ виду болѣзни другаго опернаго пѣвца условленныя 3 оперы были сняты съ репертуара. Судъ въ искѣ пѣвицѣ объ уплатѣ неустойки отказалъ. (Цвингманъ т. IV № 555).

г) Тамъ, гдѣ неустойка выговорена на случай запоздалаго исполненія и гдѣ она должна обезпечить тотъ интересъ, который кредиторъ имѣетъ въ своевременномъ исполненіи, тамъ ясно, что контрагенты имѣли въ виду установить рядомъ возможность требовать и исполненіе и неустойку. А отсюда слѣдуетъ, что одно лишь принятіе запоздалаго исполненія не можетъ служить презумпціей того, что кредиторъ отказался отъ неустойки, которая посему имѣла и имѣетъ характеръ вознагражденія за вредъ, причиненный просрочкой. (Арх. Зейфферта XXI № 226).

д) При требованіи неустойки отвѣтчикъ не въ правѣ противопоставлять истцу отводъ о неисполненіи имъ договора (ст. 3213). Такой отводъ допускается лишь при требованіи исполненія взаимнаго договора, но не при требованіи неустойки по поводу неисполненія договора. Что оба эти требованія не тождественны, ясно видно изъ содержанія 3374 ст. Но разумѣется, отвѣтчикъ въ правѣ ссылаться на препятствія къ своевременному исполненію договора, созданныя самимъ истцомъ. (Цвингманъ III № 360).

3375. Если кто исполнитъ только часть лежавшаго на немъ по договору, то тѣмъ не менѣе онъ долженъ уплатить всю неустойку сполна, а не одну лишь долю ея по соразмѣрности.

а) Частичное исполненіе съ одной стороны не освобождаетъ должника отъ уплаты неустойки, а съ другой стороны не можетъ служить основаніемъ къ раздѣленію неустойки. Зато такое дѣленіе неустойки имѣетъ мѣсто при наличности нѣсколькихъ наслѣдниковъ лица подвергнувшагося неустойкѣ, ибо обязательство по неустойкѣ подчиняется правиламъ объ обязательствахъ вообще (ср. ст. 2679 и 3377). (Эрдманъ IV стр. 39).

3376. Уплата неустойки неосвобождаетъ подвергшагося ей ни отъ слѣдующихъ съ него процентовъ или плодовъ, ни отъ вознагражденія за убытокъ, на сколько таковой превышаетъ размѣръ неустойки, развѣ бы именно было условлено противное.

а) Прибалтійскіе законы допускаютъ ограниченное совмѣщеніе неустойки съ взысканіемъ убытковъ. Общій размѣръ вознагражденія опредѣляется количествомъ дѣйствительно понесенныхъ убытковъ, причемъ та часть этихъ убытковъ, которая не превышаетъ неустойки, замѣняется этою послѣднею, съ тою цѣлью, чтобы не лишать вѣрителя легчайшаго способа добиться вознагражденія, насколько оно покрывается неустойкою, если доказать размѣръ дѣйствительныхъ убытковъ невозможно. Неустойка принимается какъ минимумъ доказанныхъ убытковъ; если же дѣйствительные убытки превышаютъ размѣръ неустойки, то вѣритель м. излишекъ этотъ доказывать на общемъ основаніи. (Ср. также Эрдманъ IV стр. 38).

Совмѣщеніе неустойки съ взысканіемъ убытковъ возможно только тогда, когда на неустойку смотрѣть какъ на штрафъ за неисправность (Hasenöhrl стр. 510). Штрафъ и убытки вполнѣ совмѣстимы, преслѣдуя каждый свою особую цѣль и вовсе не находятся во внутреннемъ противорѣчіи, чтобы ихъ нельзя было совмѣстить по одному и тому же правоотношенію.

Иначе дѣло, если на неустойку смотрѣть только какъ на вознагражденіе за убытки (Hasenöhrl стр. 511); совмѣстить неустойку какъ эквивалентъ убытковъ со взысканіемъ самыхъ убытковъ значитъ допустить двойное вознагражденіе за одни и тѣ же убытки, хотя по различн. основаніямъ. Проектъ Гр. Ул. (ст. 61, 133, 134) смотритъ на неустойку какъ на средство возмѣщенія убытковъ и предоставляетъ кредитору или требовать неустойку или исполненія главн. обязательства, а въ случаѣ неисполненія возмѣщенія убытковъ, предоставляя кредитору совмѣщеніе и того и другаго лишь при наличности подобнаго условія въ договорѣ или же, если неустойка назначена за несвоевременное (3374 ст.) или ненадлежащее исполненіе обязательства. (Мотивы къ 61 ст. Проекта Гр. Ул. стр. 141).

б) Убытки, насколько они не превышаютъ размѣра договорной неустойки, должны считаться поглощенными послѣдней, такъ что при сомнѣніи нельзя требовать одновременно и неустойку и возмѣщенія убытковъ. Въ этомъ заключается указаніе на однородность цѣли въ обоихъ этихъ требованіяхъ. (Эрдманъ IV стр. 37).

в) «Если обратиться къ нѣмецкому тексту 3376 ст., то станетъ ясно, что рѣчь идетъ не о комулированіи неустойки съ процентами или плодами, а объ исключительномъ, спеціальномъ случаѣ, содержаніе котораго выясняется изъ приведенной подъ указанной статьею l. 47 D. de empti venditi»*). (Гредингеръ, М. О., «Юрид. Газ.» № 1, 2 и 3 1904 г.).

---

*) Источникъ, указанный подъ 3376 ст., приводитъ случай, когда лицо приняло на себя обязательство доставить, подъ страхомъ неустойки за просрочку, проданный имъ за покупную цѣну, уже полученную, лѣсъ; если это лицо умретъ, доставивши въ срокъ только часть лѣса, то наслѣдникъ его д. уплатить не только неустойку, но и % за просрочку. *Составитель.*

3377. Право требованія неустойки, равно какъ и отвѣтственность въ платежѣ оной, переходятъ на наслѣдниковъ обязавшагося лица; но отвѣтственность эта, когда наслѣдниковъ нѣсколько, не солидарна для нихъ.

На цессіонарія главнаго требованія переходитъ также и требованіе неустойки. Вслѣдствіе побочнаго характера неустойки (ср. 3369 и 3378 ст.) цедентъ, при переуступкѣ главнаго требованія, не можетъ удержать за собою эвентуальное право на неустойку, относительно которой срокъ еще не наступилъ, какъ онъ съ другой стороны не можетъ уступить право на возможную въ будущемъ неустойку, удержавъ за собою право на главное требованіе. (Дернбургъ II стр. 98 и Бюнгнеръ стр. 204). (См. также разъясн. къ 3375 ст.).

3378. Съ прекращеніемъ главнаго права требованія, прекращается сама собою и связанная съ нимъ неустойка.

а) Соглашеніе о неустойкѣ не имѣетъ самостоятельн. значенія, а составляетъ дополненіе къ главному обязательству и настолько съ нимъ связано, что недѣйствительность главнаго обязательства прямо и непосредственно отражается на соглашеніи о неустойкѣ. Нельзя требовать неустойку, назначенную на случай неисполненія обязательства, если неисполненіе послѣдняго, вслѣдствіе недѣйствительности его, оказывается невозможнымъ, напр., при назначеніи неустойки для понужденія къ исполненію обѣщанія вступить въ бракъ, или для ограниченія права довѣрителя на отмѣну полномочія. Въ виду сего и проектъ Гр. Ул. въ ст. 59 устанавливаетъ, что неустойка не м. б. требуема по недѣйствительному договору, а равно и въ томъ случаѣ, если обязательство не исполнено или ненадлежаще исполнено не по винѣ должника. Послѣднее положеніе вытекаетъ изъ общаго правила, что должникъ становится отвѣтственнымъ лишь въ случаѣ отсутствія надлежащей осмотрительности въ предотвращеніе событія, воспрепятствовавшаго исполненію обязательства*). (Мотивы къ ст. 59 Пр. Гр. Ул.). Въ томъ же смыслѣ Цвингманъ IV № 555 подъ ст. 3374; Арх. Зейфферта XVI № 205.

б) Пріобрѣтенныя уже притязанія на договорн. неустойку могутъ и не затрогиваться послѣдующимъ уничтоженіемъ главнаго обязательства**). (Эрдманъ IV стр. 40).

в) Въ безотговорочномъ принятіи запоздалаго исполненія можно усмотрѣть безмолвный отказъ отъ неустойки; такъ смотрятъ на этотъ вопросъ юристы Унтергольцнеръ (Schuldverhältnisse I стр. 251; Sintenis (Civilrecht II § 88) и Вольфъ (Lehre v. der Mora стр. 222). Бюнгнеръ стр.

---

*) Такое общее правило существуетъ и въ III. ч, Свода въ ст. 3439, хотя въ рѣшеніи у Цвингмана III стр. 199 и проводится идея что платежъ неустойки не зависитъ отъ виновности или невиновности должника.

**) Съ другой стороны вслѣдствіе возстановленія по взаимному соглашенію силы главнаго обязательства условіе о неустойкѣ само по себѣ не возстанавливается. Такого взгляда (какъ видно изъ Арх. Зейфферта III. № 40) держится и германская судебн. практика. *Прим. составителя.*

202. Такъ разрѣшаетъ его и судебная практика. (Арх. Зейфферта XIX № 137) ср. также ст. 3330 ст. (ср. впрочемъ разъясн. къ 3374 и 3378 ст.).

г) Точно также право на неустойку прекращается вслѣдствіе обновленія главнаго договора. (Sintenis II стр. 121). (Ср. въ этомъ отношеніи 3579 ст.).

д) Если неустойка была условлена на случай несвоевремен. исполненія (въ данномъ случаѣ была условлена неустойка въ 1 коп. за день за каждый недоставленный футъ дубовыхъ брусьевъ) — и если стороны послѣ запоздалаго частичнаго исполненія договора по взаимному соглашенію отмѣнятъ договоръ въ неисполненной еще части, то право на неустойку согласно 3378 ст. отпадаетъ лишь относительно этой послѣдней части; въ отношеніи же части, уже исполненной съ просрочкой, пріобрѣтенное контрагентомъ право на неустойку можетъ быть погашено лишь особымъ соглашеніемъ сторонъ, т. к. такое погашеніе квалифицируется какъ отреченіе отъ извѣстнаго имущественнаго права, а такое отреченіе никогда само по себѣ не предполагается. (Цвингманъ VI № 1093).

РАЗДѢЛЪ СЕДЬМОЙ.

Объ отыскиваніи и обезпеченіи правъ требованій.

Глава первая.

Положенія общія

3379. Права требованій, какъ и всѣ частныя права вообще, отыскиваются и защищаются чрезъ посредство судебныхъ мѣстъ, установленныхъ съ цѣлью доставлять каждому свое; а потому никто не можетъ удовлетворять себя своевольно и насильственно.

а) Хотя законъ запрещаетъ такъ наз. самоуправство (ст. 3379), однако сознаніе того, что судебная помощь часто является слишкомъ поздно, для того, чтобы предупредить угрожающій, иногда можетъ быть невознаградимый вредъ, и что было бы несправедливо воспретить кредитору удовлетвореніе его требованія, если возможность таковаго имъ уже добыта законнымъ образомъ и находится у него въ рукахъ, — заставило и Прибалтійское право допустить рядъ исключеній, въ которыхъ пользованіе самопомощью допускается. Эти исключительные случаи, однако, всѣ носятъ характеръ защитной самопомощи (отраженія) и представляются средствами защиты противъ незаконнаго и несправедливаго вторженія. Въ частности слѣдуетъ указать, что положительно дозволенною представляется самозащита владѣнія (ст. 683), собственности (ст. 875) и собственной личности (ст. 4590). Но кромѣ указанныхъ законоположеній въ Сводѣ имѣются и общія постановленія, разрѣшающія самопомощь, какъ напр. ст. 3285 и 3444. Границы самозащиты различны, въ зависимости отъ защищаемыхъ правовыхъ отношеній. Такъ напр., собственникъ въ правѣ даже уничтожить чужія вещи, если они угрожаютъ неотразимымъ

вредомъ его вещамъ (ст. 875). Онъ въ правѣ, напр., убить животное, угрожающее уничтожить его вещь; между тѣмъ какъ защита владѣнія допускается лишь по горячимъ слѣдамъ, т. е., значитъ уже послѣ состоявшагося нарушенія. (Эрдманъ I стр. 296).

б) Сводъ М. Уз. хотя и не допускаетъ самоуправства, но не устанавливаетъ какихъ либо послѣдствій для лица, нарушившаго это правило. Въ виду сего къ такому лицу м. б., независимо отъ уголовнаго преслѣдованія, предъявленъ лишь искъ объ убыткахъ на общемъ основаніи. (Бюнгнеръ стр. 205).

3380. Удовлетворять себя безъ суда можно, въ видѣ исключенія, только тогда, когда цѣлью сего будетъ отраженіе попытокъ на противозаконное извращеніе существующихъ отношеній, но и въ семъ случаѣ единственно въ границахъ необходимой самообороны (а). За симъ къ числу средствъ, коими преимущественно отыскиваются и обезпечиваются внѣ суда права требованій, принадлежатъ право удержанія (jus retentionis) (б) и право задержанія въ закладъ (Pfändungsrecht) (в). — См. выше ст. 8, прим.

(а) Сводъ Зак. С. XV, ч. 1, Улож. Наказ., ст. 101—103 и см. выше ст. 683, 875, и 3285. — (б) См. гл. 2. — (в) См. гл. 3

Примѣчаніе. О прочихъ средствахъ къ отыскиванію и обезпеченію правъ говорится въ Уставѣ Гражданскаго Судопроизводства.

а) Подъ понятіе недозволен. самопомощи, вполнѣ подходятъ такія дѣйствія наймодателя, когда онъ въ виду нежеланія нанимателя очистить занятое имъ помѣщеніе, замкнетъ входныя двери своего дома и тѣмъ воспрепятствуетъ нанимателю пользоваться помѣщеніемъ. Такое право не м. б. предоставлено наймодателю и по договору и послѣдній лишь въ правѣ при наличности законныхъ основаній требовать выселенія нанимателя судомъ. (Арх. Зейфферта X № 5).

б) Ст. 3379 и 3380, запрещая своевольное удовлетвореніе своихъ притязаній помимо суда внѣ случаевъ необходимой самообороны, не ставятъ для осуществленія права удержанія по ст. 3381, 1404 и прим. къ ст. 1403 препятствіемъ ни присутственныхъ дней, ни нахожденія въ томъ же городѣ судебнаго мѣста (рез. Пр. С. 21 сент. 1912 г. по д. Алксне № $^{6980}/_{912}$ г.).

в) Ст. 3380 и 3383 не оправдываютъ притязаній выселяемаго арендатора на право удержанія противъ новаго пріобрѣтателя имѣнія при отсутствіи внесенія договора аренды въ крѣпостныя книги (рез. Пр. С. 10 мая 1912 г. по дѣлу Поска № $^{471}/_{912}$ г.).

Глава вторая.

О правѣ удержанія.

3381. Подъ удержаніемъ разумѣется право лица, въ рукахъ котораго вещь находится, оставлять ее у себя до тѣхъ поръ, пока оно не будетъ удовлетворено въ своемъ требованіи.

а) Право удержанія, описанное въ Сводѣ, можно опредѣлить такъ: это предоставленное въ нѣкоторыхъ случаяхъ должнику право отражать притязанія о выдачѣ находящейся въ его детенціи (или владѣніи) вещи до тѣхъ поръ, пока притязанія удерживающаго противъ его противника не будутъ въ свою очередь удовлетворены. Или, выражаясь иначе: это право не исполнять обязанности, заключающейся въ выдачѣ вещи, доколѣ соотвѣтствующая (см. ст. 3382) обязанность противника не будетъ исполнена. Это право отрицательное въ разобранномъ выше смыслѣ, т. е. вещь остается въ рукахъ удерживающаго не потому, что онъ получаетъ новое на нее право, а потому, что противникъ лишенъ возможности отобрать вещь отъ удерживающаго. Въ процессѣ это право осуществляется посредствомъ возраженія.

Кодификаторы при составленіи ст. 3381 повидимому больше всего воспользовались теоріями Глюка и Мюленбруха, которые относятъ jus retentionis (какъ и 3380 ст.) къ числу средствъ дозволеннаго самоуправства; затѣмъ они слѣдовали господствовавшей въ эпоху составленія свода теоріи, по которой удерживать можно только вещь, а не иного содержанія дѣйствіе. Основнымъ условіемъ права удержанія является нахожденіе ея въ рукахъ удерживающаго, т. е. при сопоставленіи 626 ст. detentio вещи. Такъ какъ, однако, слѣдующія статьи говорятъ о владѣніи вещью, то можетъ возникнуть вопросъ, достаточно ли только detentio (держаніе вещи) или же необходимо юридическое владѣніе. Въ прежней дореформенной практикѣ этотъ вопросъ сомнѣнія не возбуждалъ и рѣшался утвердительно, въ пользу чего говоритъ и то, что въ римскомъ правѣ признавалась достаточною детенція и въ III ч. указаны случаи, гдѣ удержаніе прямо предоставлено держателемъ нанимателю (ст. 4087), ссудопринимателю (ст. 3764), сюда же необходимо отнести и ст. 1403—1405. Но разумѣется детенція есть только минимумъ,, требуемый 3381 ст. и ст. 3382 отчасти объясняетъ, почему кодификаторы отступили отъ терминологіи 3381 ст. — въ ней сказано, что владѣніе д. б. законно пріобрѣтено, т. е. nec vi, nec clam, nec precario (ст. 678) — постоянная римская формула, примѣняемая всегда къ владѣнію. Затѣмъ предметомъ права удержанія м. б. только опредѣленная вещь, но безразлично — какая, движимая или нѣтъ (см. напр. 4087 ст.). «Вещь» надо понимать въ смыслѣ вещи тѣлесной, т. к. удерживающій д. сохранять ее съ тою же заботливостью, какъ и ручной закладъ (ст. 3384 и 1469) и теряетъ свое право, когда выпуститъ вещь изъ своихъ рукъ*). (Баронъ А. Нольде Ж. М. Ю. Іюнь 1903 г. стр. 261 и слѣд.).

б) Право удержанія въ сущности представляется не видомъ дозволенной самопомощи, т. к. оно осуществляется противъ правоваго требованія, заявленнаго судебнымъ путемъ, слѣдовательно не противъ недозволеннаго нападенія; оно не представляется также актомъ защиты, но просьбою, обращенною къ суду объ отказѣ истцу въ его требованіи, и является, слѣдовательно, судебнымъ возраженіемъ. Одно лишь связанное съ этимъ сохраненіе и удержаніе у себя данной вещи недостаточно, чтобы создать представленіе о самопомощи; иначе и платежъ и зачетъ и др. также представлялись бы актами самопомощи, т. к. они происходятъ помимо суда. (Эрдманъ I стр. 297).

---

*) Отступленіемъ отъ этихъ общихъ правилъ является право удержанія вдовы (согласно ст. 65, 1785 и 1842) всего наслѣдства мужа до удовлетворенія наслѣдниками ея притязаній.

в) Что можетъ быть предметомъ удержанія? По закону всѣ вещи „in commercio" могутъ быть предметомъ удержанія; но вещь д. б. тѣлесная и чужая, слѣдовательно и опредѣленная спеціально (individualisierte) денежная сумма можетъ быть объектомъ удержанія. Если же предметомъ требованія является выплата извѣстной суммы, хотя и опредѣленной въ размѣрѣ, но спеціально не указанной, не индивидуальной, — то на лицо имѣется не требованіе о выдачѣ опредѣленной вещи, но исполненіе извѣстнаго обязательства; предметомъ требованія является не вещь, но дѣйствіе и въ такомъ случаѣ право удержанія не можетъ имѣть мѣсто. Отвѣтчикъ въ такомъ случаѣ могъ бы защищаться, если на лицо имѣются извѣстныя данныя, отводомъ о неисполненіи договора истцомъ, требующимъ выплаты денегъ (excepti̇o non adimpleti contractus) (ст. 3213), но никакъ не правомъ удержанія.

Кому принадлежитъ право удержанія? — Только законному (ст. 3382) держателю вещи, какъ таковой опредѣляется 626 ст. III ч., т. е. лицу, у котораго вещь находится, но которое вмѣстѣ съ тѣмъ признаетъ собственникомъ ея другаго, имъ заступаемаго. Поэтому право удержанія не можетъ принадлежать собственнику вещи*), а слѣдовательно не можетъ быть и рѣчи о примѣненіи этого права удержанія со стороны собственника денегъ, возражающаго почему либо противъ требованія истца о выплатѣ ему причитающейся суммы.

Противъ какого требованія допускается право удержанія? По закону право удержанія допускается лишь въ отношеніи требованія, которому уже наступилъ срокъ, т. е. которое не поставлено въ зависимость отъ будущаго условія и срока и которое при томъ находится въ соотношеніи съ удерживаемою вещью (ст. 3382 и 3383). (Цвингманъ т. II № 275, т. III № 361, IV № 556, VI № 1174).

г) На основаніи дѣйствующаго торговаго обычая коммиссіонеру относительно всѣхъ его требованій, вытекающихъ изъ коммиссіонернаго договора, предоставляется безмолвное залоговое право (право удержанія) въ отношеніи товара, находящагося у него на коммиссіи**) (ср. также 4429

---

*) Баронъ Нольде въ своей статьѣ „право удержанія" (Ж. М. Ю. Іюнь 1903 г. стр, 262) съ ссылкою на 5 п 3383 ст. оспариваетъ этотъ взглядъ будто ретенировать можетъ только держатель, а собственникъ свою вещь удерживать неможетъ. (См. взглядъ Нольде выше подъ 3381 ст.).

**) Дѣйствующіе въ Прибалтійск губ. торговые обычаи предоставляютъ право ручного заклада коммиссіонеру-экспедитору и перевозчику на ввѣренный имъ товаръ — въ отношеніи удовлетворенія всѣхъ требованій, проистекающихъ изъ коммиссіонной или экспедиціонной сдѣлки, къ которымъ относятся, коммиссіонное и экспедиціонное вознагражденіе, затраченные ими на товаръ издержки, выданные ими препоручителю авансы и т. п. Такое же право ручнаго заклада торговые обычаи признаютъ за лицами, содѣйствовавшими спасенію корабля и груза и сбереженію спасеннаго на спасенные или сбереженные предметы по удовлетворенію причитающагося имъ за спасеніе или сбереженіе вознагражденія. Эти торговые обычаи нашли себѣ санкцію и въ законѣ, при открытіи конкурснаго производства, предоставившемъ въ ст. 22 прил. къ 1899 ст. Уст. Гр. Суд. перечисленнымъ выше лицамъ право отдѣльнаго внѣ конкурса удовлетворенія. См также врем прав. о произв дѣлъ о несостоятельности, стр. 293 Гасмана и Нолькена, изд. министерства Юстиціи " *Прим. составителя.*

и 4432 ст. in fine). (Цвингманъ т. IV № 653, т. V № 920, т. VI № 1193, т. VII № 1496).

д) Предоставленное кредитору право удержанія представляетъ исключеніе изъ общаго правила, по которому преслѣдованіе и обезпеченіе права требованій допускается лишь судомъ (ст. 3379 и 3380). Цѣлью права удержанія является не доставленіе кредитору матеріальнаго права на вещь, но лишь обезпеченіе его требованій путемъ временнаго задержанія вещи (ст. 3381 и 3384). Не являясь закладнымъ правомъ, право удержанія не допускаетъ удовлетворенія посредствомъ отчужденія вещи и даже исключаетъ возможность пользованія вещью (ст. 3384). Поэтому держатель вещи не въ правѣ удерживать ее, какъ только на удовлетвореніе его требованія представлено будетъ достаточное имущественное обезпеченіе, такъ какъ даже судебное обезпеченіе путемъ ареста подлежитъ снятію тамъ, гдѣ взамѣнъ его представлено добровольно имущественное обезпеченіе*). Такое дальнѣйшее удержаніе вещи при отсутствіи правоваго интереса, совершаемое лишь съ цѣлью причинить другому вредъ, подходитъ подъ понятіе злаго умысла и обязываетъ къ вознагражденію за причиненный вредъ (ст. 3444). (Цвингманъ т. VII № 1328, 1329, 1376).

е) Право на сносъ построекъ само по себѣ не даетъ права на удержаніе участка, гдѣ возведены эти постройки (рез. Пр. С. 24 окт. 1912 г. по дѣлу Яниса № $^{7307}/_{912}$ г.).

ж) Требованіе, въ пользу коего установлено закономъ право удержанія, пользуется преимуществомъ удовлетворенія передъ требованіемъ, обезпеченнымъ генеральною ипотекою до введенія судебной реформы въ Прибалт. губ. какъ въ конкурсномъ порядкѣ въ случаѣ несостоятельности, такъ равно и при распредѣленіи взысканныхъ съ должника суммъ между нѣсколькими кредиторами, причемъ безразлично, установлено ли право удержанія до или послѣ введенія этой реформы. (Рѣш. Гр. К. Д. по дѣлу № $^{12}/_{96}$ Штука). (См. объясн. къ прим. ст. 1403).

3382. Право удержанія допускается только тогда, когда пользующійся имъ пріобрѣлъ вещь въ свое владѣніе законнымъ

---

*) Нельзя не замѣтить, что выставленное Рижскимъ магистратомъ общее положеніе о прекращеніи права удержанія съ момента представленія обезпеченія не находитъ себѣ подкрѣпленія ни въ источникахъ ни въ самомъ законѣ, и находится даже въ противорѣчіи съ прямымъ содержаніемъ ст. ст. 3381 и 3385, согласно которымъ право удержанія прекращается съ удовлетвореніемъ тѣхъ требованій, на коихъ оно основано, Добровольное имущественное обезпеченіе предусматривается лишь въ отдѣльныхъ случаяхъ ст. 3401, 1842) (См также ст. 65 и 2590 и п. 5 ст. 3383)

По правильному мнѣнію барона А. Нольде (Ж. М. Ю 1юнь 1903 г.) „этотъ вопросъ не допускаетъ общаго отвѣта, и рѣшеніе его зависитъ какъ отъ характера представляемаго обезпеченія, такъ и отъ требованія, взамѣнъ котораго оно представляется. Иногда прямо указано въ законѣ, что обезпеченіе исключаетъ удержаніе, напр. ст. 1842, 3401; въ другихъ случаяхъ примѣненіе такого начала было бы несправедливо, напр., при exceptio non adimpleti contractus, (3213 ст.), гдѣ для другого контрагента важно получить именно выговоренный эквивалентъ, а не „обезпеченіе“.

„При разрѣшеніи этого вопроса суду надлежитъ обращать вниманіе именно на правоотношеніе, намѣренія сторонъ и на достаточность предлагаемаго обезпеченія“. *Прим. составителя.*

образомъ, и когда требованіе его къ противной сторонѣ находится въ соотношеніи (Connexität) съ удерживаемою вещью и *) при томъ обязательство подлежитъ исполненію и не ограничено ни какими либо условіями, ни временемъ.

а) Для права удержанія недостаточно одного владѣнія вещью — необходимо, чтобы это владѣніе было пріобрѣтено законнымъ образомъ, т. е. не насильственно, не въ тайнѣ отъ того лица, отъ котораго можно ожидать возраженія, а также не быть хотя и основаннымъ первоначально на уступкѣ (precarium), но потомъ удерживаемымъ вопреки послѣдовавшей ея отмѣны (nec vi, nec clam, nec precario) (ст. 678). Однако незаконное владѣніе надо отличать отъ недобросовѣстнаго (ст. 680), и поэтому владѣлецъ не лишается права удержанія въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ на лицо остальныя его условія (напр. ст. 578), только потому, что оно не въ доброй вѣрѣ.

Т. к. затѣмъ обязательство согласно 3382 ст. д. подлежать исполненію и не должно быть ограничено ни условіемъ, ни срокомъ, то ясно, что если обязательство запрещено закономъ, праву удержанія нѣтъ мѣста. Соотвѣтствія по цѣнности удерживаемой вещи съ притязаніемъ, противъ котораго она удерживается, не требуется, и потому можно удерживать всю вещь, хотя бы ея цѣнность значительно превышала ея эквивалентъ или цѣнность того дѣйствія, на которое претендуетъ удерживающій**). Что касается III условія — соотношенія, то въ законѣ не указано, въ чемъ это соотношеніе должно выразиться и не выставлено общаго опредѣленія, но въ ст. 3383 лишь приведены 5 категорій случаевъ, взятыхъ кодификаторами изъ Glück'a (Ausführliche Erläuterungen т. 15 стр. 125) почти дословно. (Бар. А. Нольде Ж. М. Ю. іюнь 1903 г. стр. 263 слѣд.).

б) Условіемъ для осуществленія права удержанія является з а к о н о м ѣ р н о е п р і о б р ѣ т е н і е удержанной вещи; вопросъ же о томъ, имѣется ли эта законность на лицо еще во время самаго осуществленія права удержанія — не имѣетъ значеніе. (Цвингманъ I стр. 25).

в) По вопросу о правѣ удержанія коммиссіонеръ приравнивается уполномоченному и въ т о р г о в о м ъ быту генеральное уполномочіе аналогично съ торговымъ порученіемъ (коммиссіей); какъ за силою 4373 ст. уполномоченному м. б. выдано генеральное уполномочіе на веденіе цѣлаго ряда дѣлъ, такъ и коммиссіонеръ принимаетъ на себя цѣлый рядъ порученій своего довѣрителя — коммитента, различныхъ лишь по времени, но связанныхъ одною общею правовою коммиссіонною сдѣлкою. Отсюда слѣдуетъ, что коммиссіонеръ сохраняетъ право удержанія вещей своего препоручителя, перешедшихъ въ его обладаніе при исполненіи коммиссіонныхъ порученій въ отношеніи в с ѣ х ъ своихъ требованій, вытекающихъ изъ коммиссіонной сдѣлки, хотя и различныхъ по времени. (Цвингманъ II № 205).

---

*) Въ нѣмецк. текстѣ здѣсь стоитъ союзъ also, переведенный черезъ „и" вслѣдствіе чего можетъ возникнуть предположеніе о необходимости наличности н ѣ с к о л ь к и х ъ условій для наступленія юридическаго эффекта, между тѣмъ какъ все слѣдующее за этимъ союзомъ только поясняетъ сказанное раньше (см. бар. А. Нольде Тексты Приб Зак. Ж. М. Ю. дек. 1913).

**) Исключеніе опять представляетъ право вдовы согласно 65 ст. удерживать наслѣдство мужа в ъ р а з м ѣ р а х ъ с в о е г о т р е б о в а н і я.

г) Необоснованнымъ является такое удержаніе вещи со стороны кредитора, которое совершается съ цѣлью, чтобы тѣмъ временемъ требованію кредитора наступилъ срокъ (ср. Thöl Handelsrecht V Aufl. § 223, II, 1). Моментомъ же перваго использованія права удержанія слѣдуетъ признать день, когда удерживающій своевременно (т. е. не слишкомъ рано) будетъ приглашенъ къ возвращенію вещи. Въ это самое время и встрѣчному требованію, служащему основаніемъ для удержанія, д. былъ уже наступить срокъ, хотя бы точный размѣръ его сейчасъ еще не м. б. установленъ. (Цвингманъ VI № 1057).

д) На точномъ основаніи 3381 и 3382 ст. для осуществленія права удержанія, подъ коимъ разумѣется право лица, въ рукахъ коего вещь находится, оставлять ее у себя до того, пока оно не будетъ удовлетворено въ своемъ требованіи, находящемся въ соотношеніи съ удерживаемою вещью (п. I ст. 3383 и 578 ст. III ч.), вовсе не требуется предъявленія иска о такомъ требованіи. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{6564}/_{905}$ г. Пуце).

3383. Существованіе соотношенія права требованія съ удержанною вещью (ст. 3382) признается: 1) когда владѣлецъ сдѣлалъ на нее расходы, подлежащіе возвращенію съ противника; 2) когда требованіе владѣльца произошло изъ той же сдѣлки, по которой отъ него требуется возвращеніе вещи; 3) когда долгъ надлежитъ уплатить изъ удержанной вещи; 4) когда кто понесетъ отъ чужой вещи убытокъ, вознагражденіе коего падаетъ на ея собственника; 5) когда вещь должна быть выдана за извѣстное возмездіе, напр. проданная вещь за покупную ея цѣну; въ такомъ случаѣ эту вещь позволяется удерживать до полученія условленнаго возмездія. — См. выше, ст. 65 и 2560.

Примѣчаніе. О правѣ удержанія, присвоенномъ кредитору, имѣющему ручной закладъ, см. выше, ст. 1487.

а) Въ Сводѣ указаны 5 категорій случаевъ, когда соотношеніе признается.

1) Къ I отнесены случаи, когда владѣлецъ сдѣлалъ на вещь расходы, подлежащіе возвращенію съ противника. Предполагается, что владѣлецъ им. право на возвращеніе расходовъ по различн. основаніямъ, — оно зависитъ отъ квалификаціи издержекъ, отъ правоотношенія, въ силу котораго онъ владѣлъ вещью, и отъ того, въ какой вѣрѣ былъ владѣлецъ. Такъ, напр., добросовѣстн. владѣлецъ м. удерживать вещь противъ виндикаціи собственника по поводу необходимыхъ и — при нѣкоторыхъ условіяхъ — полезныхъ издержекъ (ст. 579, 580), владѣлецъ въ худой вѣрѣ — только по поводу необходимыхъ (578); арендаторъ имѣетъ право требовать возмѣщенія необходим. и полезн. издержекъ (ст. 4066) и до возвращенія ихъ — право удержать вещь (ст. 4087); при договорѣ ссуды это право обставлено иными предположеніями — ст. 3764 и др. случаи. Значеніе этого правила сводится къ тому, что по балт. праву можно удерживать вещь, вслѣдствіе издержекъ, на нее произведенныхъ, во всѣхъ случаяхъ, когда ихъ можно требовать искомъ.

Изъ этого общаго правила установлено исключеніе только для договора поклажи (ср. ст. 3793).

2) Что касается 2-го пункта ст. 3383, то, какъ видно изъ источниковъ, здѣсь главн. образомъ имѣются въ виду притязанія, осуществляемыя такъ наз. (actiones contrariae*). Иными словами, это притязанія, которыя не непремѣнно связаны съ тѣмъ правоотношеніемъ, въ силу котораго отыскивается возвращеніе вещи, но могутъ эвентуально возникнуть по этому поводу; требованія возможныя, но не необходимыя. Подъ эту категорію можно также подвести и нѣкоторые изъ случаевъ приведенныхъ выше Sub. 1.

3) По 3 п. 3383 ст. удержаніе имѣетъ мѣсто, когда долгъ надлежитъ уплатить изъ удержанной вещи**), при чемъ разумѣется, не удержаніе является предположеніемъ такого удовлетворенія, а обратно.

Изъ ссылокъ на мѣстные источники права видно, что законъ сюда относитъ притязанія нѣкоторыхъ владѣльцевъ наслѣдства на выдачу имъ извѣстныхъ долей его или тѣхъ частей его, на которыя они имѣютъ самостоятельное требованіе. Таково, напр., право вдовы удерживать наслѣдство до возврата ей наслѣдниками ея приданаго, вѣна, утренняго дара. Къ этой же категоріи относится право наймодателя удерживать вещи нанимателя и плоды сданнаго въ наймы участка (ст. 1403—1405). Тутъ лицо, имѣющее право на удержаніе, не является ни владѣльцемъ вещей, могущихъ быть удержанными, ни даже детенторомъ.

4) Засимъ, право удержанія принадлежитъ тому, кто понесетъ отъ чужой вещи убытокъ, вознагражденіе коего падаетъ на ея собственника; предполагается конечно, что вещь, нанесшая убытокъ, находится въ рукахъ потерпѣвшаго. (См. случаи подъ 996, 4577 и слѣд. 4567 и 3400). Особенно интересенъ въ этомъ отношеніи случай, предусмотрѣнный ст. 996. Удержаніе является здѣсь единственнымъ средствомъ получить возмѣщеніе причиненнаго вреда, такъ какъ по общему правилу (ст. 3439 въ связи со ст. 4562) за случайный вредъ вознагражденія не полагается. Въ этомъ случаѣ право удержанія охраняетъ натуральное обязательство, ибо иначе нельзя охарактеризовать то отношеніе, которое возникаетъ между поземельнымъ собственникомъ и собственникомъ причинившей убытокъ вещи. Признавая за поземельнымъ собственникомъ право оказывать нѣкоторое принужденіе, законъ тѣмъ самымъ признаетъ существованіе обязанности.

5) Что касается 5 пункта 3383 ст., то этотъ пунктъ вслѣдствіе невѣрнаго перевода получилъ совершенно иное значеніе, чѣмъ то, которое онъ имѣетъ въ оригиналѣ. Въ немъ вставлено слово «условленное» (возмездіе), — котораго въ нѣмецк. текстѣ вовсе нѣтъ***). Если придерживаться

---

*) Въ мѣстномъ сводѣ нормы, соотвѣтств. этимъ римскимъ источникамъ упоминаются въ ст 3759—3764 (ссуда), ст. 1852 слѣд. (залоговой договоръ, ст. 421 (слѣд. вознагражденіе опекуновъ за издержки)

**) Въ числѣ источниковъ этого пункта цитируется, между прочимъ, одно положеніе любекскаго городскаго права (1586 г.) книга V разд. 8, ст. II. Это вовидимому опечатка, такъ какъ въ указанномъ раздѣлѣ (de jurejurando) имѣется всего 5 статей; (см. второе изданіе этого памятника въ Любекѣ 1596 г. и изданіе Bunge. Quellen d. rev. Stadtrechts) Опечатка эта повторяется во всѣхъ изданіяхъ Свода и указателяхъ источниковъ.

***) Въ нѣмецкомъ текстѣ онъ гласитъ такъ: Wenn man eine Sache für eine Gegenleistung herausgeben soll, z. B. die verkaufte Sache gegen Erlegung des Kaufpreises—so kann man sie bis zur erfolgten Gegenleistung zurückbehalten.

русск. текста, то приходится признать, что удерживать выдачу вещи до полученія возмездія можно только, когда и выдача и возмездіе являются исполненіемъ принятыхъ по двустороннему договору обязанностей, ибо только тогда онѣ «условлены». Иными словами, п. 5 ст. 3383 предусматриваетъ вообще только случаи примѣненія такъ называемой exceptio non adimpleti contractus (ст. 3213). Въ нѣмецкомъ же текстѣ, гдѣ нѣтъ указаній на соглашеніе сторонъ, это правило не ограничивается рамками «отвода о неисполненіи договора», — оно имѣетъ гораздо болѣе широкую область примѣненія. Въ данномъ случаѣ, нѣмецкій текстъ, не говоря объ общихъ соображеніяхъ*), заслуживаетъ предпочтенія уже потому, что только онъ соотвѣтствуетъ источникамъ. Не можетъ быть противопоставлена exceptio non adimpleti contractus въ случаѣ fr. 26 § 4 D. de cond. ind. 12, 6, гдѣ имѣется требованіе изъ неправомѣрнаго обогащенія, т. е. требованіе недоговорнаго происхожденія. Нѣтъ мѣста ей при искѣ на основаніи ст. 2560, или при искѣ по ст. 65, — нѣтъ мѣста потому, что во всѣхъ этихъ случаяхъ не было заключено никакого договора о выдачѣ и возмездіи. Пунктъ 5 ст. 3383 обнимаетъ не только случаи exceptio non adimpleti contractus, — что вовсе не противорѣчитъ понятію права удержанія, — онъ распространяется на всѣ тѣ притязанія, когда вещь должна быть выдана вообще за какое-либо возмездіе. Подъ дѣйствіе его подходитъ, напр., и искъ, описанный въ ст. 3257 и слѣд. (римская actio redhibitoria).

Далѣе, онъ можетъ быть примѣненъ всегда, когда реализованное уже соглашеніе о передачѣ вещи за какой-либо эквивалентъ лишается впослѣдствіи юридической силы, и должно быть возстановлено прежнее состояніе. При чемъ безразлично, по какой причинѣ такое соглашеніе дѣлается недѣйствительнымъ, — это можетъ быть новое соглашеніе сторонъ, наступленіе резолютивнаго условія, недостатокъ сдѣлки (laesio enormis, ст. 3893, особенно ст. 3896).

Разобранныя выше 5 рубрикъ содержатъ исчерпывающій перечень тѣхъ случаевъ, когда признается существованіе соотношенія права требованія съ удержанной вещью, а слѣдовательно и существованіе права удерживанія**). Онѣ настолько широки, что покрываютъ другъ друга. Но ни подъ одну изъ нихъ не подходитъ — и это отмѣчено спеціально въ законѣ — право закладодержателя удерживать закладъ и по всѣмъ прочимъ своимъ на закладчикѣ требованіямъ, даже личнымъ, хотя бы долгъ по закладу былъ уже погашенъ (ст. 1487). (Бар. А. Нольде Ж. М. Ю. Іюнь 1903 г.).

б) Изъ содержанія 2 п. ст. 3383 слѣдуетъ, что право удержанія можетъ быть осуществлено всюду, гдѣ для должника возникаетъ право встрѣчнаго изъ той же сдѣлки требованія; единственное исключеніе законъ установилъ въ этомъ отношеніи для принимателя, который согласно 3793 ст. не въ правѣ удерживать вещь, отданную ему на сохраненіе, въ виду встрѣчныхъ своихъ требованій. (Sintenis II стр. 172; Цвингманъ I стр. 89, IV стр. 84).

---

*) О нихъ см. предисловіе пр. Энгельмана къ нѣмецкому изданію III ч. Свод. мѣстн. узакон. (Брекера) 1902 г.

**) Эрдманъ считаетъ эти рубрики только примѣрами (Эрдманъ I стр. 330). Едва ли это такъ ст. 3383 производитъ впечатлѣніе исчерпывающаго перечня, а Глюкъ, откуда она заимствована, прямо это выражаетъ.

в) Право требованія, удерживающаго вещь, должно вытекать изъ самой вещи и ея приращеній, или же должно составлять вознагражденіе за таковую. Изъ этого положенія усключеніе установлено лишь для закладодержателя. (Эрдманъ I стр. 330).

г) Право удержанія можетъ быть осуществлено не только вслѣдствіе произведенныхъ лицомъ необходимыхъ, но и полезныхъ издержекъ. (Цвингманъ т. I № 11).

д) Содержатель гостинницы им. право удержанія внесенныхъ проѣзжающими въ его гостинницу вещей въ отношеніи требованій за помѣщеніе и за содержаніе. Тутъ имѣетъ мѣсто аналогія съ наймодателемъ*). (Stobbe I стр. 489 (Not. 46).

е) Экспедиторъ пользуется правомъ удержанія отправленнаго товара по поводу своихъ расходовъ не только въ отношеніи третьяго лица, но и въ отношеніи собственника товара. (Цвингманъ III № 362 ср. также ст. 22 примѣч. къ 1899 ст. Уст. Гр. С.).

3384. Удерживающій вещь обязанъ сохранять ее съ тою же заботливостію, какъ и ручной закладъ, и не имѣетъ права удовлетворять себя отчужденіемъ ея или другимъ въ свою пользу употребленіемъ.

См. выше, ст. 1478 и слѣд.; 1487.

Послѣдствія и дѣйствіе удержанія опредѣляются основнымъ его принципомъ: оно даетъ право на возраженіе, временно парализующее встрѣчное притязаніе. Оно избавляетъ лицо, удерживающее вещь, отъ невыгодъ, которыя оно могло бы понести въ случаѣ неисполненія своей обязанности въ опредѣленный срокъ. Должникъ, удержавшій вещь, не м. считаться просрочившимъ, т. к. просрочка есть незаконное промедленіе въ отдачѣ предмета требованія (ст. 3305), онъ же воспользовался своимъ законнымъ правомъ; нельзя потому требовать съ него неустойку, условленную на случай просрочки (ст. 3322). Съ другой стороны, наличность права удержанія не исключаетъ теченія погасительной давности для встрѣчн. требованія. Этотъ вопросъ въ Сводѣ прямо не разрѣшенъ, однако, его слѣдуетъ рѣшить въ отрицательномъ смыслѣ, т. к. правило „agere non volenti non currit praescriptio" цѣликомъ не принято въ Сводѣ (см. Эрдманъ I стр. 317). Въ перечнѣ рецепированныхъ случаевъ (ст. 3625) о правѣ удержанія не говорится, да и вообще сомнительно, насколько это правило м. распространяться на возраженіе ex jure retentionis (см. Виндшейдъ § 109).

Что касается 3384 ст., то установленныя въ ней правила, основанныя на обычн. правѣ, при ближайшемъ разсмотрѣніи оказываются почти непримѣнимыми, — дѣйствіе ихъ во многихъ случаяхъ удержанія исключается спеціальными нормами. Сумма правъ и обязанностей удерживающаго опредѣляется природой того правоотношенія, въ силу котораго вещь находится въ его рукахъ и въ силу котораго онъ долженъ ее выдать. Поэтому тѣ лица, которыя до удержанія могли пользоваться и распоряжаться вещью, не теряютъ этихъ правъ, если удерживаютъ вещь. Это прямо выражено въ

*) Другого мнѣнія, едва ли впрочемъ правильнаго держится рѣш. изъ Сб. Цвингмана III № 305, приведенное у меня подъ 1404 ст.

тѣхъ случаяхъ, когда удерживаемая вещь находится въ собственности удерживающаго, напр., въ случаѣ удержанія проданной вещи до уплаты цѣны (ст. 3383 п. 5), продавецъ можетъ даже распоряжаться ею, продать ее другому покупателю, обременить правами (см. ст. 3878).

Съ другой стороны, не всегда достаточна та мѣра отвѣтственности за порчу вещи, которая указана въ ст. 3384. Закладодержатель, по общ. правилу, не отвѣчаетъ за случайную гибель вещи: отвѣтчикъ недобросовѣстный отвѣчаетъ за нее, слѣдовательно отвѣчаетъ и въ тѣхъ случаяхъ, когда пользуется правомъ удерживать вещь. Мѣра отвѣтственности различна при различныхъ правоотношеніяхъ, и она не измѣняется отъ того, что одинъ изъ субъектовъ его воспользуется правомъ удержанія. Такъ, напр., если содержатель гостиницы задержитъ вещи путешественника по своимъ требованіямъ изъ найма, то мѣра отвѣтственности его за сохранность вещей не уменьшается; онъ отвѣчаетъ и до и послѣ удержанія за всякое похищеніе и поврежденіе вещей, за вину своихъ служителей (ст. 3821). Равнымъ образомъ, удержаніе не измѣняетъ отвѣтственности владѣльца складочнаго мѣста, отдавшаго внаймы только нѣкоторыя въ немъ помѣщенія, а все вообще мѣсто оставившаго подъ своимъ ключемъ — онъ отвѣчаетъ и до и послѣ retentio за сохраненіе вещей (ст. 4062). Продавецъ, удерживающій вещь, отвѣчаетъ за послѣдствія малѣйшей неосторожности (ст. 3862). Во всѣхъ этихъ случаяхъ отъ удерживающаго требуется гораздо большая мѣра заботливости, чѣмъ отъ залогодержателя. Обратно, иногда его отвѣтственность меньше. Если завѣдующій безъ порученія чужими дѣлами взялъ на себя это завѣдываніе въ крайнихъ обстоятельствахъ, то онъ отвѣчаетъ лишь за злой умыселъ и грубую неосторожность, и нѣтъ основанія измѣнять эту мѣру отвѣтственности, если in casu онъ воспользуется правомъ удержанія. Затѣмъ дѣло нисколько не измѣняется отъ того, въ какой моментъ происходитъ удержаніе, — когда правоотношеніе еще продолжается, или когда оно уже прекратилось, и удержаніе примѣнено при ликвидаціи его. Правоотношеніе прекращается на будущее время, оно перестаетъ быть источникомъ новыхъ притязаній, но притязанія, уже возникшія, опредѣляются имъ. Поэтому лицо, требующее выдачи вещи, им. право требовать ее въ томъ видѣ, въ какомъ она д. быть выдана контрагентомъ, согласно нормамъ даннаго правоотношенія; оно можетъ требовать отъ контрагента той степени заботливости, которая для этого правоотношенія предписана, ибо удержаніе только отсрочиваетъ реализацію встрѣчн. требованія, но не измѣняетъ его объема, не уменьшаетъ его и не увеличиваетъ.

Измѣненіе въ объемѣ отвѣтственности — уменьшеніе ея, можетъ имѣть мѣсто только при просрочкѣ кредитора (mora accipiendi), то есть если есть на лицо незаконное промедленіе въ принятіи вещи (ст. 3305).

Ст. 3384 м. б. примѣнена только къ тѣмъ отношеніямъ, для которыхъ не установлено спеціальн. нормъ, т. е. если удерживающій является детенторомъ по случайной причинѣ (напр. случай ст. 996). Но удержаніе, какъ таковое, не сообщаетъ никакихъ правъ на вещь. Въ этомъ отношеніи нѣсколько аномальнымъ представляется jus retentionis вдовы (ст. 65 и 1785), гдѣ вдова получаетъ право управлять и распоряжаться всѣмъ наслѣдствомъ. Впрочемъ, эти правомочія нельзя объяснять правомъ удержанія, но правомъ ея на это имущество и на алименты. Удержаніе же выражается въ томъ, что наслѣдники не и. возможности получить владѣніе наслѣдствомъ, реализовать свои права; права жены, которыя она имѣетъ на наслѣдство, явля-

ются продолженіемъ тѣхъ правъ ея, которыя она имѣла и раньше, въ теченіе вдовьяго года.

Аналогичными соображеніями разрѣшается и вопросъ о возмѣщеніи расходовъ, произведен. на удержанную вещь. Въ I линіи оно опредѣляется правоотношеніемъ, составляющимъ causa retentionis, а если оно не даетъ отвѣта, то правилами веденія чужихъ дѣлъ безъ полномочія. (Бар. А. Нольде Журн. М. Ю. Іюнь 1903 г. стр. 270 слѣд.).

б) Никакого права на возмѣщеніе издержекъ по сохраненію удерживаемой вещи удерживающій ее не имѣетъ. Удержаніе представляется правомъ кредитора, но не его обязанностью, тѣмъ болѣе, что согласно 3385 ст. вслѣдствіе неиспользованія права удержанія, самое требованіе не погасаетъ. Право удержанія является лишь однимъ изъ законныхъ средствъ для обезпеченія своихъ требованій; выборъ такого обезпечивающаго средства предоставленъ кредитору и выбирая болѣе тягостное и сопряженное съ большими издержками средство, кредиторъ согласно 3441 ст. не въ правѣ требовать за это вознагражденія отъ должника*). (Цвингманъ т. VII № 1330). Другого взгляда рѣшеніе, приведенное ниже, хотя и вытекающее изъ торгов. отношеній экспедитора.

в) Лицо, осуществляющее свое право удержанія, въ правѣ требовать возмѣщенія ему понесенныхъ расходовъ по сохраненію вещи. Къ такимъ расходамъ м. б. отнесенъ и расходъ экспедитора по содержанію товаровъ на складѣ. Эти расходы экспедитору д. б. возмѣщены не только за то время, пока онъ хранилъ товары по порученію препоручителя или собственника, но и за то время, когда онъ осуществлялъ свое право удержанія. Передать товары по назначенію экспедиторъ обязанъ былъ лишь по возмѣщеніи ему всѣхъ понесенныхъ имъ расходовъ и пока такое возмѣщеніе не послѣдовало, товары д. считаться хранившимися на складѣ по винѣ и за счетъ собственника ихъ. (Арх. Зейфферта XVII № 152).

г) Ст. 3384 не оставляетъ сомнѣнія въ томъ, что лицо, въ рукахъ котораго по означенному праву удержанія вещь находится, не въ правѣ ею какимъ бы то ни было образомъ пользоваться, извлекать, напр., изъ плодоприносящей вещи, путемъ ея обрабатыванія въ свою пользу доходы. (Рѣш. Суд. П. № 91/95 Ап. II Вилькасъ).

3385. Право удержанія прекращается съ удовлетвореніемъ тѣхъ требованій, на коихъ оно было основано, а равно и въ такомъ случаѣ, когда владѣлецъ выпуститъ вещь изъ своихъ рукъ не воспользовавшись своимъ правомъ на ея удержаніе, отъ чего онъ впрочемъ не теряетъ права на самое требованіе.

а) Согласно ст. 17 прил. къ 1899 ст. Уст. Гр. Суд. постороннія лица, подъ отвѣтственностью за вредъ и убытки обязаны въ 4-мѣсячный срокъ сообщить конкурсному управленію о находящихся у нихъ на какомъ бы то ни было основаніи вещахъ, принадлежащихъ несостоятельному должнику,

---

*) Съ этимъ тезисомъ несогласенъ баронъ А. Нольде, который полагаетъ что нельзя признать вины въ пользованіи законнымъ средствомъ защиты ибо оно предоставлено усмотрѣнію управомоченнаго и не должно служить западней.

а согласно 22 ст. того же примѣчанія требованія, въ пользу которыхъ дѣйствующими въ Приб. губ. гражд. законами установлено право задержанія или удержанія движимыхъ вещей (ст. 996, 1403, 1404, 1405, 3381, 3386, 3764, 4087, 4263, 4264, 4429 и 4432 III ч.) пользуются отдѣльнымъ отъ конкурсн. производства удовлетвореніемъ, т. к. въ случаѣ дѣйствительнаго осуществленія такими кредиторами права задержанія или удержанія, имѣется юридическое отношеніе вполнѣ тождественное съ ручнымъ закладомъ (ст. 3381 и слѣд. и 3387 и слѣд.). При этомъ однако непремѣннымъ условіемъ такого внѣконкурснаго удовлетворенія является, чтобы во время открытія конкурса имѣлось на лицо то обстоятельство, которое обусловливаетъ осуществленіе права задержанія и ручнаго заклада, т. е. чтобы вещи находились въ обладаніи кредитора (ср. 1469, 1470, 3381, 3382 и 3387, ср. ст. 641 ч. III) (ст. 23 прил. къ 1899 ст. Уст. Гр. Суд.). (Мотивы къ врем. прав. о произв. д. о несост. ст. 293, 294).

б) Какъ видно изъ содерж. 3385 ст., право удержанія прекращается когда отпадаетъ одно изъ предположеній его — требованіе, обезпеченное правомъ удержанія, требованіе встрѣчное, детенція вещи, дающая фактически возможность удержать вещь. Къ послѣднему случаю слѣдуетъ отнести и гибель вещи, т. к. удержаніе не м. б. примѣнено и къ эквиваленту, его замѣняющему, напр. къ страховой суммѣ. Ретинентъ поэтому очень заинтересованъ въ сохраненіи детенціи вещи и возстановленія ея въ случаѣ недобровольной потери. Для этого онъ можетъ воспользоваться всѣми петиторными и поссессорными средствами защиты, которыми онъ могъ бы воспользоваться до удержанія. (Бар. А. Нольде Право удержанія — Ж.М.Ю. Іюнь 1903 г. стр. 271).

в) Вопросъ — остается ли въ силѣ право удержанія и тогда, когда надъ имуществомъ вѣрителя по встрѣчному требованію открывается конкурсъ, законами 1889 г. разрѣшенъ категорически. Если предметъ удержанія вещь движимая и право удержанія осуществлено, или — въ случаѣ найма — вещь находится въ недвижимости, отданной въ наймы, то кредиторъ является сепаратистомъ (ст. 22, 23 прил. къ прим. къ ст. 1899 Уст. Гр. Суд.). Слѣдовательно, a contrario, если удержана недвижимость, то право удержанія лишается значенія — постановленіе вполнѣ понятное, т. к. противоположное противорѣчило бы началамъ публичности ипотечнаго права.

Въ сущности правильнѣе было бы разсмотрѣть въ отдѣльности, какія категоріи права удержанія нуждаются*) и достойны такой привилегіи въ конкурсѣ, тѣмъ болѣе, что отдѣльное отъ конкурса производство вдвойнѣ невыгодно для кредиторовъ — оно отдѣляетъ отъ массы нѣкоторыя цѣнности и лишаетъ кредиторовъ возможности контролировать продажу ихъ (см. ст. 14 и 24 прил. къ ст. 1899 Уст. Гражд. Суд.).

Правомъ удержанія обезпечивались очень различныя по значенію и важности требованія; нѣкоторыя изъ нихъ не нуждаются ни въ какой привилегіи, нѣкоторыя — не заслуживаютъ ея. Къ числу первыхъ должно отнести всѣ случаи удержанія собственныхъ вещей должника (ст. 3383 п. 5),

---

*) Сдѣлано это только по отношенію къ праву удержанія вдовы на наслѣдство мужа по курляндскому праву, ст. 65 и 1785, которое отмѣнено на случай конкурса и замѣнено отнесеніемъ ея требованія къ первому разряду долговъ ст. 36 п. 4 прил. къ ст. 1899 уст. гражд. суд.

потому что онѣ не входятъ въ составъ имущества должника и уже по этому одному не поступаютъ въ составъ конкурсной массы (ст. 18 прил. къ ст. 1899 Уст. Гр. Суд.). Самымъ яркимъ примѣромъ вторыхъ можетъ служить случай ст. 996, когда въ конкурсѣ особо выгодное положеніе получаетъ требованіе, лишенное исковой защиты. Но, оставляя въ сторонѣ этотъ рѣдкій случай, необходимо замѣтить, что предоставленіе права удержанія въ обезпеченіе какого-нибудь требованія вовсе не означаетъ, что оно заслуживаетъ большаго преимущества въ конкурсѣ. Трудно, напр., найти внутреннее основаніе, почему требованіе возмѣщенія убытковъ, нанесенныхъ съуженной вещью (т. е. изъ сдѣлки безвозмездной), заслуживаетъ большаго вниманія законодателя, чѣмъ требованіе изъ займа. Поэтому правильнѣе было бы отказаться отъ огульнаго предоставленія требованіямъ, обезпеченнымъ удержаніемъ, права, указаннаго въ ст. 22 и сохранить только нѣкоторые виды изъ наиболѣе важныхъ. Тѣмъ болѣе, что правила о производствѣ дѣлъ о несостоятельности не ограничивались одной только кодификаціей, а создали особый порядокъ и главный источникъ ихъ — уставъ судопр. торгов. — ничего не говоритъ о jus retentionis. (Бар. Нольде Ж. М. Ю. Іюнь 1903 г.).

г) Такъ какъ обязанностью Конкурсн. Управленія является реализировать всѣ принадлежащія конкурсной массѣ цѣнности, то какъ удерживающій вещи должника, такъ и залогодержатель обязаны передать конкурсному управленію находящіяся въ ихъ владѣніи вещи должника для публичной продажи таковыхъ; но съ другой стороны они въ правѣ, послѣ признанія ихъ правъ безспорными, требовать удовлетворенія не въ конкурсномъ порядкѣ, но изъ вырученной отъ продажи означенныхъ вещей суммы, такъ какъ мѣсто заложенной или удержанной вещи занимаетъ вырученная за нее сумма. Обязанность выдачи въ конкурсную массу удержанной вещи покоится на ст. 1449, по которой залогодержатель, пользующійся вообще большими правами, чѣмъ удерживающій вещь, обязанъ выдать залогъ для продажи ея съ публичныхъ торговъ, подъ условіемъ разумѣется преимущественнаго удовлетворенія изъ вырученной суммы. Какъ видно изъ сопоставленія ст. 1448 и 3384, право удержанія не предоставляетъ удерживающему вещь право продажи таковой. Что касается указаннаго въ 1449 ст. обезпеченія залогодержателя, то таковое должно быть признано въ наличности, когда вещь передается для продажи конкурсному управленію, которому передается на сохраненіе и вырученная отъ продажи сумма, изъ которой и подлежитъ удовлетворенію подлежащій кредиторъ. (Цвингманъ т. VII № 1331). (См. разъясн. къ ст. 1449).

3386. Право удержанія можетъ быть предоставлено также и по завѣщанію или по договору, которыми въ такомъ случаѣ опредѣляются и условія онаго.

Какъ по завѣщанію или по договору м. б. установлено право удержанія, такъ равномѣрно путемъ завѣщанія или договора м. быть допущено и видоизмѣненіе права удержанія, возникшаго на основаніи закона. (Sintenis II стр. 173).

Глава третія.

О правѣ задержанія въ закладъ.

Отдѣленіе первое.

Значеніе и цѣль задержанія въ закладъ.

3387. Подъ правомъ задержанія въ закладъ (Pfändungsrecht) разумѣется присвоенное собственнику недвижимости, или заступающему его мѣсто (какъ то: заставному владѣльцу, оброчному содержателю, пользователю, арендатору, управляющему), право, если въ ту недвижимость войдетъ чужой скотъ или противозаконно вторгнутся посторонніе люди, захватывать и задерживать скотъ, а у людей отбирать вещи.

а) Право задержанія скота составляетъ видъ дозволенной самопомощи (ср. ст. 3380), допускаемой вслѣдствіе затруднительноости, а иногда и невозможности воспользоваться немедленною защитою установленныхъ властей; задержаніе животнаго, причиняющаго вредъ, по распоряженію частнаго лица (Privatpfaendung) имѣетъ не только значеніе наложенія ареста для обезпеченія полученія вознагражденія, но вмѣстѣ съ тѣмъ облегчаетъ потерпѣвшему удостовѣреніе самого факта причиненія вреда и розысканіе отвѣтственнаго лица (ст. 3389 и 3399). (Ср. Мотивы къ ст. 1103 Пр. Гр. Ул.).

б) Хотя источники, приведенные подъ 3388 и слѣд. ст., имѣютъ въ виду земскія недвижимости, но въ виду общаго содержанія ст. ст. 3387, 3389, 3390, не можетъ быть сомнѣнія въ томъ, что право задержанія въ закладъ распространяется и на городскія недвижимости. (Эрдманъ I стр. 299).

3388. Право это (ст. 3387) предоставляется и прислугѣ собственника или заступающаго его мѣсто, даже и безъ особаго на то порученія.

Наравнѣ съ прислугою (подъ понятіе которой не подходитъ поденный рабочій), право задержанія могутъ осуществлять и родственники, равно лица принадлежащія къ семьѣ потерпѣвшаго, но лишь въ томъ случаѣ если на нихъ возложено наблюденіе въ этой области или если они осуществляютъ право задержанія въ силу безмолвнаго порученія (mandatum tacitum). Только по Эстл. Кр. Праву членамъ крестьянской семьи закономъ прямо предоставлено право задержанія на равномъ съ домохозяиномъ основаніи 1116 Эстл. Кр. Пол.). (Эрдманъ I стр. 300).

3389. Цѣлью такого задержанія можетъ быть или вознагражденіе за вредъ, причиненный вторженіемъ людей и скота, или представленіе поличнаго доказательства въ нарушеніи права, или, наконецъ, только предупрежденіе подобныхъ нарушеній и причиняемаго ими вреда.

По смыслу 3389 и 3404 ст. Св. М. Уз. взысканіе за нахожденіе скота на чужой землѣ имѣетъ мѣсто и въ томъ случаѣ, когда скотомъ никакого вреда угодьямъ собственника не причинено. (Рез. Пр. С по дѣлу (ст. 1116 Эстл. Кр. Пол.). (Эрдманъ I стр. 300).

3390. Чужой скотъ и другія, производящія вредъ домашнія животныя, которыя будутъ застигнуты въ плодоприносящихъ недвижимостяхъ, какъ то на пашняхъ, поляхъ и сѣнокосахъ, а также въ лѣсахъ или садахъ, могутъ быть задержаны собственникомъ сихъ недвижимостей или заступающимъ его мѣсто (ст. 3388 и 3389).

3391. Если кто, въ нарушеніе принадлежащихъ владѣльцу недвижимости правъ, позволитъ себѣ портить его пашни, луга, и т. д., ходьбою по нимъ, или ѣздою въ экипажѣ или верхомъ, или производствомъ охоты либо рыбной ловли, а также рубкою лѣса или другими похищеніями, или наконецъ и однимъ только противозаконнымъ нарушеніемъ владѣнія, хотя бы отъ сего не произошло матеріальнаго вреда; то у таковаго могутъ быть отбираемы въ закладъ принадлежащія ему вещи, какъ то: лошадь и экипажъ, ружье, сѣти, топоръ и т. д.; уличеннаго же при семъ въ воровствѣ позволяется подвергать и личному задержанію.

а) Для законности задержанія требуется: 1) чтобы оно имѣло мѣсто тотчасъ же послѣ нарушенія владѣнія (по свѣжему слѣду) (см. Курл. Стат. § 224, приведен. въ качествѣ источн. къ 3391 ст.) и 2) на томъ мѣстѣ гдѣ произошло нарушеніе права, т. е. въ границахъ владѣнія задержавшаго. Если же подлежавшіе задержанію (скотъ, животныя, люди) уже успѣли перейти границы владѣнія потерпѣвшаго, то послѣдній въ правѣ преслѣдовать ихъ до дома и затѣмъ потребовать отъ хозяина животныхъ возмѣщенія вреда (см. пол. Курл. Ландт. 20 Іюля 1638 г. § 40, приведен. источникомъ къ 3391 ст.); 3) тотъ, чей скотъ или вещь задержаны, если онъ не находится на лицо, д. б. немедленно увѣдомленъ о состоявшемся задержаніи (ср. рез. герц. Коммисс. для Гольдинг. 22 Ноября 1724 г. ст. 16, привед. источн. къ 3390 ст.). (Бунге Curl. Priv. стр. 266).

б) Въ то время, какъ при вторженіи въ недвижимость чужого скота, — объектомъ задержанія является самый скотъ, — при вторженіи людей объектомъ задержанія являются вещи, оказавшіяся у нихъ при задержаніи. Что законъ имѣетъ въ виду именно только такія вещи, доказывается необходимостью задержанія въ границахъ недвижимости (ст. 3392). Лицо, вещи котораго задержаны, имѣетъ однако право вмѣсто задержанныхъ вещей представить другія вещи или цѣнности, если онѣ представляются достаточнымъ обезпеченіемъ (ст. 3401). (Эрдманъ I стр. 301).

Отдѣленіе второе.

Условія задержанія въ закладъ.

3392. Задержаніе въ закладъ признается законнымъ только тогда, когда оно послѣдуетъ во время самого дѣйствія и въ

границахъ той недвижимости, въ коей учинены поврежденія или нарушенія правъ.

а) Задержаніе, совершившееся безъ соблюденія установленныхъ закономъ (3392 ст.) условій, составляетъ произвольный захватъ чужого имущества и какъ дѣяніе недозволенное, не влечетъ за собою права удержанія и сопряженнаго съ нимъ обезпеченія (ст. 3400 и 3401). (Мотивы къ ст. 1103 Пр. Гр. Ул.).

б) Лицо, живущее въ предѣлахъ той же недвижимости, д. быть задержано прежде, чѣмъ оно успѣетъ войти въ свое жилище.

Доказать законность задержанія въ закладъ, въ случаѣ спора, лежитъ на задержавшемъ. (Эрдманъ I стр. 302).

в) Даже при самомъ преслѣдованіи право задержанія прекращается какъ только преслѣдуемые человѣкъ или животное перешли черезъ границу недвижимости, принадлежащей преслѣдователю. (Эрдманъ I стр. 301).

3393. Задерживающій долженъ избѣгать при семъ всякаго напраснаго насилія и жестокости и вообще не позволять себѣ, безъ необходимости, ничего сверхъ требуемаго законною цѣлью (ст. 3389). Когда задержаніе въ закладъ окажется невозможнымъ, то потерпѣвшій вредъ долженъ, призвавъ свидѣтелей въ подтвержденіе причиненнаго ему убытка, отвести нанесшее оный животное до жилища его хозяина и такимъ образомъ обезпечить себѣ вознагражденіе за претерпѣнный вредъ.

3394. Въ Лифляндіи и Эстляндіи звѣрей, которые не могутъ быть легко захвачены, дозволяется травить собаками, и если животное будетъ при этомъ изувѣчено или даже убито, то задержавшій его не обязывается ни къ какому за сіе вознагражденію.

3395. Никто не имѣетъ права сопротивляться задержанію въ закладъ и противодѣйствіе оному посредствомъ такого же задержанія признается самообороною запрещенною.

а) Законъ, запрещая сопротивленіе задержанію, имѣетъ въ виду правильное задержаніе въ закладъ, а не такое, которое носитъ характеръ незаконномѣрнаго насилія. Въ послѣднемъ случаѣ сопротивленіе обращается въ законную самооборону. Доказать наличность условій законномѣрнаго задержанія въ закладъ — долженъ задержавшій, хотя нельзя не признать, что въ отдѣльныхъ случаяхъ здѣсь могутъ возникнуть тяжелыя осложненія, т. к. доказательство законности или незаконности задержанія зависитъ отъ того обстоятельства, кто можетъ представить объектъ задержанія, другими словами, отъ того, кто остался побѣдителемъ въ борьбѣ. Но это неизбѣжное послѣдствіе самаго существа задержанія въ закладъ, которое дѣлаетъ лицо, потерпѣвшее отъ вторженія, судьею въ его собственномъ дѣлѣ и такимъ образомъ затрудняетъ объективное разрѣшеніе дѣла. (Эрдманъ I стр. 302).

б) Правило 3395 статьи должно быть дополняемо предписаніемъ ст. 167 уст. сельск. хоз.; почему взысканіе за потраву по таксѣ дозволительно и въ случаяхъ, когда скотъ не былъ на потравѣ задержанъ вслѣдствіе сопротивленія со стороны его собственника (рез. Пр. Сен. 26 окт. 1911 г. по д. Пуренина № $^{6207}/_{911}$ г.).

3396. Если тотъ, чья вещь задержана, самъ при этомъ не находился, то онъ долженъ быть немедленно о семъ извѣщенъ; когда же онъ неизвѣстенъ, то о случившемся дается знать надлежащему суду, который неотложно производитъ осмотръ причиненному вреду и потомъ дѣлаетъ о семъ надлежащее оповѣщеніе.

а) Статьи 3396, 3397 предписываютъ извѣщать въ опредѣленный срокъ судъ или собственника учинившаго потраву скота о задержаніи такового и, слѣдовательно, непримѣнимы въ случаяхъ, когда скотъ задержанъ не былъ или когда собственнику и помимо извѣщенія стало ранѣе истеченія законнаго срока вѣдомо о потравѣ и задержаніи (рез. Пр. Сената 26 окт. 1911 г. по дѣлу Приб. упр. земл. и гос. им. съ Самитомъ № $^{4219}/_{11}$).

б) Объявленіе полиціи о задержаніи скота имѣетъ цѣлью, какъ явствуетъ изъ ст. 168 Устава Сельск. Хозяйства, извѣщеніе хозяина задержанныхъ животныхъ, въ виду чего необъявленіе полиціи о задержаніи скота можетъ препятствовать полученію вознагражденія по таксѣ лишь при условіи, если хозяинъ стада не былъ извѣщенъ задержавшимъ какъ-либо иначе; во всякомъ случаѣ, о задержаніи мыслимо извѣщать только при наличности такового, тогда какъ ст. 180 Уст. Сельск. Хоз. избавляетъ отъ обязанности задержанія, когда хозяинъ произведшихъ потравъ животныхъ извѣстенъ потерпѣвшему отъ потравы; слѣдовательно, существуютъ исключительныя обстоятельства, при коихъ искъ за потраву по таксѣ дозволителенъ безъ задержанія скота и безъ объявленія полиціи (рез. Пр. С. 24 окт. 1912 г. по д. Гейстера № $^{6725}/_{912}$ г.).

3397. Въ Курляндіи хозяинъ или судъ должны быть увѣдомлены о задержанномъ скотѣ въ продолженіе трехъ дней, безъ чего отпадаетъ и самое право на выкупную плату или на штрафъ (ст. 3404).

3398. Задержавшій что либо въ закладъ обязанъ заботиться о сохраненіи онаго и въ особенности беречь и кормить задержанныхъ животныхъ; но онъ не можетъ употреблять ихъ для себя, и въ противномъ случаѣ не только лишается всякаго права на возвращеніе ему расходовъ содержанія и прокормленія, но и долженъ вознаградить за всѣ убытки. Дойный скотъ онъ обязывается доить.

Примѣчаніе. § 1066 Положенія о крестьянахъ въ Лифляндіи и § 1130 Положенія о крестьянахъ въ Эстляндіи содержатъ въ себѣ, относительно содержанія и прокормленія животныхъ, особыя таксы.

а) Общее правило, изъ котораго исходитъ ст. 3398, см. подъ ст. 574, по которой пользующійся вещью долженъ нести сопряженныя съ нею невыгоды. (См. также Цвингманъ VIII № 1667).

б) Согласно 1066 ст. Пол. о кр. Лифл. г. за содержаніе отобраннаго въ закладъ скота и за присмотръ имѣетъ быть платимо за каждыя сутки: 1) за мелкій скотъ поголовно 5 коп., 2) за крупный — поголовно 7½ к., причемъ владѣлецъ отобраннаго скота не м. требовать зачета доильнаго молока, которое обращается въ пользу отбирателя; 3) за лошадь 20 коп.; 4) за кобылу съ жеребенкомъ 25 коп. Однако отбиратель, подъ опасеніемъ утраты права на сказанное вознагражденіе за присмотръ и содержаніе, не властенъ употреблять, инымъ способомъ, въ свою пользу, захваченный скотъ или лошадей. Кромѣ того, въ случаѣ причиненія владѣльцу оныхъ чрезъ подобное употребленіе, какого либо доказаннаго убытка, отбиратель обязанъ вознаградить оный.

Согласно же 1130 ст. Эстл. Кр. П. платится: 1) за мелкій скотъ поголовно 5 коп.; 2) за крупный рогатый скотъ 8 коп. съ разрѣшеніемъ пользоваться молокомъ данной скотины; 3) за каждую лошадь 10 коп. и 4) за кобылу съ жеребенкомъ 15 коп.

Отдѣленіе третіе.

Послѣдствія задержанія въ закладъ.

3399. Если задержаніе въ закладъ послѣдовало по случаю поврежденія, то симъ дается поводъ предполагать, что таковое дѣйствительно причинено. Количество понесеннаго вреда должно быть доказано задержавшимъ.

3400. Задержавшій имѣетъ право оставить у себя задержанное имъ до тѣхъ поръ, пока противникъ не выкупитъ онаго вознагражденіемъ не только за причиненный вредъ, но и за всѣ расходы на содержаніе и прокормленіе, равно какъ и за всѣ другія, по случаю задержанія, издержки.

Задержаніемъ въ закладъ вещи не создается на нее закладное право, которое могло бы продолжаться послѣ добровольной выдачи вещи. Только постановленіемъ суда задержавшій вещь въ крайнемъ случаѣ могъ бы впослѣдствіи пріобрѣсти закладное право на вещь (ст. 1383). Также существующее уже закладное право третьяго лица на задержанную вещь не можетъ быть погашено вслѣдствіе задержанія въ закладъ и право удержанія противъ такого третьяго лица могло бы имѣть мѣсто лишь въ томъ случаѣ, если притязанія на вещь онъ пріобрѣлъ уже послѣ задержанія ея въ закладъ. Однако на могущій оказаться излишекъ въ суммѣ вырученной отъ продажи задержанной вещи — задержавшій сохраняетъ свое право. (Эрдманъ I стр. 303).

3401. Коль скоро вознагражденіе за вредъ и т. д. будутъ обезпечены со стороны противника инымъ достаточнымъ образомъ, то задержанное должно ему быть немедленно возвращено.

Послѣ того, какъ вещь задержана въ закладъ, уже на противной сторонѣ лежитъ обязанность тѣмъ или другимъ путемъ, посредствомъ ли выкупа, или представленіемъ обезпеченія, добиться обратнаго полученія задержанной вещи и лишь въ случаѣ неизвѣстности собственника вещи, установленъ особый порядокъ, указанный въ 3402 ст. Поэтому и искъ, который задержавшій въ правѣ предъявить къ лицу, вторгнувшемуся въ его недвижимость, будетъ ли это искъ о возмѣщеніи убытковъ, или искъ негаторный, погашается общеустановленнымъ срокомъ давности, при условіи, разумѣется, что онъ своевременно увѣдомилъ собственника о задержаніи вещи въ закладъ. (Эрдманъ I стр. 303).

3402. Если противникъ неизвѣстенъ и не явится по учиненному судомъ вызову (ст. 3399 въ концѣ), то, по правамъ Эстляндскому и Курляндскому, задержанное поступаетъ въ собственность захватившаго оное, а по Лифляндскому праву продается съ публичныхъ торговъ, съ обращеніемъ выручки, за вычетомъ слѣдующаго на вознагражденіе вреда и расходовъ задержавшаго, въ волостную кассу той волости, къ которой онъ принадлежитъ.

Правило 3402 ст. подлежитъ примѣненію и въ томъ случаѣ, если собственникъ задержаннаго откажется выкупить послѣднее или не будетъ въ состояніи исполнить это. (Ср. Wilda Zeitschr. f. deutsch. Recht I стр. 316).

3403 отмѣнена (по Прод.).

3404. Противникъ, если онъ можетъ быть въ чемъ либо обвиненъ, долженъ, сверхъ вознагражденія за вредъ, внести еще выкупныя или выручныя деньги, каковыя подлежатъ уплатѣ и въ случаяхъ одного только воспрепятствованія спокойному владѣнію, хотя бы при семъ не послѣдовало никакого поврежденія.

Примѣчаніе. Приведенныя къ настоящей статьѣ узаконенія содержатъ въ себѣ вмѣстѣ и таксы выкупныхъ платъ, равно какъ и подробнѣйшія о назначеніи оныхъ постановленія.

а) Согласно 1065 Пол. о кр. въ Лифл. г. (показ. въ качествѣ источника къ 3404 ст.) выручная плата (Pfand-Geld) состоитъ: 1) за мелкій скотъ или за отобранные въ закладъ вещи, какъ напр., топоры, палки, шубы, сани и т. п. — 50 к.; 2) за крупный скотъ или лошадей — 1 рубль; при этомъ выручная плата не м. б. требуема за каждый отдѣльный предметъ, въ закладъ отобранный и взимается безъ принятія въ соображеніе, сколько именно отобрано головъ скота, лошадей или вещей и только, когда поводомъ къ задержанію было поврежденіе лѣснаго разсада, лѣсной поросли или лѣснаго посѣва — выручная плата взимается за каждую голову отобраннаго скота, какъ крупнаго, такъ и мелкаго и за каждую отобранную вещь отдѣльно. За исключеніемъ выручной суммы за одинъ изъ отобранныхъ предметовъ, выдаваемый отбирателю, остальное поступаетъ въ пользу поземельнаго собственника.

Согласно 1118 ст. Пол. о кр. Эстл. г. выкупныя деньги взимаются въ слѣдующемъ размѣрѣ:

Если скотина зашла.	За лошадь.	За кобылу и жеребенк.	За голову крупн. рог. скота.	За голову мелк. скота	За свинью.
	Коп.	Коп.	Коп.	Коп.	Коп.
1) На засѣянное поле	35	50	30	15	20
2) На поля засѣянныя кормовыми травами, засѣянный выгонъ и некошенный лугъ	25	40	20	10	15
3) На скошенные луга, обыкновенные выгоны и поля, оставленныя подъ паръ	10	15	10	5	7
4) Въ огороды, сады, парки, на принадлежащія къ мызному двору площади; мѣста усаженныя деревьями . . .	70	100	60	30	40

Въ послѣднемъ случаѣ за козу взыскивается наравнѣ съ лошадью.

Согласно 1120 ст. Эстл. Кр. П. люди, задержанныя при проѣздѣ или проходѣ черезъ чужія, засѣянныя хлѣбомъ или кормовыми травами поля плотятъ за каждаго человѣка 30 коп., а за упряжку или верховую лошадь вдвое.

Эти въ видѣ штрафа взимаемыя, выкупныя деньги поступаютъ въ собственность волостной казны того общества, въ предѣлахъ котораго людьми или зашедшимъ скотомъ произведено поврежденіе въ чужомъ владѣніи (ст. 1121 Пол. о кр. Эстл. губ.).

б) Выкупныя деньги представляютъ обычную во всѣхъ странахъ, гдѣ дѣйствуетъ Саксонское право, — пеню. Но въ то время, какъ тамъ послѣдняя присуждается большею частью вмѣсто вознагражденія за ущербъ, мѣстное право устанавливаетъ эту пеню независимо отъ вознагражденія за вредъ и даже при отсутствіи послѣдняго, при условіи однако какой либо вины со стороны противника. Размѣръ этихъ выкупныхъ денегъ нормируется болѣе подробно въ положеніяхъ о крестьянахъ. (Эрдманъ I стр. 304).

в) Уставъ сельск. хозяйства и въ частности правила объ охраненіи земельныхъ угодій отъ потравъ и другихъ поврежденій являются, согласно неоднократн. разъясненіямъ Сената, дѣйствующимъ и въ Прибалт. краѣ закономъ; правильности этихъ разъясненій не колеблетъ существованіе въ уставѣ сельск. хозяйства отдѣльныхъ статей, относящихся къ мѣстностямъ, лежащимъ за предѣлами Прибалт. губерній, какъ не колеблетъ общеимперскаго значенія сего устава наличность въ немъ законоположеній, касающихся исключительно названнаго края; не опровергается правильность этихъ разъясненій и содержаніемъ ст. 1800 и 1903 уст. гражд. суд.: I изъ указанныхъ статей III часть свода мѣстн. уз. противополагаетъ ближайшимъ

образомъ I части X тома Свода законовъ Имперіи, а вторая воспрещаетъ примѣненіе въ Прибалт. краѣ только статей того же устава, въ коихъ говорится о земляхъ, оставшихся за надѣломъ крестьянъ, и о выкупной ссудѣ, а также тѣхъ, въ которыхъ сдѣланы ссылки на особое приложеніе къ законамъ о состояніяхъ, но отнюдь не препятствуетъ примѣненію устава сельскаго хозяйства, хотя бы и въ частяхъ, ведущихъ свое происхожденіе отъ законоположеній упомянутаго особаго приложенія. Если же, за силою ст. 3440 и 3444 ч. III, искъ объ убыткахъ допускается и въ томъ случаѣ, когда скотъ не былъ задержанъ, то, по смыслу ст. 3387, 3389, 3390; 3400 и 3404 съ примѣчаніемъ къ сей послѣдней, взысканіе по таксѣ можетъ имѣть мѣсто подъ непремѣннымъ условіемъ задержанія скота въ закладъ (опр. 13 февраля 1901 г. по д. Крака съ ф.-Липгартомъ). Что же, наконецъ, касается отсутствія въ Прибалтійск. краѣ сельской полиціи, то и оно не имѣетъ значенія, такъ какъ ея обязанности тамъ несетъ полиція волостная (рез. Пр. Сен. 4 дек. 1909 г. по д. д. Приб. упр. земл. и гос. им. съ Самитомъ и др. №№ 7546—7548).

г) Искъ о вознагражденіи за потраву по таксѣ обусловливается и въ Прибалт. губ. соблюденіемъ правилъ ст. 168 и 180 уст. сельск. хоз. (рез. 17 февр. 1910 г. по д. бар. Клопмана № 9756—09).

д) Хотя ст. 3404 дѣйствительно помѣщена въ главѣ III раздѣла VII кн. IV, озаглавленной «о правѣ задержанія въ закладъ» и притомъ въ Отд. III той же главы, озаглавленной «послѣдствія задержанія въ закладъ», — она должна быть признана имѣющею самостоятельное значеніе въ смыслѣ обязанности нарушителя владѣнія особо вознаградить владѣльца, хотя-бы его животныя или орудія и не были задержаны; это заключеніе подтверждается прежде всего самою цѣлію задержанія въ закладъ, какъ она указана въ ст. 3389 и которая состоитъ въ обезпеченіи возможности получить удовлетвореніе за вредъ или въ представленіи доказательствъ вреда, а засимъ ст. 3393, которая предусматриваетъ отсутствіе возможности задержанія въ закладъ и указываетъ на этотъ случай, иныя мѣры обезпеченія полученія вознагражденія. (Рез. Пр. Сената по дѣлу кн. Ливена № $^{3507}/_{900}$ г.).

е) Взысканіе за потраву по таксѣ установлено закономъ безотносительно къ стоимости потравленныхъ злаковъ и растеній, почему и о незаконномѣрномъ обогащеніи истцовъ въ такихъ случаяхъ говорить не приходится (рез. Пр. С. 11 мая 1913 г. по д. Селявина № $^{2167}/_{913}$ г.).

РАЗДѢЛЪ ВОСЬМОЙ.

О побочныхъ требованіяхъ.

Глава первая.

О процентахъ.

Отдѣленіе первое.

Значеніе и сущность процентовъ.

3405. Подъ процентами или ростомъ разумѣется то вознагражденіе, которое, если будетъ кому дозволено или воспрепят-

ствовано пользоваться деньгами или другими замѣнимыми вещами (ст. 532), опредѣляется соразмѣрно съ ихъ количествомъ и съ временемъ пользованія.

а) Законъ требуетъ, чтобы проценты находились въ твердомъ соотношеніи къ капитальной суммѣ и къ времени пользованія (ст. 3405). Не можетъ поэтому считаться уплатою %-въ, если кто нибудь за пользованіе капиталомъ выплачиваетъ займодавцу разъ навсегда опредѣленную сумму. Требуемое закономъ соразмѣрное соотношеніе %-въ къ капиталу и срочность взносовъ въ твердо опредѣленные промежутки времени приближаютъ проценты къ естественнымъ плодамъ. Въ виду того, что %-ты получаются взамѣнъ собственнаго пользованія, собственнаго извлеченія плодовъ, — они и называются въ переносномъ смыслѣ гражданскими плодами (ст. 554), хотя и слѣдуетъ, при сомнѣніи, остерегаться распространенія законоположеній права о плодахъ на понятіе %-въ. (Эрдманъ IV стр 19).

б) Отъ процентовъ слѣдуетъ отличать дивидеѣды, которые представляются участіемъ въ прибыляхъ извѣстнаго предпріятія. (Бюнгнеръ стр. 217).

в) Т. к. проценты соразмѣряются по времени пользованія, то изъ факта принятія кредиторомъ впередъ %-въ по извѣстный срокъ слѣдуетъ, въ связи съ ст. 2937 и 2939, что до истеченія того срока, за который приняты проценты, капиталъ, данный взаймы, востребованъ быть не можетъ (ср. также 3670 ст.). (Цвингманъ VIII № 1554).

г) Указаннымъ въ 3405 ст. признакамъ процентнаго дохода — вознагражденіе деньгами или другими замѣнимыми вещами, опредѣляемое соразмѣрно ихъ количеству и времени пользованія, — не соотвѣтствуетъ вовсе выигрышъ какъ прибыль случайная, стоящая внѣ связи со временемъ пользованія и независимая отъ стоимости даннаго билета. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{305}/_{907}$ г. ф.-Гюбнера).

3406. Для начисленія процентовъ всегда, предполагается существованіе главнаго или капитальнаго долга, безъ котораго и самые проценты не мыслимы.

а) Изъ самаго понятія %-въ (см. опредѣленіе подъ 3405 ст.) слѣдуетъ, что %-ты имѣютъ придаточный, побочный характеръ: они раздѣляютъ правовую судьбу главнаго долга и погасаютъ вмѣстѣ съ нимъ. Не могутъ по этому считаться процентами въ юридическомъ смыслѣ слова поземельный оброкъ (Grundzins), рентныя требованія, арендная плата. %-ты, возникающіе изъ просрочки, изъ проступка или преступленія, возможны тоже только при наличности какого либо главнаго долга. (Эрдманъ IV стр. 20).

б) Слѣдуетъ имѣть въ виду, что хотя проценты для ихъ нарожденія непремѣнно предполагаютъ существованіе главнаго долга, но затѣмъ уже, послѣ нарожденія ихъ, проценты могутъ продолжать существованіе и безъ главнаго долга. Даже если главное обязательство погасло, побочное обязательство въ отношеніи просроченныхъ процентовъ можетъ въ извѣстныхъ случаяхъ продолжать существованіе и быть осуществляемо особымъ искомъ. (Brinz I стр. 435 и Бюнгнеръ стр. 217).

3407. Проценты должны быть вносимы вещами того же рода, изъ какихъ состоитъ и главный долгъ; впрочемъ при долгахъ денежныхъ участвующимъ въ сдѣлкѣ не запрещается постановлять особыя условія о томъ, чтобы кредитору, вмѣсто процентовъ, пользоваться вещью должника или получать отъ него другое вознагражденіе.

См. выше, ст. 1499.

Т. к. %-ты должны находиться въ твердомъ соразмѣрномъ соотношеніи къ главному долгу (ст. 3405), то ясно, что они должны принадлежать къ той же родовой категоріи, какъ и главный долгъ. Какъ видно изъ буквальнаго содержанія послѣдней части 3407 ст., она имѣетъ въ виду не особый видъ %-въ, но замѣну послѣднихъ по особому соглашенію. Поэтому указанный во II ч. 3407 ст. видъ вознагражденія можетъ подлежать обсужденію по правиламъ о %-хъ лишь въ томъ случаѣ, если онъ будетъ перечисленъ въ денежную цѣнность и такимъ образомъ будетъ поставленъ въ опредѣленное отношеніе къ капиталу. Если такое переложеніе на деньги между сторонами условлено не было, и если имѣлось въ виду предоставить вмѣсто %-въ полное пользованіе вещью, какъ это въ особенности имѣетъ мѣсто при пользованіи плодоприносящею вещью, — то имѣется на лицо не особый видъ процентовъ, но совершенно самостоятельное правоотношеніе, подчиняющееся спеціальнымъ законоположеніямъ (ст. 1499). (Эрдманъ IV стр. 20).

Отдѣленіе второе.

Основанія, изъ коихъ истекаетъ обязанность платить проценты.

3408. Обязанность платить проценты основывается или на частномъ произволѣ, или на предписаніи закона.

Самое возникновеніе %-въ показываетъ отличительный ихъ отъ плодовъ характеръ: они сами по себѣ не возникаютъ; даже при займѣ они сами по себѣ не предполагаются, но должны быть выговорены (ст. 3668). Давность также не создаетъ право на %-ты, но лишь служитъ поводомъ къ предположенію существованія обязанности ко взносу %-въ (ст. 3413). (Эрдманъ IV стр. 20).

3409. На частномъ произволѣ основываются тѣ проценты, которые опредѣлены или завѣщаніемъ, или договоромъ.

Хотя ст. 3409 упоминаетъ лишь о завѣщаніи, но несомнѣнно, что это выраженіе подлежитъ расширенію, т. к. и съ простого отказа (легата) м. б. по волѣ наслѣдодателя назначенъ платежъ %-въ (ст. 2208 и слѣд.). (Эрдманъ IV стр. 21).

3410. Въ случаяхъ, указанныхъ въ 3277-й статьѣ, сверхъ капитальной суммы могутъ быть обязательно обѣщаемы и проценты на нее, впредь до ея вноса.

3411. При уговорѣ о процентахъ размѣръ оныхъ долженъ быть въ точности опредѣленъ. Когда этого не сдѣлано, то само собою предполагается, что безмолвно приняты проценты, установленные законами (см. ниже, ст. 3426, по Прод., и слѣд.).

3412. Между купцами, имѣющими другъ съ другомъ текущіе счеты, взаимное начисленіе узаконенныхъ процентовъ на очистившійся ко времени заключенія сихъ счетовъ остатокъ предполагается само собою постановленнымъ, и безъ предшествовавшаго тому положительнаго уговора.

а) Въ торговомъ быту, т. е. между купцами, находящимися въ контокоррентныхъ отношеніяхъ, законъ допускаетъ презумпцію, что со дня заключенія счетовъ купцы на очистившееся сальдо признаютъ взаимно право начисленія законныхъ %-въ. Хотя ст. 3412 и не указываетъ прямо, что начисленіе %-въ идетъ со дня заключенія счетовъ, но несомнѣнно законъ именно это и имѣетъ въ виду, т. к. самое сальдо какъ безспорное требованіе начинается только послѣ разсчета (ср. ст. 4461). (Эрдманъ IV стр. 22).

б) Статья 3412 имѣетъ въ виду проценты, подлежащіе начисленію на очистившійся къ моменту заключенія счетовъ остатокъ, т. е. на сальдо; поэтому не оправдывается содержаніемъ статьи 3412 начисленіе %-въ на отдѣльныя долговыя статьи, образующія въ результатѣ сальдо. (Цвингманъ V № 896; иначе впрочемъ разрѣшенъ вопросъ подъ № 896-II).

в) Купцы въ торговыхъ отношеніяхъ между собою въ правѣ требовать начисленія %-въ и безъ особаго соглашенія на такія требованія другъ къ другу, которыя возникли изъ затратъ наличныхъ денегъ, выдачъ денегъ впередъ или понесенныхъ расходовъ. Какъ это видно и изъ римскихъ источниковъ (см. источн. привед. подъ 4449 и 4393 ст.), всякій ведущій чужія дѣла въ правѣ требовать возмѣщенія ему понесенныхъ расходовъ вмѣстѣ съ %-ми, если онъ докажетъ, что онъ или самъ платилъ %-ты, или употребивъ собственныя деньги, лишился наростающихъ на эти деньги %-въ; если такимъ negotiorum gestor является купецъ, — то онъ освобождается отъ представленія этихъ доказательствъ, — т. к. не подлежитъ сомнѣнію, что въ торговомъ быту деньги всегда находятся въ обращеніи и купецъ всегда имѣетъ возможность получить на понесенныя имъ затраты по крайней мѣрѣ узаконенные %-ты. (Ср. статьи 4449, 4393 и Brinkmann Handelsrecht § 33, 123, также Thöl). (Арх. Зейфферта XVIII № 217).

г) Въ торгов. быту повсемѣстно принято, дѣлать заключенія счетовъ въ концѣ года, а иногда и еще болѣе короткаго промежутка времени и переносить сальдо на новый счетъ, который тогда несетъ снова %-ты, хотя и самъ онъ заключаетъ въ себѣ отчасти %-ты за время заключеннаго счетнаго періода; хотя это правило и противорѣчитъ римскому праву, но оно повсемѣстно принято и служитъ къ упрощенію счетоводства, и потому римскій запретъ начисленія % на %-ты долженъ считаться отмѣненнымъ всюду принятымъ торговымъ обычаемъ. (Sawigny System I стр. 179). (Thöl Handelsrecht I изд. III § 113). (Арх. Зейфферта XVIII № 218).

3413. Производившаяся кѣмъ либо, въ теченіе нѣкотораго времени, уплата процентовъ даетъ поводъ предполагать существованіе обязанности ко вносу оныхъ. Но уплачивавшій ихъ можетъ устранить это предположеніе противопостановленіемъ оному надлежащихъ доказательствъ.

а) Т. к. указанная въ 3413 ст. презумпція обыкновенно находится въ связи съ утвержденіемъ требующаго %-ты кредитора и потому всегда имѣетъ въ виду извѣстный способъ возникновенія %-въ (неустоечные %-ты по завѣщанію, вслѣдствіе просрочки), то опроверженіе со стороны уплачивавшаго ранѣе %-ты можетъ быть направлено только на этотъ способъ возникновенія %-въ, и онъ вовсе не обязанъ доказывать вообще несуществованіе какой либо обязанности къ платежу %-въ. (Эрдманъ IV стр. 21).

б) Лицо, которому въ теченіе болѣе или менѣе продолжительнаго времени уплачивались %-ты, — освобождается отъ обязанности доказывать возникновеніе обязанности ко взносу %-въ, если относительно главнаго долга нѣтъ спора. (Рудорфъ II стр. 24).

в) Вполнѣ допустимо представленіе доказательства того, что %-ты вносились по ошибкѣ или заблужденію. (Дернбургъ II стр. 84).

г) Уплата %-въ въ отношеніи соотвѣтствующаго капитальн. долга представляется актомъ внѣсудебнаго признанія, но не больше. На сколько, вслѣдствіе уплаты процентовъ, имѣло мѣсто дѣйствительное перенесеніе имущества, — въ этомъ актѣ лежитъ связывающее правовое измѣненіе. Въ отношеніи же остальныхъ составныхъ частей обязательства, т. е. дальнѣйшихъ процентовъ и капитальнаго долга фактъ прежней уплаты никакой обязанности самъ по себѣ не устанавливаетъ, но даетъ лишь предположеніе къ заключенію, что должникъ не уплатилъ бы %-въ, если бы не былъ убѣжденъ въ существованіи главнаго долга. Такой платежъ %-въ имѣетъ поэтому не больше значенія, чѣмъ уплата части долга, просьба объ отсрочкѣ и лишь по конкретнымъ даннымъ отдѣльнаго случая приходится разрѣшать, какое значеніе для доказательнаго значенія главнаго долга имѣетъ платежъ %-въ. (Арх. Зейфферта XVI № 32).

3414. Если кредиторъ не менѣе трехъ лѣтъ сряду безотговорочно принималъ отъ должника, вмѣсто обѣщанныхъ высшихъ процентовъ, низшіе, то впослѣдствіи ни самъ онъ, ни его наслѣдники уже не могутъ, пока должникъ исправно выплачиваетъ, требовать отъ него первоначально условленныхъ высшихъ процентовъ.

Правило 3414 ст. какъ видно изъ приведенныхъ къ ней источниковъ имѣетъ своимъ основаніемъ предположеніе, что между кредиторомъ и должникомъ состоялось безмолвное соглашеніе о (сбавкѣ) пониженіи первоначально условленнаго болѣе высокаго роста %-въ. (Арх. Зейфферта XXV № 204). (Ср. также Sintenis II стр. 96).

3415 (по Прод.). Если было постановлено, чтобы, при просрочкѣ уплаты процентовъ, вносить высшіе*), то такое соглашеніе, когда не условлено иначе, распространяется только на каждый отдѣльный случай просрочки, а потому не влечетъ за собою ни увеличенія процентовъ при будущихъ своевременныхъ взносахъ ихъ, ни права на дополнительное требованіе за прежніе сроки, въ которые проценты уплачивались также своевременно.

3416. Обязанность платить проценты и безъ положительнаго о томъ соглашенія, въ силу самого закона, установляется въ нижеслѣдующихъ случахъ: 1) за каждую просрочку въ платежѣ долга, хотя бы послѣдній былъ самъ по себѣ безпроцентный.

а) Проценты за просрочку всегда носятъ характеръ возмѣщенія убытковъ. Поэтому проценты за просрочку подлежатъ взносу, согласно съ общимъ правомъ, не только при денежныхъ долгахъ. (Виндшейдъ § 280 Not. 7 и Эрдманъ IV стр. 22). (Другого, впрочемъ, мнѣнія Förster I стр. 369; см. также ниже рѣш. Суд. Пал.).

б) При взысканіи въ Прибалтійскихъ губерніяхъ по векселю, потерявшему силу вексельнаго права, %-ты исчисляются лишь съ момента требованія платежа (а не срока платежа), причемъ истецъ, требующій %-ты со дня срока по векселю долженъ доказать, что замедленіе должника на основаніи 2 п. 3306 или 3307 ст. должно считаться съ этого дня. Пунктъ же 3 ст. 3306 къ векселямъ неприменимъ, такъ какъ онъ относится къ случаямъ, когда для производства платежа должникъ обязанъ обратиться къ кредитору, а не къ тѣмъ, когда за полученіемъ платежа кредитору надлежитъ обратиться къ должнику. (Рѣш. Гр. К. Д. № 4/98 Ароловича).

в) Постановленіе 3416 ст., относительно обязанности платить %-ты за просрочку въ платежѣ долга, относится, какъ это вытекаетъ изъ буквальнаго смысла этой статьи лишь къ долговымъ обязательствамъ, а не къ случаямъ взысканія убытковъ, къ которымъ примѣнима 3310 статья. (Рѣш. Суд. Палаты отъ 17 Янв. 1912 г. по д. Риттерберга).

3417. Въ видѣ исключенія изъ сего правила, проценты не могутъ быть требуемы за просрочку при дареніяхъ между живыми и съ наложенныхъ начальствомъ денежныхъ штрафовъ.

См. впрочемъ ст. 3282.

---

*) Въ I оффиціальн. изданіи 1864 года въ началѣ 3415 ст. послѣ словъ вносить высшіе имѣлась оговорка: „впрочемъ не выше размѣра узаконенныхъ“. Вслѣдствіе отмѣны закона о ростовщичествѣ 28 дек. 1882 г. (III П. С. З. №1281) эта оговорка была исключена изъ оффиціальн. изд. 1890 г. Т. к. однако вслѣдъ затѣмъ былъ изданъ новый законъ о ростовщичествѣ отъ 24 мая 1893 г. (№ 9654)— то, какъ на это указалъ и проф. Энгельманъ въ предисловіи къ нѣмецк. изд. III ч. Брекера) исключенная оговорка нынѣ должна считаться въ полной силѣ. Вслѣдствіе кодификаціоннаго недосмотра въ ст. 3415 по Прод. 1912 года подъ нею помѣщенъ въ качествѣ источника тотъ же старый законъ 1882 г. 28 дек. (1281) нынѣ, въ виду закона 24 мая 1893 г., потерявшій силу.
Прим. составит.

а) Правило 3417 и 4476 ст. подлежитъ распространенію и на случаи обѣщанія даренія, если только имѣется въ виду дареніе между живыми. (Эрдманъ IV стр. 23).

б) Хотя дарителя и освобождается отъ обязанности платить %-ты за просрочку, но правило это не распространяется на процессуальные %-ты со дня предъявленія иска, т. к. обязанность къ уплатѣ этого послѣдняго вида %-въ имѣетъ своимъ основаніемъ не столько просрочку, сколько является тѣмъ послѣдствіемъ всякаго гражданскаго спора, при которомъ отвѣтчикъ обязывается къ возмѣщенію omnis causa, т. е. отвѣчаетъ при вещномъ искѣ за всѣ плоды (ср. 913 ст.), а при денежныхъ требованіяхъ за %-ты; поэтому платежъ процессуальныхъ %-въ представляется соовершенно независимымъ отъ просрочки обязательственнымъ основаніемъ. (Арх. Зейфферта XXIX № 131).

3418. 2) Если у кого были въ рукахъ чужія деньги, то онъ долженъ уплачивать за нихъ проценты не только въ случаѣ употребленія оныхъ въ свою пользу, но и тогда, когда, имѣвъ обязанность помѣстить эти деньги на приращеніе изъ процентовъ, упустилъ сіе сдѣлать.

См. выше, ст. 406.

3419. 3) Уполномоченный и вообще всякій хранитель чужихъ вещей имѣетъ право требовать отъ своего вѣрителя проценты на все, что за него заплатитъ.

См. выше, ст. 422.

а) Правило 3419 ст. предусматриваетъ только наличный платежъ уполномоченнаго или управляющаго за своего принципала, но не другіе расходы, не имѣющіе характера денежной ссуды или выданныхъ впередъ денегъ. Подъ правило 3419 ст. подходитъ также случай несенія уполномоченнымъ товарищемъ расходовъ по дѣламъ товарищества, но не подходитъ случай управленія чужими дѣлами безъ порученія (negotiorum gestio) со стороны третьяго лица или со стороны товарища, не имѣющаго спеціальнаго уполномочія. (Эрдманъ IV стр. 23).

б) Правило 3419 ст. построено на предположеніи, что учиненные уполномоченнымъ или хранителемъ платежи сдѣланы въ интересахъ принципала. (Бюнгнеръ стр. 220).

3420. 4) Купцы за товаръ, отпущенный ими въ долгъ лицамъ не купеческаго званія, имѣютъ право требовать проценты съ того срока, въ который слѣдовало по мѣстному обычаю, уплатить представленные покупщику купеческіе счеты, развѣ бы о времени такой уплаты сдѣлано было иное условіе. Это же самое распространяется и на счеты другихъ промышленниковъ.

Примѣчаніе. Касательно общей обязанности покупщика къ уплатѣ процентовъ см. ниже, разд. XII, гл. 1, отд. 2.

При продажахъ между купцами начисленіе процентовъ вообще начинается лишь со дня заключенія счета (вывода сальдо), если только не

будетъ спеціальнаго иного соглашенія. Это вытекаетъ какъ исключеніе изъ содержанія 3420 ст. (не имѣющей въ виду продажи между купцами), въ связи съ содержаніемъ 3412 ст. (Эрдманъ IV стр. 24).

3421. Законные всякаго рода проценты (ст. 3416—3420) должны быть предъявляемы ко взысканію одновременно съ главнымъ обязательствомъ, а потому и не могутъ быть требуемы впослѣдствіи, если о нихъ въ свое время было умолчано, или если уплата главнаго долга была принята безъ оговорки.

а) Подъ понятіе законныхъ процентовъ, о коихъ говоритъ статья 3421, несомнѣнно, подходятъ и процессуальные %-ты, т. е. %-ты со дня предъявленія иска. Это вытекаетъ изъ содержанія ст. 3408, различающей %-ты законные и основанные на частномъ произволѣ. Такъ какъ проценты процессуальные не подходятъ подъ послѣдній видъ, то они могутъ быть признаваемы только законными.

Если о нихъ спеціально не упоминается въ ст. 3416—3420, то независимо отъ того, что указанное въ этихъ статьяхъ перечисленіе различныхъ видовъ %-овъ не имѣетъ исчерпывающаго характера, нельзя не имѣть въ виду, что проценты со дня предъявленія иска всегда носятъ характеръ %-въ за просрочку долга, т. е. подходятъ подъ приведенный въ ст. 3416 видъ %-въ. Съ другой стороны процессуальные %-ты несомнѣнно подходятъ и подъ понятіе плодовъ главнаго требованія. Но отсюда вовсе не слѣдуетъ, что истецъ не въ правѣ во время хода процесса ходатайствовать о присужденіи %-въ со дня предъявленія иска, если онъ не заявилъ такого требованія въ исковомъ прошеніи. Въ этомъ отношеніи процессуальные %-ты аналогичны съ издержками судебнаго производства, о присужденіи коихъ истецъ въ правѣ заявлять ходатайство до постановленія рѣшенія*). (Цвингманъ т. VII № 1333).

б) Ст. 3421 указываетъ лишь на обязательное требованіе процентовъ одновременно съ требованіемъ по главному обязательству, но когда требованія по сему обязательству не предъявлено, ни эта статья, ни другой какой либо законъ не возбраняетъ взыскателю, не требуя возврата самаго капитала, предъявить требованіе объ условленныхъ по договору процентахъ. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{8634}/_{99}$ Ойзо).

в) Подъ понятіе законныхъ %-въ, о которыхъ говоритъ ст. 3421 ч. III св. мѣстн. узак., подходятъ, какъ это явствуетъ въ частности изъ ст. 3418, и проценты, упоминаемые въ ст. 403 ч. III (рез. Пр. Сен. 10 мая 1912 г. по дѣлу Энноха № $^{10206}/_{911}$ г.).

Отдѣленіе третіе.

Прекращеніе обязанности платить проценты.

3422. Обязанность платить проценты прекращается для каждаго отдѣльнаго срока: 1) вносомъ ихъ; 2) сложеніемъ, которое,

*) Согласно неоднократнымъ разъясненіямъ Правительствующаго Сената (см. № $^{45}/_{85}$ г., $^{1150}/_{70}$ г.) не считается увеличеніемъ исковыхъ требованій требованіе процентовъ, наросшихъ во время производства дѣла, но не ранѣе предъявленія иска. *Прим. составителя.*

относительно законныхъ процентовъ, признается безмолвно совершившимся, когда выдана, безъ всякой оговорки, росписка въ полученіи капитала, и 3) въ силу давности, когда до истеченія оной ни должникъ не уплачивалъ процентовъ, ни кредиторъ ихъ не требовалъ.

Росписка, выданная въ полученіи капитала, безъ всякой оговорки, служитъ основаніемъ къ заключенію, что %-ты сложены не только въ томъ случаѣ, когда такая росписка выдана должнику. Заключеніе это о сложеніи %-въ вполнѣ умѣстно и въ томъ случаѣ, когда такая безоговорочная росписка выдана при полученіи капитала изъ конкурсной массы. (Цвингманъ V стр. 189).

3423. Обязанность платить проценты прекращается вполнѣ: 1) погашеніемъ главнаго обязательства; 2) утратою, въ силу давности, права иска по оному; 3) относительно процентовъ за просрочку изъявленіемъ со стороны должника готовности произвести уплату; если же кредиторъ положительно согласится на отсрочку уплаты капитала, то проценты, слѣдовавшіе за просрочку сей уплаты, отпадаютъ и за прошедшее время.

Примѣчаніе. Сюда относится также и статья 3421.

Естественнымъ послѣдствіемъ отказа вѣрителя принять платежъ денежной суммы д. б. прекращеніе теченія впредь %-въ, платить которые должникъ былъ обязанъ. Въ виду, однако, господствующаго ученія, по которому договорные %-ты текутъ и послѣ просрочки въ принятіи платежа капитала — ученія, которому слѣдуютъ и Прибалтійскіе законы, по которымъ просрочка со стороны вѣрителя пресѣкаетъ теченіе %-въ съ просроченной должникомъ суммы, но не процентовъ за пользованіе капиталомъ (п. 3 ст. 3423), — проектъ Гражд. Ул. въ ст. 138 устанавливаетъ правило, что «со времени просрочки вѣрителя прекращается обязательство должника платить проценты», причемъ исходитъ изъ того положенія, что должникъ далеко не всегда послѣ отказа въ принятіи платежа пользуется капиталомъ, т. к. будучи обязанъ имѣть деньги въ наличности, чтобы произвести платежъ какъ только вѣритель согласится принять ихъ, должникъ не м. ни употребить ихъ съ пользою для себя, ни помѣстить ихъ изъ %-въ. (Мотивы къ ст. 138 Проекта Гр. Ул. стр. 299).

3424. Дальнѣйшее начисленіе процентовъ пріостанавливается: 1) когда количество остающихся еще невнесенными сравняется съ капиталомъ, и 2) когда надъ имуществомъ должника будетъ учрежденъ конкурсъ.

Примѣчаніе (по Прод.). Постановленіе о правахъ на проценты при конкурсахъ содержится въ Уставѣ Гражданскаго Судопроизводства (изд. 1892 г. ст. 1899, прим. ст. 38 п. 1).

а) Согласно ст. 38 врем. прав. о произв. дѣлъ о несост. наравнѣ съ капиталомъ, удовлетворяются по I или II разряду: всѣ, соединенныя съ долгомъ побочныя требованія (ст. 1351 ч. III), за исключеніемъ:

а) процентовъ, наросшихъ по открытіи конкурса; б) издержекъ, понесенныхъ отдѣльными кредиторами по участію въ конкурсѣ, и в) денежныхъ пеней и штрафовъ, которые удовлетворяются лишь изъ суммъ, оставшихся по уплатѣ всѣхъ долговъ перваго и второго разряда вмѣстѣ съ побочными требованіями. (См. ст. 38 прил. къ 1899 ст. Уст. Гражд. Суд.).

б) Какъ только путемъ уплаты общая сумма недоимочныхъ процентовъ уменьшится и, слѣдовательно, не достигнетъ размѣра капитала, начисленіе %-въ снова начинается.

Если конкурсная масса оказалась достаточною для покрытія претензій всѣхъ кредиторовъ, то на остатокъ массы могутъ быть заявлены и претензіи по поводу %-въ, наросшихъ въ продолженіе конкурса. Только законные %-ты не могутъ быть требуемы впослѣдствіи. Внѣ конкурснаго порядка могутъ быть также потребованы недополученные % отъ должника и вообще правило 3424 ст. примѣняется только къ конкурсной массѣ, но не примѣнимо къ третьимъ лицамъ, напр. поручителямъ. (Эрдманъ IV стр. 25). (См. также Бунге I стр. 455).

Такъ какъ правило, изложенное во 2 п. 3424 ст., не представляется льготою для должника, но главнымъ образомъ установлено въ интересахъ всѣхъ кредиторовъ, капитальныя требованія которыхъ такимъ образомъ болѣе обезпечиваются, — то отмѣна этого правила путемъ выговореннаго какимъ либо образомъ отказа со стороны должника, отъ него не допустима. (Эрдманъ IV стр. 27).

в) Правило 1 п. 3424 ст. не отмѣнено воспослѣдовавшимъ 28 Дек. 1882 г. Высочайше утвержд. мнѣніемъ Государственнаго Совѣта относительно законнаго роста въ Прибалт. губ.; съ другой стороны, это правило не подлежитъ распространенію на мѣстныя торговыя отношенія. (Цвингманъ т. VIII № 1516).

г) Ст. 3424, содержащая процессуально-правовое положеніе, которому должны подчиниться всѣ, принимающіе участіе въ конкурсѣ кредиторы, — не отмѣняетъ, однако, существующихъ между несостоятельнымъ должникомъ и кредиторами правоотношеній, въ виду чего открытіе конкурса не является основаніемъ для отмѣны обязательства платежа %-въ: по окончаніи конкурса должникъ можетъ быть принужденъ къ доплатѣ неликвидированныхъ въ конкурсѣ процентовъ; поручитель же несостоятельнаго должника обязанъ къ платежу всѣхъ %-въ и во время конкурса; наконецъ закладодержатель, непринимающій участія въ конкурсѣ, въ правѣ требовать уплаты ему, изъ вырученной отъ продажи ручнаго заклада суммы, всѣхъ текущихъ во время конкурса процентовъ, ибо правило ст. 3424 имѣетъ въ виду лишь удовлетвореніе кредиторовъ въ конкурсномъ порядкѣ, и вовсе не распространяется на требованія закладодержателя, подлежащаго удовлетворенію внѣ конкурса. (Цвингманъ т. V № 777, т. VI № 1060, 1061, т. VIII № 1547).

д) Проценты, указанные въ 1 п. 3424 ст., не слѣдуетъ смѣшивать съ %-ми, причитающимися истцу за время со дня предъявленія иска. Эти послѣдніе %-ты имѣютъ подъ собою совершенно самостоятельное правовое основаніе — именно просрочку должника, обоснованную предъявленнымъ къ нему искомъ. Этотъ видъ %-въ не находится ни въ какой связи съ до-

говорнымъ обязательствомъ и поэтому они и не могутъ быть смѣшиваемы съ недоимочными договорными %-ми. Сравненіе недоимочныхъ процентовъ съ капиталомъ не имѣетъ въ виду сего никакого вліянія на вопросъ о присужденіи %-въ со дня предъявленія иска. (Ср. Holzschuher Theorie ч. III стр. 54). (Арх. Зейфферта XV № 188).

е) Иначе разрѣшенъ тотъ же вопросъ въ другомъ рѣшеніи, гдѣ съ ссылкою на источникъ, приведенный къ 3424 ст. (L. 10, 27 de usuris 4, 32) указывается, что рѣшающимъ является моментъ платежа, и если къ этому моменту %-ты превысятъ капиталъ, то требованіе %-въ свыше капитальной суммы недопустимо. Поэтому текущіе во время процесса %-ты подходятъ подъ общее правило 3424 ст. (Арх. Зейфферта X № 238).

ж) Изъ точнаго смысла ст. 3424 слѣдуетъ, что одна фактическая несостоятельность не можетъ служить законнымъ основаніемъ къ пріостановленію начисленія процентовъ по претензіямъ кредиторовъ. (Рѣш. Суд. П. № 66/97 ч. I Смоленскаго).

Отдѣленіе четвертое.

Ограниченіе процентовъ.

3425 (по Прод.). По имущественнымъ сдѣлкамъ и актамъ всякаго рода, установляющимъ обязанность платить проценты, дозволяется назначать условленный ростъ, опредѣленіе размѣра котораго предоставляется взаимному соглашенію договаривающихся сторонъ, а въ актахъ одностороннихъ, усмотрѣнію выдающихъ оные лицъ.

3426 (по Прод.). Размѣръ роста долженъ быть точно опредѣленъ актомъ или сдѣлкою. При неисполненіи сего, а равно въ тѣхъ случаяхъ, въ которыхъ закономъ предписывается исчислять ростъ узаконенный, онъ полагается по шести на сто въ годъ. Ростъ исчисляется только на самый капиталъ. Но когда въ назначенный срокъ не послѣдуетъ платежа роста не менѣе какъ за годъ, то, по требованію кредитора, на слѣдующую ему сумму роста исчисляется съ упомянутаго срока ростъ узаконенный.

Примѣчаніе. Сумма роста, оставшаяся неуплаченною въ назначенный актомъ срокъ, можетъ, по обоюдному согласію сторонъ, быть обращена въ отдѣльный долгъ выдачею отъ должника особаго на нее обязательства; равнымъ образомъ, взамѣнъ прежняго обязательства можетъ быть выдано новое, со включеніемъ въ оное не уплаченнаго роста.

Для огражденія интересовъ должника не допускается теченіе %-въ на просроченные менѣе, чѣмъ за годъ, проценты со дня просрочки, т. е. за время, отдѣляющее наступленіе просрочки и предъявленіе иска о просроченныхъ %-хъ, т. к. при этомъ нечего опасаться накопленія %-въ на

проценты за болѣе продолжительное время. Съ другой стороны непредоставленіе вѣрителю права требовать %-ы со дня предъявленія иска о взысканіи просроченныхъ процентовъ менѣе чѣмъ за годъ, могло бы отразиться невыгоднымъ образомъ на положеніи должника, т. к. вѣритель въ семъ случаѣ долженъ былъ бы доказать дѣйствительно понесенные имъ убытки вслѣдствіе просрочки (ср. 3320 ст.), размѣръ коихъ могъ бы нерѣдко оказаться выше узаконенныхъ %-въ. Поэтому и ст. 129 Проекта Гр. Ул. обязываетъ должника, просрочившаго платежъ %-въ менѣе чѣмъ за годъ, уплатить на нихъ вѣрителю узаконенные %-ты лишь со дня предъявленія иска. (Мотивы къ 129 ст. Проекта Гр. Ул.).

3427 (по Прод.). По имущественнымъ сдѣлкамъ, по коимъ размѣръ условленныхъ процентовъ превышаетъ ростъ узаконенный, должникъ имѣетъ право во всякое время, по прошествіи шести мѣсяцевъ съ заключенія сдѣлки, возвратить капиталъ по принадлежности, съ тѣмъ, однако, чтобы кредиторъ былъ письменно предупрежденъ объ этомъ не менѣе, какъ за три мѣсяца.

Примѣчаніе. Всѣ сдѣлки, заключенныя до 28 декабря 1882 года, исполняются на точномъ основаніи прежнихъ постановленій.

3428 (по Прод.). Срокъ уплаты процентовъ зависитъ отъ взаимнаго соглашенія сторонъ, которымъ не запрещается опредѣлять и вносъ оныхъ впередъ.

Примѣчаніе. Въ Курляндіи, при ссудахъ изъ кредитной кассы подъ родонаслѣдственныя и фидеикоммиссныя имѣнія, полугодовые проценты должны быть или вносимы впередъ, или вычитаемы единовременно изъ отдаваемой въ ссуду суммы.

3429 замѣнена правилами, изложенными выше, въ статьяхъ 3425—3427 (по Прод.).

3430. Въ Лифляндіи и Эстляндіи кредитору дозволяется къ недоимочнымъ процентамъ присчитывать новые, когда на остающіеся въ недоимкѣ будетъ выдано особое долговое обязательство, или когда на самый капиталъ вмѣстѣ съ недоимочными процентами получится, взамѣнъ прежняго заемнаго письма, новое.

3431 до 3433 замѣнены правилами, изложенными выше, въ статьяхъ 3425—3427 (по Прод.).

3434. Проценты, уплаченные по ошибкѣ, безъ обязанности къ тому, равно какъ и внесенные въ высшемъ, чѣмъ слѣдовало, размѣрѣ, могутъ быть требуемы обратно.

Какъ видно изъ 3686 ст., ошибка не должна быть юридическая; при наличности юридическаго заблужденія уплатившій могъ бы развѣ только зачесть уплоченные по такой ошибкѣ %-ты въ счетъ капитальнаго требованія. (Эрдманъ IV стр. 26).

Глава вторая.

О законныхъ убыткахъ и о вознагражденіи за вредъ.

Отдѣленіе первое.

Значеніе и виды вреда.

3435. Вредомъ признается всякій ущербъ, подлежащій имущественной оцѣнкѣ.

а) Подъ вредомъ (id quod interest) законъ понимаетъ имущественный ущербъ или ту разницу, которая образуется въ имуществѣ до и послѣ причинившаго ущербъ событія; сюда относится и возникновеніе долговыхъ обязатльствъ. Вознагражденіе за убытки служитъ такимъ образомъ къ уравненію ущерба. Поэтому то существеннымъ условіемъ возмѣщенія вреда и является установленіе имущественной цѣнности, при которомъ имѣетъ значеніе не только объективное мѣрило (такъ наз. цѣнность вещи), но и субъективное (особая цѣнность для лица, потерпѣвшаго вредъ (ср. 3454 ст.). (Эрдманъ IV стр. 30).

б) Какъ видно изъ сопоставленія 3284 ст., примѣч. къ ней 3289 ст. съ ст. 3435 и слѣд., слѣдуетъ признать, что подъ выраженіемъ «вредъ» законъ даетъ самое обширное понятіе для обезпеченія всякаго рода вредныхъ послѣдствій, какъ непосредственно по отношенію къ имуществу или личности потерпѣвшаго (вредъ матеріальный), такъ и по отношенію ко всякимъ дальнѣйшимъ видоизмѣненіямъ въ имущественномъ положеніи его (лишеніе ожидаемой выгоды, потеря заработка и т. п.). (Ср. Мотивы къ ст. 1065 Пр.Гр.У.).

в) Мѣрило для опредѣленія имущественно-правоваго ущерба представляется не объективнаго, но субъективнаго свойства; потерпѣвшее вредъ лицо въ правѣ требовать, чтобы оно получило возмѣщенія убытка именно настолько, насколько для него имѣетъ значеніе чтобы не случилось то, что имѣло мѣсто, или, чтобы произошло то, что не случилось. (Виндшейдъ II стр. 27).

3436. Вредъ можетъ или уже быть понесенъ или только предстоять впереди; въ первомъ случаѣ онъ даетъ право на вознагражденіе, а во второмъ на обезпеченіе.

Примѣчаніе. Здѣсь говорится только о вредѣ уже понесенномъ; о предстоящемъ же еще впереди см. выше, ст. 687, 982—984 и др.*).

---

*) Другіе случаи обезпеченія предстоящаго вреда см. ст. 87 и 100 (при расточит. мужа) 278 и 283 ст. (обезпеч. дѣтей при вступленіи переж. супруга въ бракъ). 637 (при наруш. владѣнія); ст. 1348 (охрана залога); ст. 2216 (обезпеч. исп. отказа); ст. 2379 (обезпеченіе легатарія и Cautio Muciana), ст. 3169 и 3176 (обезп. при услов. отсрочивающихъ и отмѣняющихъ); 3882 ст. (обезп. продавца при продажѣ въ кредитъ); ст. 4010 (обезп. покупщика пожизненной ренты); ст. 4539 (обезпеченіе поручителя); ст. 4324 (обезп. товарищ. при прекращ. то-ства); 1239 ст. (cautio usufructuaria); 2405 ст. (обезп. легатарія); 2480 ст. (обезп. правильн. управл. наслѣдствомъ); 4068 ст. (обезп. арендодателя).

а) Изъ содержанія ст. 87, предоставляющей женѣ наравнѣ съ ближайшими родственниками право принимать предохранительныя мѣры противъ явной расточительности мужа, еще не слѣдуетъ, что это право ей въ мѣстностяхъ, гдѣ нѣтъ общности имущества*), принадлежитъ только въ случаѣ явной расточительности. Такъ какъ согласно 3436 ст. всякій предстоящій вредъ даетъ право на обезпеченіе, то нельзя лишить жены такого права тамъ, гдѣ имѣется основательное опасеніе, что внесенное ею въ бракъ имущество будетъ растрачено мужемъ. А такіе случаи обыкновенно имѣютъ мѣсто, когда супружескія отношенія до такой степени обострились, что возбужденъ уже бракоразводный процессъ, и когда законное предположеніе, что мужъ управляетъ имуществомъ въ интересахъ жены (ст. 42), является сомнительнымъ. (Цвингманъ т. III № 458).

б) Изъ содержанія ст. 3436 вовсе не слѣдуетъ, что всякій кредиторъ, при наличности имущественной несостоятельности своего должника, въ правѣ требовать обезпеченія своего требованія, тѣмъ менѣе обезпеченія путемъ предоставленія ему закладнаго права. (Цвингманъ VII № 1429).

в) Статья 3436, говоря объ обезпеченіи предстоящаго вреда, вовсе не имѣетъ въ виду только обезпеченіе возможнаго вреда отъ построекъ (ст. 982—984, на которыя сдѣлана ссылка въ примѣч.). Это видно какъ изъ общаго содержанія 3436 ст., изъ положенія ея въ Сводѣ и наконецъ изъ отдѣльныхъ статей предписывающихъ принятіе обезпеченія въ отношеніи требованій. (См. въ особенности ст. 3882 и 4539). (Цвингманъ V № 778).

г) Другого мнѣнія держится Бюнгнеръ, который указываетъ, что гражданское правовое (матеріальное) правило для обезпеченія возможныхъ притязаній отъ угрожающаго въ будущемъ вреда является излишнимъ, т. к. путемъ обезпеченія иска въ гражданскомъ процессѣ кредиторъ достаточно м. б. защищенъ отъ возможныхъ предстоящихъ убытковъ. Кромѣ того примѣчаніе къ 3436 ст. исключаетъ возможность примѣненія 3436 ст. вообще на требованія обезпеченія по случаю угрожающаго только вреда. (Бюнгнеръ стр. 226).

г) Какъ указываетъ прим. къ 3436 ст. и усматривается изъ ссылки въ ней на 687, 982—984 ст. для признанія вреда лишь предстоящимъ впереди, необходимо, чтобы не произошло еще того дѣйствія, отъ совершенія коего можетъ произойти вредъ, наприм. въ случаѣ, предусмотрѣнномъ ст. 687, лишь покушенія присвоить вещь или часть ея, или препятствованія владѣльцу пользоваться владѣніемъ (ст. 684), въ случаяхъ, предусмотрѣнныхъ ст. 982—984, неисправности городскихъ построекъ, могущихъ угрожать безопасности. Но если дѣйствіе, причинившее вредъ произошло (напр. отводъ отвѣтчикомъ воды на землю истца), но самый вредъ еще не обнаружился (напр. вслѣдствіе не засѣва истцомъ затопленной земли, или неприведенія еще въ извѣстность урожая), то это обстоятельство не можетъ служить основаніемъ для отказа въ искѣ, а должно быть признано тѣмъ лишеніемъ выгоды въ будущемъ, о коемъ гласитъ ст. 3437, именующая такой вредъ

*) Хотя означенное положеніе по сборнику рѣшеній Цвингмана приведено и для Лифл. Гор. Права, но, какъ уже указалъ Эрдманъ (I стр. 443) женѣ въ случаѣ явной расточительности мужа по Лифл. Гор. Праву принадлежитъ лишь право требовать учрежденія попечительства надъ имуществомъ. См. разъясн. къ ст. 87.

потерею прибыли (lucrum cessans) и которое по силѣ ст. 3440 подлежитъ возмѣщенію, какъ и непосредственно причиненный имущественный ущербъ. (Рѣш. Пр. С. по дѣлу Эгле № 105/900).

3437. Понесенный вредъ можетъ или быть положительный (damnum emergens), т. е. когда имъ уменьшено наличное имущество претерпѣвшаго оный, или заключаться въ потерѣ прибыли (lucrum cessans), т. е. когда онъ воспрепятствовалъ положительно ожидавшемуся приращенію имущества. Взятые вмѣстѣ, оба сіи вида составляютъ въ отношеніи къ слѣдующему за нихъ вознагражденію, то, что называется убыткомъ (Interesse).

а) Для установленія причинной связи вовсе не нужно непремѣнно прямыхъ непосредственныхъ доказательствъ, привести которыя во многихъ случаяхъ даже невозможно. Наличность причинной связи юридически устанавливается обыкновенно путемъ заключеній, а для этого достаточно, если данныя обстоятельства находятся въ такой близкой внѣшней связи другъ къ другу, что по естественному обыкновенному ходу вещей можно признать, что одно явилось послѣдствіемъ другого. (Арх. Зейфферта XIII № 214).

б) Уменьшеніе наличнаго имущества имѣетъ мѣсто не только тамъ, гдѣ имущество уменьшается вслѣдствіе отнятія отдѣльныхъ частей таковаго или вслѣдствіе уменьшенія его стоимости, но и тамъ, гдѣ таковое обременяется долгами. Тутъ на лицо имѣется не предстоящій только вредъ, но уже вполнѣ наступившій. Если поэтому лицо, понесшее увѣчье, вынуждено было обратиться къ леченію и осталось должнымъ лечебницѣ за леченіе и за отпущенныя лечебныя средства, то вредъ для такого лица долженъ б. признанъ уже наступившимъ, т. к. оно благодаря леченію д. было обременить имущество свое долгами и возмѣщенія этого вреда оно въ правѣ требовать отъ причинившаго ему увѣчье. (Арх. Зейфферта XIII № 152).

3438. Вредъ признается непосредственнымъ, когда онъ составляетъ естественное и необходимое послѣдствіе противозаконнаго дѣйствія или упущенія; косвеннымъ, —когда возникъ отъ стеченія особыхъ обстоятельствъ или соотношеній; случайнымъ, — когда причина его заключается въ событіяхъ, которыхъ нельзя было ни предусмотрѣть человѣческимъ умомъ, ни устранить человѣческими силами.

а) Только за непосредственный и за косвенно причиненный вредъ отвѣчаетъ виновный, причемъ при установленіи наличности косвеннаго вреда слѣдуетъ пользоваться тѣмъ же мѣриломъ вѣроятности, который установленъ закономъ (ст. 3452) для исчисленія неполученныхъ прибылей. Если, впрочемъ, отвѣтчикъ докажетъ, что истецъ потерпѣлъ бы тотъ же ущербъ и помимо его дѣйствій, то онъ освобождается отъ отвѣтственности. (Виндшейдъ § 158 и Эрдманъ IV стр. 31).

б) Необходимымъ условіемъ для права требованія возмѣщенія за вредъ — является причинная связь между наступившимъ ущербомъ и вредоноснымъ дѣйствіемъ. (Рудорфъ II стр. 18; Цвингманъ VIII стр. 96).

в) Владѣлецъ ремесленнаго, техническаго или промышленнаго предпріятія отвѣчаетъ за несчастіе, происшедшее при отсутствіи необходимыхъ мѣръ предосторожности, если онъ не въ состояніи доказать, что и при наличности этихъ предохранительныхъ мѣръ несчастіе все таки имѣло бы мѣсто. (Больце стр. 76).

г) Право на возмѣщеніе вреда отпадаетъ, если будетъ установлено, что вредъ постигъ бы потерпѣвшаго и при отсутствіи вмѣняемыхъ отвѣтчику въ вину дѣйствій или упущеній. Это положеніе вытекаетъ изъ самого понятія объ ущербѣ или вредѣ. При возмѣщеніи вреда потерпѣвшему д. б. предоставлено все то, что онъ имѣлъ бы, еслибы причинившее вредъ событіе не наступило. Вполнѣ понятно, что сюда не м. б. причислены такія выгоды или прибыли, которыя и помимо причинившаго вредъ событія, были бы изъяты изъ имущества потерпѣвшаго или не поступили бы къ нему. Это положеніе и само по себѣ ясное, хотя и не приведено спеціально въ главѣ о вознагражденіи за вредъ, нашло себѣ однако выраженіе въ Сводѣ, хотя бы въ статьяхъ 910 и 3319.

Onus probandi того, что вредъ постигъ бы потерпѣвшаго и независимо отъ дѣйствій или упущеній отвѣтчика лежитъ на послѣднемъ. (Въ данномъ случаѣ отвѣтчикъ обязался выступить за истцовъ въ публичномъ торгѣ по сдѣлкѣ городского подряда и затѣмъ, когда подрядъ былъ оставленъ за нимъ, переуступилъ его не истцамъ, а III-ьему лицу. Въ своемъ возраженіи на искъ о возмѣщеніи убытковъ отвѣтчикъ доказывалъ, что истцы въ установленный закономъ срокъ все равно не въ состояніи были бы внести требуемаго отъ нихъ залога и потому неисполненіе имъ обязательства дѣйствительнаго вреда истцамъ не причинило. (Цвингманъ I № 87).

3439. За вредъ случайный никто не обязанъ вознаграждать. Посему если случайное препятствіе помѣшаетъ кому либо исполнить принятое имъ на себя обязательство, то онъ признается какъ бы исполнившимъ его, развѣ бы въ договорѣ случайность взята была этимъ лицомъ на свой страхъ.

Примѣчаніе. Объ исключеніяхъ изъ сего правила см. частью выше, въ ст. 2930, 3318 и слѣд., частью же при разныхъ отдѣльныхъ договорахъ.

а) Понятіе случайности противополагается винѣ; случай обнимаетъ собою именно такія событія, которыя произошли помимо воли или вины должника (Виндшейдъ II § 264 прим. 5; Эрдманъ IV стр. 173), т. е. такія событія, которыя должникъ не могъ ни предвидѣть, ни предотвратить при той осмотрительности, какая требовалась отъ него по исполненію обязательства. Разумѣется само собою, что должникъ обязанъ отвѣчать и за случай, если это постановлено въ договорѣ или законѣ (ср. ст. 3439, 3747 при д. ссуды; 3788 при д. поклажи; 4096 при д. аренды; 4169 и 4170 при арендѣ скота; 4246 при д. подрядѣ; 4258 при д. перевозки). Ст. 112 проекта Гр. Ул. устанавливаетъ въ общей части, что должникъ не отвѣчаетъ за убытки,

если обязательство не исполнено не по его винѣ или, что то же, вслѣдствіе случайнаго событія*). (Мотивы къ ст. 112 Проекта Гр. Ул. стр. 246).

По вопросу о распредѣленіи тяжести доказательствъ между сторонами см. разъясн. къ 3443 ст.

б) Такъ какъ коносаментъ даетъ лишь право держателю таковой въ обмѣнъ на коносаментъ получить показанный въ немъ товаръ и такъ к. это право является обязательственнымъ, но не вещнымъ, то въ случаѣ гибели товара держатель коносамента въ правѣ лишь требовать возмѣщенія ему убытковъ, а если погибель является случайною — то за силою 3439 ст. право держателя коносамента и совершенно погасаетъ; право же на страховую сумму ему не принадлежитъ и правило ст. 1409 (pretium succedit in locum rei) непримѣнимо къ такому случаю, ибо, какъ уже указано, коносаментъ не даетъ держателю его вещнаго права, какъ залогодателю, и договоръ страхованія создаетъ право требованія лишь страховщику, который можетъ передать это право держателю коносамента лишь путемъ цессіи. (Цвингманъ т. I № 45).

в) Лицо освобождается отъ договорнаго исполненія, если весь объектъ исполненія благодаря случайности погибнетъ, но такое освобожденіе не можетъ имѣть мѣста, если погибнутъ только отдѣльныя части этого объекта, въ особенности части второстепенныя. Въ данномъ случаѣ подрядчикъ, принявшій на себя постановку органа въ церковь, защищался ссылкою на 3439 ст. въ виду того, что кожаные мѣха органа вслѣдствіе случайнаго обстоятельства (сырости) стали негодными. (Цвингманъ VII № 1403).

г) Положеніе 3439 ст., что при случайномъ препятствіи, помѣшавшемъ должнику исполнить принятое имъ на себя обязательство, — онъ признается какъ бы исполнившимъ его, вполнѣ примѣнимо и къ тому случаю, когда другой контрагентъ самъ воспрепятствуетъ исполненію со стороны обязавшагося обязательства. (Цвингманъ IV № 548).

д) Не можетъ защищаться случайностью лицо, которое незаконнымъ дѣйствіемъ или упущеніемъ допустило наступленіе или возникновеніе такого случайнаго вреда, который въ юридической терминологіи носитъ названіе смѣшаннаго (casus mixtus).

Въ виду сего коммиссіонеръ, пославшій своему принципалу цѣнный документъ по почтѣ незастрахованнымъ, отвѣчаетъ за вредъ, возникшій вслѣдствіе случайной пропажи документа. (Цвингманъ V стр. 426).

е) Ст. 3439 содержитъ общее правило, по коему за вредъ случайный никто не обязанъ вознаграждать; вторая же часть ея, начинающаяся словами: «посему, если случайное препятствіе помѣшаетъ исполнить обязательство», — служитъ лишь примѣромъ примѣненія этого общаго правила первой части статьи. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{1450}/_{96}$ Харитоновой).

ж) Исчезновеніе документовъ, ввѣренныхъ должностному лицу по должности, въ 1905 году, во время повсемѣстныхъ безпорядковъ, можетъ

---

*) Не всегда отсутствіе вины м. б. приравнено къ случаю; такъ напр. въ отношеніи платежа неустойки случайное препятствіе освобождаетъ отъ неустойки, вопросъ же о винѣ прежніе суды считали безразличнымъ для присужденія неустойки (ср. разъясн. къ 3369 ст.). *Составитель.*

быть, въ зависимости отъ обстоятельствъ дѣлъ, отнесено ко вреду случайному, за каковой должностное лицо, по силѣ ст. 3439, не обязано вознаграждать. (Рез. Пр. Сената 25 ноября 1910 г. по д. Ново-Гульбинскаго вол. общ. съ Гравитомъ № $^{2232}/_{10}$).

3440. Всякій вредъ, послѣдовавшій не случайно, долженъ быть вознагражденъ.

а) Подача повѣреннымъ по дѣлу хотя бы и неудачнаго по своимъ послѣдствіямъ совѣта своему кліенту не можетъ, сама по себѣ взятая, служить основаніемъ для взысканія съ него какихъ-либо убытковъ по этому поводу, такъ какъ подобное дѣйствіе не заключаетъ въ себѣ ни допущенія, ни нарушенія повѣреннымъ своихъ обязанностей, а лишь результатъ тѣхъ или другихъ заключеній его, которыя могутъ быть или ошибочными, или хотя бы и вѣрными, но по какимъ либо непредвидѣннымъ обстоятельствамъ неоправдавшими ожиданій, вслѣдствіе чего оно и должно быть по разуму закона подведено подъ дѣйствіе постановленій ст. 3439 и 3440 III ч. Св. М. Уз. о томъ, что вредъ, послѣдовавшій случайно, не долженъ быть вознагражденъ.

Но, съ другой стороны, повѣренный, пропустившій срокъ на подачу въ Пр. Сенатъ кассаціонной жалобы, несомнѣнно, совершилъ такое упущеніе, за послѣдствія котораго онъ можетъ подлежать отвѣтственности по требованію съ него убытковъ на основаніи ст. 3435 и 3440 III ч. Св. М. Уз., такъ какъ такимъ упущеніемъ повѣренный лишилъ своего довѣрителя навсегда возможности довести до конца начатое имъ судебное дѣло, которое, при благопріятномъ для него окончаніи, открыло бы ему путь къ полученію вознагражденія за убытки. (Ук. Пр. С. по дѣлу № $^{102}/_{96}$ II Ап. Голубова). (См. также разъясн. къ 4416 ст.).

б) Лицо, неправомѣрно пользовавшееся землею, тѣмъ самымъ устраняло собственника отъ пользованія и препятствовало ему засѣвать землю, а потому, не засѣявъ поля и само, должно отвѣчать передъ собственникомъ, согласно ст. 3440, за убытки. (Рез. Пр. Сената 2 Окт. 1910 г. по д. насл. массы Реймана № $^{5275}/_{10}$).

в) Хотя за силою 3440 ст. искъ объ убыткахъ отъ потравы скота можетъ быть предъявленъ и въ томъ случаѣ, если скотъ не былъ задержанъ, — но по смыслу 3387, 3389, 3390, 3400, 3404 ст. и прим. къ ней и ст. 1064 и 1065 Пол. о Лифл. крест. 1860 г., выкупная плата *по таксѣ* можетъ быть присуждена потерпѣвшему только въ томъ случаѣ, если скотъ былъ задержанъ въ закладъ. (Рез. Пр. С. по дѣлу Крака № $^{6088}/_{900}$).

г) При разрѣшеніи какъ дѣлъ о проступкахъ, предусмотрѣнныхъ 145—152 ст. Уст. о наказ., такъ и дѣлъ о вознагражденіи за причиненные потравами убытки въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства, мировыя учрежденія должны, согласно примѣч. къ 152 ст. Уст. о наказ., руководствоваться и таксами, составленными въ установленномъ закономъ порядкѣ.

Закономъ 17 Апр. 1893 г. (Собр. Узак. ст. 619) на губернскія по крест. дѣламъ присутствія въ Прибалт. губ., между прочимъ, возложено составленіе, на каждые 3 года, таксы лѣснымъ матеріаламъ для опредѣленія взысканій за лѣсныя порубки (ст. 9 п. к). Съ упоминаніемъ о таксахъ за лѣсныя порубки, въ приведенномъ законѣ сдѣлана ссылка на 698 ст. Уст. лѣсн. (изд. 93 г.), которая помѣщена въ отдѣлѣ объ охраненіи частныхъ лѣсовъ отъ порубокъ, похищеній и другихъ нарушеній и излагаетъ правило

объ оцѣнкѣ причиненнаго лѣсу ущерба вообще, а не однѣми только порубками на основаніи особой таксы лѣснымъ матеріаламъ. Ссылкою на 698 ст. законъ 17 Апр. 1893 г. на губернскія по крест. дѣл. присутствія въ Приб. г. несомнѣнно возлагаетъ таксацію не только за порубки, но вообще за поврежденіе лѣса, и въ томъ числѣ, какъ видъ сего поврежденія, за потраву лѣса скотомъ (211 ст. Уст. лѣсн.). Хотя относительно сохраненія казенныхъ лѣсовъ Курл. губ. установлены закономъ особыя правила, но въ отношеніи взысканій, налагаемыхъ на виновныхъ въ причиненіи ущерба казеннымъ лѣсамъ Курл. губ. соблюдаются общіе законы Имперіи (послѣдняя часть 335 ст. Уст. лѣсн.). Поэтому дѣйствіе 148 и примѣч. къ 152 ст. Уст. о наказ., налагаемыхъ мировыми судьями, несомнѣнно, распространяется и на правонарушенія, допущенныя въ каз. лѣсу Курл. губ. (въ данномъ случаѣ шелъ вопросъ о возмѣщеніи ущерба, причиненнаго потравою и самовольною пастьбою скота въ лѣсу). При этомъ Пр. Сен. разъяснилъ, что рѣш. № 42/96, хотя и касается Царства Польскаго, — вполнѣ примѣнимо къ аналогичнымъ дѣламъ въ Судебно-Мировыхъ учрежденіяхъ Курл. губ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 35/903 г.).

д) Отвѣтственность лица, держащаго на своей собственной или на заарендованной землѣ ради забавы и спорта такихъ животныхъ, которыя вредятъ сосѣдямъ, покоится на общемъ правилѣ ст. 3440 ч. III св. мѣстн. уз., каковую статью съ несомнѣнностью нарушаетъ сужденіе о безотвѣтственности тѣхъ, у кого животныя вырвались на свободу. (Рез. Пр. Сен. 11 мая 1913 г. по д. Ильвеса № 2162/913 г.).

е) Разрывъ водопроводной трубы (городской), причинившій временное увеличеніе подъ домомъ истицы сырости, представляется, по мнѣнію Судебной Палаты, такою случайностью, которую ни предвидѣть, ни отвратить городъ не могъ. (Рѣш. С. П. № 163/96 Ап. II Захаровой).

ж) Плохія санитарныя условія, при которыхъ истцу (желѣзнодорожному конторщику) приходилось работать и которыя, по заключенію экспертовъ, должны были отразиться на его здоровьи, должны быть поставлены въ вину отвѣтчику (желѣзной дорогѣ), ибо на послѣдней лежала обязанность озаботиться, чтобы работа истца, несшаго личныя послуги, происходила въ условіяхъ, для здоровья невредныхъ, тѣмъ болѣе, что занятія истца, какъ дежурнаго конторщика, не требовали по его роду работы необходимости въ условіяхъ антисанитарныхъ, и потому непринятіе отвѣтною стороною необходимыхъ мѣръ, къ устраненію тѣхъ вредныхъ условій, которыя указаны экспертами и которыя послужили причиною развитія у истца туберкулеза легкихъ, д. б. поставлено отвѣтчику въ вину и за причиненный истцу въ зависимости отъ этихъ условій вредъ, какъ вредъ не случайный, желѣзная дорога обязана вознаградить. (Рѣш. СПБ. Суд. П. отъ 6 Апр. 1907 г. по дѣлу Іостыня). (Касс. ж. оставл. безъ посл.).

Отдѣленіе второе.

Право требовать вознагражденія за вредъ.

3441. Потерпѣвшій вредъ не имѣетъ права требовать вознагражденія, если самъ могъ оный устранить соблюденіемъ долж-

ной осторожности (ст. 3298)*). Исключеніе изъ сего правила допускается лишь въ случаѣ умышленнаго нарушенія права.

Примѣчаніе. Правила о вознагражденіи за вредъ и убытки, понесенные лицами, не принадлежащими къ составу войскъ, на стрѣльбищныхъ участкахъ во время занятія стрѣльбою, изложены въ примѣчаніи 1 къ статьѣ 684 Законовъ Гражданскихъ (Т. X, Ч. 1, по Прод.).

а) Хотя потерпѣвшій и лишается права требовать возмѣщенія за вредъ, если онъ могъ устранить таковой соблюденіемъ должной осторожности, но законъ не требуетъ, чтобы онъ, при стараніи избѣгнуть вредъ, выказалъ особую ловкость. (Эрдманъ IV стр. 33).

б) Правило 3441 ст. подлежитъ примѣненію и въ случаяхъ увеличенія вреда. Если благодаря принятію необходимыхъ мѣръ предосторожности со стороны потерпѣвшаго, послѣдній могъ избѣжать увеличенія вредныхъ послѣдствій, то за такое увеличеніе вреда, послѣдовавшее вслѣдствіе непринятія потерпѣвшимъ должныхъ мѣръ предосторожности, онъ вознагражденія требовать не въ правѣ. (Keller Pandecten стр. 499).

в) Лицо, внесшее въ депозитъ Суда, вслѣдствіе наложеннаго на его имущество ареста, извѣстную сумму, не въ правѣ затѣмъ требовать отъ противной стороны возмѣщенія ему убытковъ, возникшихъ отъ того, что означенная сумма пролежала въ теченіе извѣстнаго времени безъ %-въ, ибо, при соблюденіи должной осторожности, отъ него зависѣло просить судъ объ обращеніи внесенной имъ въ Судъ суммы въ %-ныя бумаги. (Цвингманъ VI № 1068).

г) Нельзя требовать отъ лица, съ ссылкою на требуемую отъ него осторожность, чтобы оно цѣною немаловажныхъ жертвъ постаралось сгладить причиненный ему вредъ. Такъ ремесленнику, которому противозаконно не выдали и удержали принадлежащіе ему рабочіе инструменты, нельзя поставить въ вину, что онъ не пріобрѣлъ другихъ, дабы найти себѣ заработокъ, въ особенности, если не установлено, что у него было для сего достаточно средствъ. (Цвингманъ IV № 557; Арх. Зейфферта XII № 255, XV № 209).

д) Установленное закономъ правило, касающееся умышленнаго нарушенія права, не м. б. распространяемо также на случаи грубой неосторожности. (Цвингманъ VI стр. 76). (См. разъясн. къ 3297 ст.).

е) Правило 3441 ст., лишающей потерпѣвшаго права требовать вознагражденіе при несоблюденіи имъ должной осторожности нельзя распространить такъ далеко, чтобы освободить виновника, причинившаго вредъ, отъ обязанности вознагражденія даже въ случаяхъ доказанной недобросовѣстности его. (Арх. Зейфферта XXX № 9).

ж) Въ случаѣ прямаго присужденія какого либо лица къ вознагражденію другому лицу убытковъ, понесенныхъ послѣднимъ вслѣдствіе не-

*) Ст. 3441 содержитъ въ себѣ римское правило: „quod quis ex culpa sua damnum sentit non videtur damnum sentire“. При взаимной съ обѣихъ сторонъ неосторожности дѣйствуетъ правило 3303 ст. *Составитель.*

исполненія договора о продажѣ дома, не можетъ быть признано несоблюденіемъ со стороны лица, понесшаго убытки, должной и требуемой по 3441 ст. осторожности, непредъявленіе претензіи къ третьему лицу, пріобрѣвшему означенный домъ, особенно если исходъ иска представляется сомнительнымъ. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 508/1892 б. Криденеръ).

з) Такъ какъ страхованіе имущества отъ могущаго послѣдовать вреда не составляетъ обязанности собственника имущества, а зависитъ отъ его воли (ст. 4359 III ч.) и законъ не обязываетъ вовсе къ такому страхованію и залогодателя, то въ виду сего банкъ, принявшій въ закладъ закладные съ выигрышами листы Дворянск. Земельн. Банка, не въ правѣ требовать, въ случаѣ выхода ихъ въ тиражъ погашенія, возмѣщенія съ закладчика убытка, понесеннаго отъ пониженія цѣны билетовъ вслѣдствіе незастрахованія ихъ отъ тиража. (Рез. Пр. Сената по д. № 125/903 Рижск. Городск. Учетн. Банка).

и) При наличности грубой неосторожности отвѣтчика, приравниваемой относительно гражданскихъ послѣдствій къ дѣянію умышленному (ст. 3297 III ч.) не имѣется законныхъ основаній возлагать по 3441 ст. на потерпѣвшаго всю отвѣтственность за несчастный случай, происшедшій по общей, его и отвѣтчика винѣ; вину въ такомъ случаѣ представляется справедливымъ признать смѣшанною, а отвѣтчика отвѣтственнымъ за гражданскія послѣдствія несчастнаго случая въ половинной части. (Въ данномъ случаѣ, при доказанной неосторожности истца, получившаго тяжкое увѣчье лѣвой руки, — былъ представленъ приговоръ Мир. Судьи, по коему отвѣтчикъ былъ признанъ виновнымъ по 129 ст. Уст. о наказ.). (Рѣш. СПБ. Суд. Пал. отъ 16 Марта 1907 г. по дѣлу Рудальвиса). По вопросу о нарушеніи права см. разъясн. къ ст. 3292.

к) Соображеніе о томъ, что волостное общество не въ правѣ требовать присужденія съ волостного писаря убытковъ, причиненныхъ отвѣтчикомъ небрежнымъ исполненіемъ своихъ обязанностей, такъ какъ въ лицѣ своего представителя, волостного старшины, при надлежащемъ наблюденіи за отвѣтчикомъ, могло не допустить вреда, своевременно принявъ мѣры къ устраненію безпорядковъ въ дѣлопроизводствѣ, — не оправдывается содержаніемъ ст. 3441, изъ коей слѣдуетъ, что неисполненіе кѣмъ либо своихъ обязанностей вовсе не слагаетъ съ него отвѣтственности за послѣдствія сего неисполненія, хотя бы и при отсутствіи надлежащаго наблюденія. (Рез. Пр. С. 17 мая 1913 г. по д. Равасарскаго вол. общ. № 15020/912 г.).

3442. Требовать вознагражденіе можетъ какъ самъ понесшій вредъ, такъ и его наслѣдники.

3443. Потерпѣвшій вредъ долженъ, въ случаѣ опроверженія*) того противною стороною, доказать свое показаніе, ибо учиненіе поврежденія другими само собою не предполагается.

---

*) Нѣмецкая редакція 3443 ст. гласитъ: „Wer einen Schaden erlitten zu haben behauptet muss ihm, beim Wiederspruch des Gegners beweisen . . . т. е. потерпѣвшій вредъ д. въ случаѣ спора (возраженія противной стороны) доказать наличность понесеннаго вреда. *Прим. состав.*

Примѣчаніе. Объ отношеніи неустойки къ вознагражденію за вредъ см. выше, ст. 3376.

Въ отношеніи распредѣленія бремени доказательствъ Правительств. Сенатъ установилъ, что вѣритель обязанъ лишь доказать существованіе обязательства и засимъ уже на обязанности должника лежитъ доказать наличность обстоятельствъ, при которыхъ онъ можетъ быть признанъ по суду свободнымъ отъ отвѣтственности передъ вѣрителемъ за неисполненіе своего обязательства. (Касс. рѣш. № 97/80, 144/84 г. и др.).

Вѣритель истецъ вообще тогда лишь обязанъ доказать вину должника отвѣтчика, когда вина является элементомъ того событія, изъ котораго произошло обязательство (factum obligatorium). Возникновеніе обязательства изъ недозволеннаго дѣянія вообще не м. б. установлено иначе, какъ при представленіи доказательства, что причинившее вредъ дѣяніе было учинено отвѣтчикомъ умышленно или по неосторожности. Кто ищетъ вознагражденія за убытки отъ недозволеннаго, тотъ обязанъ доказать вину отвѣтчика; напротивъ того вѣритель по договорному обязательству, ищущій съ должника, неисполнившаго своего обязательства, возмѣщенія убытковъ, къ тому не обязанъ. Положеніе сторонъ въ отношеніи тяжести доказательства вины противоположно въ обязательствахъ, вытекающихъ изъ договоровъ (или установленныхъ закономъ), и тѣхъ, которыя происходятъ изъ недозволенныхъ дѣйствій: по послѣднимъ вѣрителю предстоитъ доказать вину того, съ кого онъ требуетъ вознагражденія; по договорнымъ — должнику предоставляется освободиться отъ отвѣтственности посредствомъ доказательства, что неисполненіе произошло не по его винѣ. Ст. 112*) проекта Гр. Ул. по этому устанавливаетъ такое правило, изъ котораго явствуетъ, что въ различіе отъ отвѣтственности за нарушеніе чужой юридической сферы, отвѣтственность за неисполненіе обязательства необусловливается требованіемъ представленія доказательствъ вины (умысла или неосторожности) со стороны должника. Тѣмъ не менѣе, однако, должникъ не лишается средства избѣгнуть означенной отвѣтственности, если исполненіе обязательства сдѣлалось невозможнымъ не по его винѣ. Но изъ вышеуказаннаго распредѣленія тяжести доказательствъ не слѣдуетъ, чтобы ни должнику не предстояло доказать то, что онъ утверждаетъ въ опроверженіе основанія обязательства, наличность коего обязанъ удостовѣрить вѣритель, и, наоборотъ, сему послѣднему не приходилось доказывать свои возраженія, направленныя къ опроверженію доказательства, представленнаго должникомъ для освобожденія себя отъ отвѣтственности за неисполненіе. Вѣритель, доказавшій напр. заключеніе договора, не обязанъ доказывать не существованіе обязательствъ, въ виду коихъ договоръ м. бы быть признанъ недѣйствительнымъ. Правильность договора м. быть опровергаема должникомъ, который и обязанъ доказать его недѣйствительность. Должникъ, доказавшій наличность обстоятельства, представляющагося, по своему свойству отъ него независящимъ, вслѣдствіе котораго исполненіе стало невозможнымъ, не обязанъ сверхъ того доказывать, что наступленіе этого обстоятельства

*) Ст. 112 проекта гласитъ: „Должникъ отвѣчаетъ за убытки, причиненные вѣрителю не исполненіемъ и не надлежащимъ исполненіемъ обязательства, если не докажетъ, что исполненіе обязательства вполнѣ или въ части сдѣлалось невозможнымъ вслѣдствіе такого событія, котораго онъ, должникъ, немогъ ни предвидѣть, ни предотвратить при той осмотрительности какая требовалась отъ него по исполненію обязательства (случайное событіе).

не находится въ какой бы то ни было связи съ его образомъ дѣйствій по отношенію къ предмету обязательства. Дѣло вѣрителя доказать то дѣйствіе или упущеніе должника, которое способствовало наступленію обстоятельства, представляющагося случайнымъ. Однако это послѣднее положеніе не безусловно: не всѣ обстоятельства, представляющіяся независящими отъ должника или случайными, въ одинаковой мѣрѣ являются таковыми. Въ однихъ элементъ случайнаго преобладаетъ (молнія, буря, не бывавшее до того наводненіе, война, законъ, изъявшій предметъ обязательства изъ обращенія), другія м. б. въ равной мѣрѣ слѣдствіемъ какъ случая, такъ и вины (кража, пожаръ, падежъ). Относительно послѣднихъ должникъ, очевидно, не м. ограничиться доказательствомъ, что неисполненіе обязательства было слѣдствіемъ подобнаго происшествія, но обязанъ доказать и такія, сопровождавшія его, обстоятельства, которыя указывали бы на случайность онаго. Напротивъ при доказанности должникомъ, что невозможность исполненія возникла вслѣдствіе событія I рода, дѣло вѣритетя доказать, что со стороны должника было сдѣлано или упущено что либо, способствовавшее вліянію событія на исполнимость обязательства. (Мотивы къ 112 ст. Проекта Гр. Ул. стр. 246—251).

Отдѣленіе третіе.

Обязанность вознагражденія.

3444. Обязанность вознагражденія за вредъ лежитъ на всякомъ, кто причинитъ оный своимъ дѣйствіемъ или упущеніемъ. Отъ обязанности сей не изъемлетъ даже и такое дѣйствіе, которое само по себѣ будетъ изъ числа дозволенныхъ (ст. 3285), если напр. кто при необходимой самооборонѣ преступитъ дозволенные предѣлы, или же сдѣлаетъ что либо именно съ прямымъ намѣреніемъ нанести другому вредъ. — См. выше, ст. 8, прим.

Св. Зак., т. XV, ч. 1. Улож. Наказ., ст. 101.

а) Законъ говоритъ о вредѣ, *причиненномъ* дѣйствіемъ или упущеніемъ, изъ чего слѣдуетъ, что дѣяніе должно относиться къ происшедшему вреду *какъ причина къ слѣдствію*. Найти связь между вредомъ и недозволеннымъ дѣйствіемъ (ср. 3284 ст.) не всегда легко, т. к. вредъ м. б. результатомъ цѣлаго ряда событій, вытекающихъ одно изъ другаго или присоединяющихся къ первоначальнымъ событіямъ. По мнѣнію Виндшейда не требуется, чтобы происшедшій вредъ былъ непосредственнымъ и необходимымъ послѣдствіемъ даннаго событія (въ томъ числѣ и недозволеннаго дѣянія); вознагражденію подлежитъ и тотъ вредъ, который произошелъ черезъ посредство другихъ событій, хотя бы таковыя могли и не наступить (напр. вредъ, происшедшій для обманутаго покупщика больного животнаго, вслѣдствіе гибели его стада отъ заразы, хотя то обстоятельство, что купленное животное пришло въ соприкосновеніе со стадомъ не было необходимымъ послѣдствіемъ обманнаго дѣянія продавца). Во всякомъ случаѣ для признанія причинной связи между вредомъ и даннымъ событіемъ (дѣяніемъ) д. б. достаточно, что вредъ не произошелъ бы, если бы не случилось этого событія. (Виндшейдъ II § 258 стр. 241).

б) Опредѣленіе того, произошелъ ли данный вредъ отъ злоупотребленія обороною или нѣтъ, д. б. предоставлено суду потому, что установленіе предѣловъ дозволенной обороны зависитъ отъ чрезвычайно разнообразныхъ обстоятельствъ, не поддающихся регламентаціи закона, какъ то отъ большей или меньшей важности защищаемаго права (здоровье, жизнь (ср. 4590), свобода, честь, имущество (ср. 875 и 3380 ст.), отъ силы нападающаго въ сравненіи съ силою угрожаемаго, отъ времени и мѣста нападенія и т. п.

Если установлено, что вредъ произошелъ вслѣдствіе превышенія обороны (недозволеннаго дѣянія, ср. 3444 и 3380), то слѣдуетъ еще опредѣлить, можетъ ли содѣянное быть вмѣнено защищавшемуся, т. к. недозволенное дѣяніе само по себѣ не установляетъ обязательство вознагражденія, безъ наличности вины (умысла или неосторожности) (ст. 3284 in fine и ст. 3289) и вообще свободной и сознательной воли со стороны совершившаго дѣяніе (ср. ст. 3286). Въ этомъ отношеніи слѣдуетъ принимать въ соображеніе возбужденное состояніе, въ которомъ могло находиться оборонявшееся лицо вслѣдствіе страха или тому подобныхъ причинъ, исключающихъ или ограничивающихъ сознаніе, такъ что въ подобныхъ случаяхъ даже превысившій предѣлы необходимой самообороны м. б. освобожденъ отъ отвѣтственности за причиненный имъ вредъ. (Мотивы къ ст. 44 Пр. Гр. Ул. кн. I).

в) Дозволенность извѣстныхъ дѣйствій не освобождаетъ отъ отвѣтственности за вредъ, если будетъ доказана исключительно наличность намѣренія причинить вредъ, шиканировать. Такъ напр. лицо, имѣющее право задержать вещь въ закладъ (3387 и слѣд. ст.) м. б. привлекаемо къ отвѣтственности за причиненный такимъ задержаніемъ вредъ, если будетъ доказано, что задержаніе, въ виду полной обезпеченности вознагражденія, являлось излишнимъ и было предпринято исключительно съ цѣлью причинить вредъ. (Эрдманъ IV стр. 31; ср. также Цвингманъ I, 29, 31; IV, 593).

г) Одни упущенія, сами по себѣ, влекутъ за собою обязанность возмѣщенія вреда лишь въ томъ случаѣ, если такими упущеніями нарушена норма, обязывавшая лицо, допустившее упущенія, къ непремѣнному соблюденію или исполненію какой либо обязанности. (Дернбургъ II стр. 489).

д) Въ случаѣ столкновенія между судами отвѣтственнымъ лицомъ за причиненный вредъ является судовладѣлецъ, отвѣчающій своимъ судномъ. Послѣднее представляетъ тотъ объектъ, изъ котораго потерпѣвшій вредъ имѣетъ получить возмѣщеніе убытка, и потому онъ въ правѣ искать себѣ обезпеченіе въ самомъ суднѣ и при томъ въ той гавани, въ которой оно послѣ столкновенія находится. Отсюда слѣдуетъ, что если судно, виновное въ столкновеніи, не находится въ своемъ порту, т. е. въ мѣстѣ жительства судовладѣльца, потерпѣвшій вредъ въ правѣ предъявить искъ къ шкиперу, который въ иностранныхъ портахъ является представителемъ судна и судовладѣльца. (См. Арх. Зейфферта IV № 54 и Цвингманъ VI № 1215).

Независимо отъ сего самый искъ имѣетъ своимъ основаніемъ фактъ столкновенія судовъ и происшедшій отсюда убытокъ и потому м. б. предъявленъ лишь къ представителю виновнаго судна.

Затѣмъ одно лишь то обстоятельство, что послѣднее во время столкновенія находилось подъ управленіемъ присяжнаго лоцмана, не можетъ служить доказательствомъ виновности исключительно лоцмана, который

отвѣчаетъ только въ случаѣ умысла или собственной неосторожности (dolus et culpa). Между тѣмъ и при управленіи лоцмана м. б. на лицо цѣлый рядъ такихъ обстоятельствъ, дѣлающихъ отвѣтственнымъ представителя судна, а не лоцмана (неисправность машины или руля, неисполненіе или неправиьное исполненіе экипажемъ приказаній лоцмана и т. п.). Независимо отъ сего шкиперъ имѣетъ всегда право регресса къ виновному лоцману или къ цеху лоцмановъ. (Цвингманъ V № 947, VI № 1227, 1230).

е) При столкновеніи двухъ судовъ, изъ коихъ одно стояло на якорѣ, а другое было на ходу, — вина въ столкновеніи падаетъ на шкипера послѣдняго шедшаго судна. (Kaltenborn Seerecht II стр. 15). Правило это принято всюду въ морскомъ правѣ и нашло себѣ выраженіе также и въ ст. 476 Устава Торгов. (изд. 1903 г.). (Цвингманъ V № 946, VII, 1492).

ж) При столкновеніи паруснаго судна съ пароходомъ, виновнымъ по правиламъ морского права предполагается пароходъ, вина коего заключается уже въ томъ, что онъ не далъ первому дорогу и не съумѣлъ избѣжать встрѣчи (столкновенія) съ нимъ (ср. Lewis das deutsche Seerecht II стр. 85). Это конечно не исключаетъ права шкипера парохода доказывать вину паруснаго судна (ср. ст. 3304). (Цвингманъ VII № 1492).

з) Римское право дѣлаетъ судовладѣльца безусловно отвѣтственнымъ за всякій вредъ, понесенный на суднѣ вслѣдствіе недозволенныхъ дѣйствій; въ остальномъ оно ограничиваетъ отвѣтственность судовладѣльца тѣми договорными отношеніями, при исполненіи которыхъ на шкипера падаетъ какая либо вина, вызывающая обязанность возмѣщенія причиненнаго вреда.

Согласно же позднѣйшему европейскому морскому праву признается общепризнаннымъ правиломъ, что судовладѣлецъ отвѣчаетъ субсидіарно въ суммѣ стоимости судна за всякій вредъ, причиненный при столкновеніи 2 судовъ по винѣ даннаго судна, т. е. въ томъ случаѣ, если шкиперъ не въ состояніи возмѣстить причиненный вредъ. (Арх. Зейфферта XVIII № 248).

и) Согласно 473 ст. Уст. Торг. изд. 1903 г. отвѣтственность судохозяевъ за дѣйствія или упущенія корабельщика и корабельныхъ служителей въ случаѣ столкновенія судовъ опредѣляется на основаніи правилъ, изложенныхъ въ ст. 240—242, 474—480, 484 и 485 того же Устава, а въ силу 240 ст. судовладѣлецъ отвѣчаетъ лишь при несостоятельности корабельщика и согласно разъясн. Гр. К. Д. № 96/87, № 385/79, № 264/78 г. искъ за убытки къ хозяину судна до предъявленія его къ шкиперу и установленія несостоятельности послѣдняго является преждевременнымъ.

По общему правилу и по русск. торг. уставу судовладѣлецъ отвѣчаетъ за вредъ и убытки, причиненные невѣрностью, нечестностью, недостаткомъ искусства и знанія корабельщика и за происшедшіе отъ неосторожности или упущеній съ его стороны, когда самъ корабельщикъ оказывается къ тому несостоятельнымъ. (Ст. 240 Уст. Торг. и рѣш. Гр. К. Д. № 96/87, № 385/79, № 264/78 г.).

Объ отвѣтственности при столкновеніи судовъ см. также подъ 3447 ст.

к) Хотя правительству предоставлено въ интересахъ общественныхъ, въ особенности для устройства или измѣненія улицъ, вторгнуться въ частныя права и даже экспропріировать недвижимости частныхъ лицъ, но одновре-

менно на немъ въ такомъ случаѣ лежитъ и обязанность возмѣстить послѣднимъ понесенный ими отъ такого вторженія ущербъ. Въ виду сего, если казенное управленіе, въ интересахъ общественныхъ, предприметъ такое измѣненіе улицы (углубленіе ея), благодаря которому прилегающей къ улицѣ недвижимости будетъ затрудненъ доступъ на улицу или цѣнность его недвижимости значительно понизится, то разница въ цѣнности таковой до переустройства улицы и послѣ сего д. б. возмѣщена казеннымъ управленіемъ. (Арх. Зейфферта XVIII № 141).

л) Всякій обязанъ, если образъ или способъ его дѣйствій можетъ затронуть имущественныя права другаго лица, соизмѣрить ихъ такъ, чтобы отъ дѣйствій его не причинилось бы вреда другому; поэтому неосторожно и легкомысленно д. считаться дѣйствующимъ тотъ, въ сознаніе котораго должна была проникнуть мысль, что дѣятельность его, соприкасающаяся съ имуществомъ или правами III лица, можетъ причинить послѣднему вредъ и который тѣмъ не менѣе предпринялъ данное дѣйствіе, не озаботившись принятіемъ всѣхъ необходимыхъ мѣръ къ предупрежденію возможнаго вреда. Въ данномъ случаѣ собственникъ недвижимости приказалъ своимъ рабочимъ сорвать принадлежащую ему стѣну, находившуюся на границѣ съ сосѣдскою стѣною, на которой были выставлены гипсовыя модели, оказавшіяся затѣмъ сломанными. (Арх. Зейфферта XXX № 114).

м) Дѣйствующія въ Прибалтійскихъ губ. узаконенія допускаютъ, несмотря на возраженіе отвѣтчика, присужденіе въ пользу истца за лишеніе трудоспособности единовременной по десятилѣтней сложности, выдачи капитальной суммы, а не только періодическихъ выдачъ. Въ этомъ отношеніи суды, при осуществленіи принадлежащаго имъ права по своему усмотрѣнію присуждать вознагражденіе за несчастный случай въ одномъ изъ 2 его видовъ, пенсіи либо капитала, обязаны особо останавливаться на разрѣшеніи вопроса о томъ, какой изъ этихъ возможныхъ способовъ вознагражденія представляется наиболѣе справедливымъ для каждаго отдѣльнаго случая и болѣе удовлетворяющимъ всѣмъ особеннымъ обстоятельствамъ этого случая и приводить въ рѣшеніяхъ особыя соображенія по этому вопросу, ибо иначе совершенно произвольнымъ оказалось бы предпочтеніе, отданное судомъ избранному имъ способу вознагражденія. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{60}/_{909}$ г.). (См. разъясн. къ ст. 4552).

н) Иски къ желѣзной дорогѣ о вознагражденіи за сгорѣвшее въ Прибалт. губ. имущество отъ пожара, происшедшаго вслѣдствіе вылетавшихъ искръ изъ проходившаго мимо этого имущества паровоза, подлежатъ разрѣшенію мѣстныхъ законовъ именно III ч. Св. М. Уз., а не на основаніи 683 ст. I ч. X т. Это вытекаетъ какъ изъ содержанія этой послѣдней статьи, такъ и изъ 92 ст. Уст. ж. д. и рѣш. Гр. К. Д-та № $^{113}/_{96}$ г. Согласно 92 ст. Уст. ж. д. вознагражденіе за вредъ и убытки по 683 ст. I ч. X т. опредѣляется не только въ мѣстностяхъ Россійской Имперіи, гдѣ дѣйствуетъ I ч. X т., но и тамъ, гдѣ примѣняются особые гражданскіе кодексы, лишь къ случаямъ причиненія при эксплоатаціи дороги смерти, увѣчья или разстройства здоровья. Посему и иски о вознагражденіи за имущественный вредъ, причиненный желѣзными дорогами постороннимъ лицамъ, не находившимся ни въ какихъ договорныхъ по перевозкѣ груза отношеніяхъ съ желѣзною дорогою, въ Прибалт. губ. подлежатъ разрѣшенію на основаніи дѣйствующихъ тамъ мѣстныхъ законовъ III ч. Св.

М. Уз., тѣмъ болѣе, что въ уставѣ ж. д. не содержится никакихъ указаній, чтобы желѣзныя дороги за имущественный вредъ, ими причиненный и не предусмотрѣнный симъ уставомъ, освобождались отъ дѣйствія мѣстныхъ гражданскихъ законовъ. (Рѣш. Гр. К. Д-та № 3/904 по дѣлу Шульмъ и № 86/904).

о) Статья 3444, какъ явствуетъ изъ подлинныхъ ея выраженій и ссылки на ст. 3285, а равно и изъ правила ст. 3440, имѣетъ въ виду отвѣтственность и за вредъ, причиненный дозволеннымъ дѣйствіемъ, почему примѣры, въ ст. 3444 указанные, не могутъ быть признаваемы исчерпывающимъ перечнемъ. (Рез. Пр. Сен. 16 мая 1912 г. по д. Рижск. гор. упр. № 17340/911 г.).

п) Прежній собственникъ недвижимости не отвѣчаетъ, по смыслу 3444 статьи, за дѣйствія своего правопреемника, причинившія вредъ сосѣдямъ и совершенныя послѣ продажи имущества. (Рез. Пр. Сената 3 мая 1913 г. по д. Калея и др. № 906/913 г.).

р) Ст. 3444 III ч. Св. М. Уз. не допускаетъ никакого различія для жителей Лифляндскихъ городовъ, причинившихъ вредъ дѣйствіями или упущеніями, не подлежащими уголовному преслѣдованію. (Ук. Пр. С. по дѣлу № 57/93 Ап. II Кальнингъ). (См. также объясн. къ ст. 3440).

т) Статья 3444 II ч. Св. М. Уз. вполнѣ примѣнима къ праву на вознагражденіе со стороны лица, потерпѣвшаго увѣчье за отпавшую по случаю увѣчья долю заработка послѣдняго. (Ук. Пр. С. по дѣлу № 46/96 Линде).

3445. Хотя дѣтямъ ниже семи лѣтъ, равно какъ и лицамъ, лишеннымъ умственныхъ способностей, недозволенныя дѣйствія въ вину не вмѣняются (ст. 3286), тѣмъ не менѣе, однако, причиненный ими вредъ долженъ быть вознагражденъ изъ ихъ имущества, на сколько сіе не лишаетъ ихъ необходимыхъ для ихъ содержанія средствъ. Но если при этомъ будетъ сдѣлано какое либо упущеніе со стороны тѣхъ, подъ надзоромъ коихъ означенныя лица находятся, то отвѣтственность за вредъ обращается прежде всего на имущество виновныхъ въ сдѣланномъ упущеніи.

а) Допущеніе причиненія вреда несовершеннолѣтними или душевнобольными по недосмотру за ними имѣетъ значеніе упущенія, т. е. недозволеннаго дѣянія въ смыслѣ примѣч. къ ст. 3284 (ср. также ст. 3288), а потому составляетъ самостоятельное основаніе для возникновенія обязательства вознагражденія за вредъ. Такимъ образомъ родители, опекуны и проч. должны отвѣчать только за собственную вину, а не за вину или за дѣяніе лицъ, состоящихъ подъ ихъ надзоромъ*). (Ср. Мотивы къ ст. 1072 Пр. Гр. Ул.).

---

*) Законъ не указываетъ, на комъ лежитъ тяжесть доказательства. По общему правилу потерпѣвшій, какъ и всякій истецъ, д. доказать вину родителей опекуновъ и пр. (ср. также Windscheid II § 455 прим. 12). Между тѣмъ нельзя упустить изъ виду, что потерпѣвшій большею частью лишенъ возможности доказать упущеніе, т. е. непринятіе необходимыхъ мѣръ надзора, будучи совершенно незнакомъ съ семейнымъ положеніемъ малолѣтняго, тогда какъ привлеченные къ отвѣтственности родители, опекуны и др. легче могутъ доказать, что ими были приняты всѣ мѣры по надзору. Разумѣется вопросъ объ упущеніи надзора всякій разъ разрѣшается по усмотрѣнію суда, который д. принять въ соображеніе возрастъ малолѣтняго, общественное и имущественное положеніе родителей и т. п

б) За вредъ, причиненный умалишеннымъ, отвѣчаютъ въ первую очередь, лица, за ними надзирающія, если они допустили какую либо небрежность или неосмотрительность. (Вангеровъ III стр. 36).

в) Родители, съ которыми вмѣстѣ живутъ ихъ совершеннолѣтнія слабоумныя, сумасшедшія или умалишенныя дѣти, являются отвѣтственными за вредъ и убытки, причиненные постороннимъ лицамъ дѣйствіями (и проступками) такихъ дѣтей, хотя бы послѣднія не были признаны въ установленномъ порядкѣ лишенными по суду свободной воли, но лишь въ тѣхъ случаяхъ, когда доказано, что родители знали о слабоуміи, сумашествіи или безуміи дѣтей и, несмотря на это, не принимали цѣлесообразныхъ мѣръ къ предупрежденію и предотвращенію означенныхъ дѣйствій и проступковъ, и если, въ свою очередь, родители не докажутъ, что они лишены были возможности осуществить такія мѣры и предотвратить вредъ, т. е. если они не докажутъ отсутствія упущенія, небреженія и неосторожности. (Рѣш. Гр. К. Д. № 142/912 г.) *).

3446. Поручившій другому лицу произвести какое либо недозволенное дѣйствіе отвѣчаетъ за дѣйствія этого лица, хотя бы оно и преступило предѣлы порученія. Ту же отвѣтственность несетъ также лицо, давшее другому поводъ къ дѣйствію, отъ котораго произошелъ вредъ для третьяго лица.

а) Лицо, давшее съ умысломъ или по неосторожности порученіе совершить недозволенное**) дѣйствіе, причинившее вредъ, есть дѣйствительный виновникъ такого дѣянія въ виду существующей причинной связи между вредомъ и дѣйствіемъ (порученіемъ). (Мотивы къ ст. 1074 Пр. Гр. Ул.).

б) Правило 3446 ст. о томъ, что поручившій другому произвести недозволенное дѣйствіе отвѣчаетъ за послѣднее даже, если оно вышло изъ предѣловъ порученія, объясняется тѣмъ, что не только правовая виновность дѣлаетъ лицо отвѣтственнымъ, но что для этого достаточна подача повода къ причиненію вреда недозволеннымъ дѣйствіемъ. (Эрдманъ IV стр. 32).

в) Точно также отвѣчаетъ за причиненный вредъ и лицо, принявшее въ качествѣ помощника или пособника участіе въ недозволенномъ дѣйствіи. (Дернбургъ II стр. 851). (Ср. 3337 ст.).

г) Согласно разъясненію Правительствующаго Сената, въ случаѣ предъявленія иска лицомъ, потерпѣвшимъ вредъ и убытки отъ дѣйствій слугъ или повѣренныхъ, обязанность доказать, что дѣйствія эти были совершены не по порученію и не могли быть предотвращены, лежитъ на отвѣтчикѣ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 67/79 г.).

---

*) Рѣшеніе это воспослѣдовало въ разъясненіе законовъ Царства Польскаго, но по мнѣнію составителя оно по общимъ его положеніямъ въ связи съ содержаніемъ 3440 и 3445 ст. примѣнимо и къ Приб. Краю.

**) Понятіе недозволеннаго дѣйствія см. ст. 3284, 3289.

д) Вторая часть 3446 ст. устанавливаетъ отвѣтственность предъ потерпѣвшими вредъ такъ называемыхъ интеллектуальныхъ виновниковъ вредоноснаго дѣйствія и отнюдь не слагаетъ вины съ причинившаго вредъ и съ его хозяина предъ лицомъ, ввѣрившимъ имъ какое-либо имущество, хотя бы и не то, какое ввѣрить надлежало. (Рез. Пр. Сената 9 окт. 1912 г. по д. Менгеля № 7068/912 г.).

3447. Если кто пренебрежетъ должною осмотрительностію при выборѣ слугъ и другихъ наемныхъ людей и не удостовѣрится сперва въ ихъ способности и пригодности нести имѣющія лежать на нихъ обязанности, то онъ отвѣчаетъ за вредъ, причиненный имъ чрезъ то третьему лицу.

а) Обязанность осмотрительнаго выбора служащихъ и рабочихъ, равно и какъ надзора за ними*) д. б. возложена на всѣхъ хозяевъ вообще, потому что всякій, пользующійся услугами другого лица для своей выгоды, обязанъ нести и нѣкотораго рода рискъ за недозволенныя дѣянія сихъ лицъ, совершенныя ими при исполненіи своихъ обязанностей. Если бы хозяева не были обязаны по закону къ тщательному выбору своихъ служащихъ и рабочихъ и къ надзору за ними, то потерпѣвшіе отъ дѣяній сихъ лицъ были бы почти всегда лишены возможности получить вознагражденіе въ виду того, что непосредственные виновники вреда (служащіе, рабочіе, прислуга) часто оказываются не имѣющими средствъ къ уплатѣ вознагражденія, а хозяева всегда имѣли бы возможность оправдаться простымъ возраженіемъ, что они не виновны въ причиненіи вреда.

Разрѣшеніе вопроса о томъ, какія условія необходимы для выбора служащихъ или рабочихъ и какія мѣры требуются для надзора за ними д.б., за отсутствіемъ въ законѣ спеціальныхъ постановленій, предоставлено усмотрѣнію Суда, который обязанъ принимать въ соображеніе сущность и большую или меньшую опасность порученія и требовать вообще осмотрительность обыкновенно соблюдаемую.

Обязанность выбора и надзора, и соотвѣтствующая отвѣтственность хозяевъ имѣетъ мѣсто настолько, насколько по свойству возложенныхъ на служащихъ и рабочихъ порученій возможно причиненіе вреда. Такъ напр. владѣлецъ экипажа, при наймѣ кучера, д. удостовѣриться, что онъ умѣетъ управлять лошадьми. Если послѣ найма окажется, что кучеръ, когда онъ везетъ не самого хозяина, но возвращается домой или одинъ, или съ дѣтьми хозяина, не соблюдаетъ мѣръ предосторожности, то хозяинъ обязанъ для предупрежденія своей отвѣтственности, не дозволять кучеру ѣздить безъ надзора или уволить его. Но когда тотъ же кучеръ во время ѣзды съ хозяиномъ произведетъ въ кого либо выстрѣлъ, то хозяинъ не отвѣчаетъ за происшедшій отъ сего вредъ, если такое дѣяніе не могло быть предвидѣно при наймѣ кучера и при обыкновенномъ надзорѣ за нимъ, хотя оно и совершено при исполненіи имъ своихъ обязанностей. (Мотивы къ ст. 1074 Пр. Гр. Ул.) (Ср. также Цвингманъ VII № 1333**).

---

*) Обязанность надзора вытекаетъ изъ содержанія 3288 ст. *Состав.*

**) Въ послѣднемъ рѣшеніи приведенъ случай, когда отскочившее во время движенія трамвая отъ конной упряжи кольцо разбило зеркальное стекло магазина; причемъ судъ призналъ возможность отвѣтственности администраціи трамвая и за подобный случай, въ которомъ могла выразиться недостаточная заботливость служащихъ и потому и отвѣтственность за ихъ выборъ.

б) Если хозяинамъ была соблюдена должная осмотрительность въ выборѣ, то причиненіе слугою вреда третьимъ лицамъ получаетъ въ отношеніи хозяина характеръ случайнаго непредвидимаго вреда (ст. 3438), за который онъ поэтому и не отвѣчаетъ. (Эрдманъ IV стр. 32) (ср. также Цвингманъ I № 161).

По совокупному смыслу ст. 3444 и 3447, отвѣтственность за вредъ падаетъ или непосредственно на причинившаго таковой, или на его хозяина, если тотъ оказывается виновнымъ въ неосмотрительномъ его выборѣ; но ни означенныя статьи, ни какія либо иныя, содержащіяся въ сводѣ гражданск. узаконеній губерній Прибалтійскихъ, не могли бы оправдать возложенія отвѣтственности за вредъ, причиненный шкиперомъ судна, состоящаго въ арендѣ, не на самаго шкипера, а пароходовладѣльца, къ эксплоатаціи парохода и найму шкипера не причастнаго; изложеннаго ни въ чемъ не колеблетъ и отсутствіе въ книгахъ портоваго управленія записи объ отдачѣ парохода въ аренду, такъ какъ подобнаго рода неисполненіе обязательнаго постановленія присутствія по портовымъ дѣламъ могло бы влечь имущественную отвѣтственность не арендатора, а собственника парохода передъ грузохозяевами, которые вслѣдствіе отсутствія надлежащей записи имѣли основаніе считать пароходъ состоящимъ въ эксплоатаціи самого собственника, но не можетъ возлагать, вопреки закону, отвѣтственности на пароходовладѣльца за вину лица, не состоящаго съ нимъ ни въ какихъ отношеніяхъ. (Рез. Пр. Сената 2 Окт. 1910 г. по дѣлу Рижск. городск. управы съ Удре № $^{5102}/_{10}$ г.).

в) Изъ содержанія 3288, 3447 и примѣч. къ 4185 ст. слѣдуетъ, что хозяинъ [независимо отъ случаевъ обогащенія] отвѣтствуетъ за вредъ, причиненный его служащими третьимъ лицамъ, лишь въ томъ случаѣ, если онъ при выборѣ ихъ пренебрегъ должною осмотрительностію, или же, если онъ былъ въ состояніи при надлежащемъ надзорѣ воспрепятствовать причиненію вреда; то же самое правило имѣетъ значеніе и для подрядчика. [Приведенная же въ ст. 4236 отвѣтственность подрядчика за неисправность его помощниковъ касается отношенія его къ заказчику, но не распространяется на третьихъ лицъ, такъ какъ ст. 4236 находится въ непосредственной связи съ ст. 4235]. Поэтому, при предъявленіи иска по 3447 ст. потерпѣвшій вредъ долженъ доказать: 1) что вредъ явился послѣдствіемъ неосторожнаго дѣйствія или упущенія наемныхъ людей или слугъ (ст. 3444), а не представляется вредомъ случайнымъ (ст. 3439 и 4185) и 2) что наниматель (господинъ) пренебрегъ должною осмотрительностью при выборѣ слугъ или при надзорѣ за ними. (Цвингманъ т. II № 276).

г) Изъ содержанія ст. 3446 и 3447 слѣдуетъ, что по общему правилу хозяева-наниматели не отвѣчаютъ за недозволенныя дѣйствія служащихъ и отвѣтственность ихъ, установленная закономъ въ указанныхъ случаяхъ (3446 и 3447 ст.) представляется исключеніемъ изъ общаго правила. (Цвингманъ т. IV № 560). Ср. 3446 ст., гдѣ отвѣтственность за недозволенное дѣйствіе вытекаетъ изъ спеціальнаго порученія.

д) Владѣльцы такихъ предпріятій (какъ напр. трамвайнаго), дѣйствіе которыхъ рѣзко затрогиваетъ общественное уличное движеніе, обязаны относиться съ особенно строгою осторожностью къ выбору своихъ служащихъ; поэтому всякая вина служащаго персонала, проявившаяся при исполненіи

имъ своихъ обязанностей отражается въ отвѣтственности владѣльцевъ предпріятія. (Цвингманъ VII стр. 233).

е) За дѣйствія слугъ и другихъ наемныхъ лицъ хозяинъ отвѣчаетъ не только въ случаѣ допущенія имъ при выборѣ ихъ небрежности или неосмотрительности, но и въ томъ случаѣ, когда онъ допустилъ неправильныя дѣйствія подчиненнаго ему лица, имѣя возможность таковымъ воспрепятствовать (ст. 3288), почему на хозяинѣ лежитъ обязанность доказать, что онъ не имѣлъ возможности своевременно убѣдиться въ принятіи подчиненнымъ ему лицомъ всѣхъ необходимыхъ мѣръ предосторожности. (Ук. Пр. Сен. по дѣлу Грицмана съ Маркедантомъ и Цвингманъ II стр. 230).

ж) По дѣйствующимъ въ Приб. губ. Гражд. Узак. за вредъ, причиненный слугами и другими наемными людьми третьему лицу, хозяинъ-наниматель отвѣчаетъ не только въ случаѣ допущенія имъ неосмотрительности при выборѣ ихъ (ст. 3447 и примѣч. къ 4185 ст.), но и тогда, когда онъ именно въ силу своихъ личныхъ отношеній какъ хозяина къ лицу, совершившему недозволенное дѣйствіе или нарушеніе чужаго права, имѣлъ возможность, а слѣдовательно и обязанность воспрепятствовать такому дѣйствію или нарушенію (ст. 3288). (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{8090}/_{903}$ Елкинда).

з) Въ силу ст. 3447 III ч. Св. М. Уз. является виновнымъ и отвѣтственнымъ заводоуправленіе въ неосмотрительности при выборѣ служащаго, который своимъ неправильнымъ распоряженіемъ былъ непосредственнымъ виновникомъ причинившагося истцу увѣчья, чѣмъ и доказалъ свою неспособность къ исполненію возложенныхъ на него заводоуправленіемъ обязанностей. Въ данномъ случаѣ старшій рабочій приказалъ смазать на ходу машину. (Ук. Пр. С. по дѣлу № $^{132}/_{94}$ Ап. II Салміана).

и) Ст. 253 Уст. Торг. 2 ч. XI т. Св. Зак., возлагающая на хозяина корабля отвѣтственность за убытки, причиненные неосторожностью или упущеніемъ корабельщика лишь въ случаѣ несостоятельности послѣдняго, не можетъ имѣть примѣненія къ дѣламъ, производящимся въ Приб. губ., въ коихъ дѣйствуютъ особыя торговыя узаконенія, введенныя тамъ до присоединенія этой окраины къ Россіи (см. соображ. къ 18 и 19 ст. врем. правилъ о производст. дѣлъ торг., Высоч. утвержд. 9 Іюля 1889 г. изд. Мин. Юст.), а на основаніи 18 ст. приложенія къ 1805 ст. Уст. Гр. Суд. по дѣламъ торговымъ въ тѣхъ случаяхъ, на которые нѣтъ ясныхъ и точныхъ законовъ, судъ руководствуется торговыми обычаями. Въ виду сего, при отсутствіи ссылки стороны на мѣстный торговый законъ или обычай, судъ правильно долженъ руководствоваться общимъ закономъ, выраженнымъ въ 3447 ст., которая вовсе не ставитъ отвѣтственность хозяевъ за убытки, причиненные нанятыми ими лицами въ зависимость отъ несостоятельности послѣднихъ.

При этомъ въ ст. 3447 говорится вообще о наемныхъ людяхъ, къ которымъ должны быть причислены и шкиперы, состоящіе съ хозяиномъ корабля въ отношеніяхъ личнаго найма. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{5405}/_{903}$ г. Мироновича).

к) Юридическія отношенія, вытекающія изъ столкновенія двухъ судовъ въ рѣчныхъ водахъ, д. б. опредѣлены по гражданскимъ законамъ края, устанавливающимъ въ 3444 ст. общее начало, что отвѣтственными за убытки

могутъ быть лишь лица, ихъ причинившія, въ данномъ случаѣ шкиперъ парохода и арендаторъ парохода, виновный въ неосмотрительномъ выборѣ служащихъ; условій же для созданія имущественной отвѣтственности собственника парохода за дѣйствія лицъ временно владѣющихъ пароходомъ въ мѣстныхъ законахъ не содержится. Этой отвѣтственности не создаютъ и правила о морской торговлѣ, изложенныя въ торговомъ уставѣ, и правила эти непримѣнимы къ послѣдствіямъ столкновенія исключительно рѣчныхъ пароходовъ и на рѣчныхъ водахъ, т. е. внѣ области примѣненія правилъ о морской торговлѣ. (Въ данномъ случаѣ пароходъ былъ сданъ собственникомъ его въ аренду третьему лицу и вслѣдствіе столкновенія по винѣ шкипера былъ поврежденъ пароходъ истца, котоорый и предъявилъ искъ къ собственнику парохода.) (Рѣш. СПБ. Суд. П. отъ 13 мая 1909 г. по д. Удре).

л) По смыслу 3447 статьи, подъ обязанностями, имѣющими лежать на наемныхъ людяхъ, слѣдуетъ разумѣть опредѣленный родъ службы, а не какое либо данное въ отдѣльности порученіе; посему хозяинъ возчика отвѣчаетъ за нерадивость и неумѣніе слуги не только при перевозкѣ именно порученной ему для этого клади, но и при всякой перевозкѣ клади вообще, независимо отъ того, попала ли къ нему кладь по ошибкѣ его, или по чужой ошибкѣ въ моментъ принятія таковой. (Рез. Пр. С. 9 окт. 1912 г. по дѣлу Менгеля № $^{7069}/_{12}$ г.).

м) Согласно 3447 статьѣ, лицо, извлекшее выгоду изъ неправильныхъ дѣйствій своего агента, обязано доказать, что послѣдній дѣйствовалъ помимо его воли и безъ его вѣдома. (Рез. Пр. С. 27 февр. 1913 г. по дѣлу Рудольфа № $^{14424}/_{912}$ г.).

н) Лифляндская Ландратская Коллегія непосредственно отвѣчаетъ за убытокъ, причиненный неисправностью почтовой телѣги на станціи, находящейся по особому договору въ содержаніи почтъ-коммисара. Изъ ст. 39 II ч. Остзейск. Узак. и ст. 557, 559, 565—580 и др. той-же части слѣдуетъ, что надзоръ за станціями, осуществляемый чрезъ органовъ Ландратской Коллегіи, коимъ подчинены почтъ-коммисары, всецѣло образуетъ существенную и нераздѣльную часть возложеннаго на самую Коллегію управленія и слѣдовательно на нее же непосредственно и должна падать отвѣтственность и за всякое упущеніе въ исполненіи обязанности, состоящей въ надлежащемъ со стороны ея органовъ надзорѣ за исправностью станцій, и если окажется такая неисправность, отъ которой именно причиненъ ущербъ третьему лицу, то она лежитъ непосредственно на отвѣтственности завѣдывающаго управленіемъ станцій учрежденія, чѣмъ обусловливатся на основаніи общаго правила, изображеннаго въ 3444 ст. III ч. и обязанность вознагражденія за причиненный упущеніемъ ущербъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{17}/_{94}$ Лифляндской Ландратской Коллегіи).

3448. Обязанность вознагражденія за вредъ переходитъ и на наслѣдниковъ, причинившаго оный. — См. выше, ст. 8 прим. (по Прод.).

Сводъ Зак., т. XV ч. 1, Улож. Наказ., ст. 61, 156.

Примѣчаніе. Касательно ограниченій въ семъ правилѣ см. выше, ст. 434, 435 и 465.

а) По общему праву (см. Рудорфъ I стр. 200) наслѣдники отвѣчаютъ за причиненный наслѣдодателемъ вредъ лишь въ размѣрѣ полученнаго наслѣдства. По мнѣнію Бюнгнера (стр. 233) это правило общаго права, за отсутствіемъ точнаго по сему вопросу постановленія закона, подлежитъ примѣненію и по Прибалтійскому праву*).

б) Какъ видно изъ ст. 434, 435 и 465, наслѣдники опекуна и членовъ Сиротскаго Суда отвѣчаютъ лишь при наличности грубаго упущенія и злаго умысла ихъ наслѣдодателей.

Отдѣленіе четвертое.

Пространство обязанности вознагражденія.

3449. Если будетъ кому причиненъ вредъ противозаконнымъ дѣйствіемъ другаго лица, внѣ отношеній, въ которыхъ онъ можетъ находиться съ нимъ по договору, то нанесшій вредъ отвѣчаетъ за весь убытокъ (ст. 3437 и 3438).

а) Притязанія лица, потерпѣвшаго вредъ могутъ быть направлены на возмѣщеніе ему убытка въ видѣ взысканія опредѣленной денежной суммы; но эти притязанія, какъ это видно и изъ сопоставленія 3449, 3437, 3438 ст., м. б. направлены на возмѣщеніе ему всего интереса, т. е. на возстановленіе потерпѣвшаго въ то положеніе, въ которомъ онъ находился бы, если дѣйствія, причинившія вредъ, не имѣли бы мѣсто (см. Момзенъ Erörterungen aus d. Obligationenrecht кн. II стр. 153; Виндшейдъ Pandecten II § 254 № 5). Въ силу сего положенія держатель закладной, мортификаціи которой въ порядкѣ вызывнаго производства отвѣтчикъ-должникъ завѣдомо неправильно добился, — въ правѣ былъ искомъ домогаться выдачи ему (вмѣсто домогавшагося мортификаціи отвѣтчика) дубликата закладной, признанной недѣйствительною. (См. также разъясн. къ 3284 ст.). (Цвингманъ VI № 1067).

б) Право на искъ о вознагражденіи лица, потерпѣвшаго увѣчье при возведеніи постройки, не ограничено только тѣми случаями, при которыхъ допущено было нарушеніе установленныхъ строительныхъ правилъ. (Цвингманъ IV стр. 61).

3450. Если обязанность вознагражденія вытекаетъ изъ нарушенія обязательства, основаннаго на договорѣ, то размѣръ вознагражденія опредѣляется содержаніемъ сего договора.

Примѣчаніе. Подробнѣйшія о семъ постановленія изложены при разныхъ отдѣльныхъ договорахъ.

---

*) Хотя статьи матеріальнаго гражданскаго права (см. ст. 2639, 2646, 3448, 4574, 4589) и не устанавливаютъ ограниченія отвѣтственности наслѣдниковъ лишь размѣромъ доставшагося имъ наслѣдства, но согласно ст. 61 Улож о наказ. приведенной въ качествѣ источника къ 3448 ст. взысканіе вознагражденія за причиненный вредъ или убытокъ, въ случаѣ смерти виновныхъ, распространяется и на ихъ наслѣдниковъ, но требуется только изъ того имѣнія, которое имъ досталось отъ виновныхъ. *Прим. составителя.*

а) Если была условлена неустойка, то уплата таковой за силою 3376 ст. не освобождаетъ отъ возмѣщенія убытковъ, насколько таковые превышаютъ неустойку.

б) По смыслу ст. 3450 III ч. Св. М. Уз., лицо, потерпѣвшее вредъ вслѣдствіе неисполненія договора, съ нимъ заключеннаго, въ правѣ искать удовлетворенія въ силу этого договора. (Ук. Пр. С. по дѣлу № 286/98 Ап. I Разевскаго).

Отдѣленіе пятое.

Оцѣнка вреда.

3451. При исчисленіи убытка принимается въ разсчетъ не только цѣна главной вещи и ея принадлежностей, но и тотъ ущербъ, который косвенно нанесенъ причинившимъ вредъ событіемъ, а именно: уменьшеніе чрезъ сіе стоимости такихъ вещей, которыя сами по себѣ остались неповрежденными, неполученіе возможныхъ прибылей и вынужденные поврежденіемъ чрезвычайные расходы.

а) Такое уменьшеніе стоимости вещей, оставшихся неповрежденными, имѣется напр. на лицо, когда изъ пары подобранныхъ для экипажа лошадей одной масти одна останется въ цѣлости. (Эрдманъ IV стр. 34).

б) Если то же самое дѣйствіе, изъ котораго возникъ вредъ, одновременно принесло и выгоду (прибыль), то долженъ произойти зачетъ. Поэтому на лицо имѣется вредъ лишь настолько, насколько онъ не покрывается прибылью. Даже въ томъ случаѣ, если прибыль и вредъ возникнутъ изъ различныхъ дѣйствій одного и того же лица, послѣднее при возмѣщеніи вреда въ правѣ пользоваться зачетомъ, если дѣйствіе, вызвавшее выгоду, учинено имъ изъ свободныхъ побужденій. (Вагнеровъ III стр. 35).

3452. При исчисленіи неполученныхъ прибылей не слѣдуетъ принимать за основаніе однѣ возможности, а должно не подлежать сомнѣнію или по крайней мѣрѣ быть удостовѣрено въ той степени, которая требуется для силы юридическихъ доказательствъ, что ущербъ сего рода произошелъ, непосредственно или косвенно (ст. 3438), отъ того дѣйствія или упущенія, которымъ причинился вредъ.

а) Опредѣленіе вознагражденія, причитающагося вѣрителю съ должника за убытки, понесенные вслѣдствіе неисполненія обязательства, имѣетъ цѣлью поставить вѣрителя въ то имущественное положеніе, въ какомъ онъ находился бы, если бы обязательство было исполнено.

Въ ст. 116 Проекта Гр. Ул., соотвѣтствующей 3437 ст., для опредѣленія убытковъ, возникающихъ вслѣдствіе неполученія прибыли, преподается общепризнанное справедливое начало, по которому вѣрителю предоставляется право на вознагражденіе не воображаемой или

мнимой (см. касс. рѣш. № 502—75 г.), либо случайной прибыли, но той, какую вѣритель могъ бы получить въ обыкновенномъ порядкѣ вещей, если бы обязательство было надлежащимъ образомъ исполнено. (Мотивы къ 116 ст. Проекта Гр. Ул.).

б) Удостовѣреніе неполученной прибыли вовсе не должно носить непремѣнно математически точный характеръ, тѣмъ болѣе, что это часто представляется невозможнымъ и вполнѣ достаточно, если оно носитъ характеръ большой вѣроятности. (Эрдманъ IV стр. 30).

в) Исходя изъ приведеннаго выше положенія Судъ удовлетворилъ искъ виноторговца, заключившаго договоръ найма помѣщенія съ отвѣтнымъ домовладѣльцемъ на опредѣленный срокъ и вынужденнаго, вслѣдствіе продажи дома, очистить помѣщеніе за годъ до окончанія срока (ср. 4126 ст.). Искъ къ бывшему домовладѣльцу былъ направленъ на вознагражденіе за потерю прибыли изъ продажи вина за указанный срокъ, въ теченіе котораго виноторговецъ лишенъ былъ возможности производить торговлю. При этомъ судъ призналъ: 1) что нѣтъ никакихъ основаній предположить, что истецъ, помимо вынужденнаго выселенія, самовольно прекратилъ бы свою прежнюю дѣятельность, что находилось бы въ противорѣчіи съ представленіемъ о заботливомъ и рачительномъ хозяинѣ, и потому такая презумпція безъ достаточныхъ основаній непріемлема и 2) что самый способъ пріобрѣтенія прибыли, которой истецъ лишился, настолько простъ и несложенъ, что и всякое другое лицо, въ положеніи истца, при нѣкоторой рачительности, было бы въ состояніи пріобрѣсти таковую на тѣхъ же основаніяхъ, на которыхъ она, какъ это доказано, пріобрѣтена была и до этого времени. (Цвингманъ I № 85).

г) Къ области возможнаго, о которой говоритъ 3452 ст., относится напр. случай, неполученія прибыли въ видѣ дичи, распуганной и угнанной собаками отвѣтчика. (Цвингманъ II № 224). Къ такой же области возможнаго относятся и случаи неполученія прибыли въ видѣ обильнаго улова рыбы сѣтями, которыя оказались разорванными пароходомъ отвѣтчика. (Цвингманъ IV № 561).

д) Приведенный къ ст. 3452 ст. источникъ (L. 21, § 3 D. de act. emti 19, 1) согласно съ разъясненіями Вангерова д. б. понимаемъ въ томъ смыслѣ, что слѣдуетъ принимать во вниманіе не вообще возможную прибыль, но именно ту прибыль, которая, при наличности данной суммы или даннаго товара, могла быть вѣрно достигнута.

На этомъ основаніи торговецъ пивомъ, не получившій условленное пиво отъ контрагента, въ правѣ требовать возмѣщенія выгоды, неполученной вслѣдствіе недоставленія контрагентомъ заказаннаго и обѣщаннаго пива, хотя размѣръ этой неполученной выгоды д. б. точно установленъ. Это требованіе не м. б. парализовано возраженіемъ, что истецъ могъ избѣгнуть убытка истребованіемъ пива отъ другихъ заводчиковъ, т. к. истецъ вовсе не обязанъ личною своею положительною дѣятельностью предотвращать и погашать вредъ, причиненный ему по винѣ контрагента; заключивъ договоръ съ послѣднимъ онъ обезпечилъ себѣ извѣстную прибыль и вовсе не обязанъ искать новыхъ путей прибыли при посредствѣ другихъ контрагентовъ, тѣмъ болѣе, что вытекающая изъ договора съ другими контрагентами прибыль, является другою, представляя результатъ новой дѣятельности истца. (Арх. Зейфферта XI № 130). См. однако слѣдующ. разъясненіе.

е) Въ приведенномъ къ 3452 ст. источникѣ (fr. 21 § 3 de act. emti vend. 19, 1) продавецъ пшеницы, который не доставилъ послѣдней и тѣмъ допустилъ рабовъ до голодной смерти, — не обязывается къ возмѣщенію хозяину стоимости рабовъ, что по мнѣнію Моммзена и Донелла, объясняется тѣмъ, что господинъ рабовъ инымъ способомъ могъ предотвратить ихъ смерть. (Другаго мнѣнія впрочемъ Вангеровъ Pandecten § 571 прим. 3 № 2). Основываясь на этомъ положеніи, Судъ призналъ, что лицо обязанное къ возмѣщенію вреда, обязано возмѣстить лишь такой вредъ, который явился необходимымъ послѣдствіемъ его противозаконнаго дѣянія, притомъ непредотвратимымъ со стороны потерпѣвшаго. Такой же вредъ, который безъ большой опасности и труда м. б. предотвращенъ, не м. подлежать возмѣщенію. (Арх. Зейфферта XII № 255).

3453. При неуплатѣ въ срокъ денежныхъ долговъ кредиторъ имѣетъ право требовать въ вознагражденіе за отпавшую для него чрезъ то прибыль только одни указные проценнты, развѣ бы онъ положительно могъ доказать, что понесенный имъ убытокъ превзошелъ сумму ихъ.

3454. При оцѣнкѣ вещи принимается въ разсчетъ не только обыкновенная ея стоимость, но и особая цѣнность оной для потерпѣвшаго вредъ. Цѣнность, основанная лишь на личной наклонности (ст. 588), во вниманіе не берется.

а) Стоимость имущества можетъ быть различна, не только по состоянію рынка на данный предметъ, но и по вниманію къ тому значенію, какое оно имѣло лично для вѣрителя или въ составѣ остальнаго его имущества. Цѣна предмета въ отдѣльности м. б. совсѣмъ другая, нежели цѣна его, какъ составной части извѣстнаго цѣлаго. Употребленіе предмета въ теченіе продолжительнаго времени м. понизить его продажную цѣну въ то время, когда для пользующагося онымъ онъ сдѣлался цѣннѣе по большей пригодности къ употребленію (напр. экземпляръ настольной книги, снабженной рукописными замѣтками и т. п.). Такая особенная цѣна д. б., очевидно, принимаема въ соображеніе при опредѣленіи размѣра вознагражденія. Но цѣна, придаваемая вѣрителемъ по одной привычкѣ и вообще по исключительно субъективному его пристрастію къ данному предмету (pretium affectionis), обыкновенно не принимается въ уваженіе, какъ не подлежащая къ провѣркѣ. (Мотивы къ 118 ст. Проекта Гр. Ул.).

б) Обыкновенная стоимость опредѣляется тою пользою, которую вещь доставляетъ каждому ея владѣльцу сама по себѣ, помимо личныхъ отношеній (ср. ст. 586), а особая — тою спеціальною пользою, которую она доставляетъ данному владѣльцу въ силу личныхъ индивидуальныхъ его отношеній (ст. 587), напр. скрипка для артиста, опредѣленная квартира для дѣловаго лица. Эта особая цѣнность принимается во вниманіе потому, что возмѣщенію подлежитъ не сама вещь, но имущественный ущербъ.

Однако и цѣнность по личной наклонности подлежитъ возмѣщенію, когда это предусмотрѣно договоромъ и въ такомъ случаѣ не въ видѣ возмѣщенія убытка, но какъ исполненіе договора. (Эрдманъ IV стр. 35).

3455. Когда обыкновенная стоимость вещи (ст. 586) можетъ быть положительно опредѣлена, то вознагражденіе за весь убытокъ не должно превышать двойной стоимости вещи. Но если сущность, количество и величина предмета не опредѣлены въ точности, то вредъ оцѣняется по справедливому усмотрѣнію суда.

а) Вознагражденіе не должно превышать двойной стоимости вещи лишь тогда, если дѣло идетъ о поврежденіи вещей или о дѣйствіяхъ, составляющихъ предметъ обязательства, которыя имѣютъ рыночную цѣну и слѣдовательно даютъ возможность ихъ оцѣнки по общей ихъ стоимости. Если же такого точнаго мѣрила нѣтъ, то вредъ оцѣнивается судомъ. Изъ этого постановленія слѣдуетъ, что оно подлежитъ примѣненію только въ случаяхъ нарушенія обязательствъ, уже ранѣе существовавшихъ. (Эрдманъ IV стр. 35).

б) Правило 3455 ст., по которому вознагражденіе за весь убытокъ не д. превышать двойной стоимости вещи, подлежитъ примѣненію только тамъ, гдѣ кто нибудь, въ силу существующаго уже обязательства, въ правѣ требовать опредѣленную вещь и вслѣдствіе неисполненія или неправильнаго исполненія обязательства со стороны лица обязаннаго потерпѣлъ вредъ, — такъ что притязаніе на возмѣщеніе вреда представляется какъ бы дополненіемъ обязательства. Напротивъ, это правило не подлежитъ примѣненію къ такимъ обязательствамъ, которыя имѣютъ своимъ основаніемъ противозаконное дѣйствіе и которыя, слѣдовательно, съ самаго начала были направлены на возмѣщеніе вреда. (Ср. источн. къ 3455 ст. и Арх. Зейфферта XVII № 223). (Ср. также Вангеровъ III стр. 47 и Келлеръ стр. 500).

в) Статья 3455 предоставляетъ суду въ указанныхъ ею случаяхъ опредѣлять размѣръ убытковъ по своему справедливому усмотрѣнію, то есть независимо отъ свидѣтелей и экспертизы. (Рез. Пр. С. 3 мая 1913 г. по д. Кулля № $^{692}/_{913}$ г.).

г) Примѣненіе 2 ч. 3455 ст. допустимо только въ случаяхъ, когда обыкновенная стоимость вещи не можетъ быть опредѣлена установленными въ Уставѣ Гражд. Суд. доказательствами. (Рез. 27 февр. 1913 г. по дѣлу Путнина № $^{14385}/_{912}$ г.).

д) Статья 3455 не можетъ быть примѣнена къ оцѣнкѣ рабочихъ дней, стоимость коихъ можетъ быть опредѣлена на основаніи доказательствъ, указанныхъ въ Уставѣ Граж. Судопр. (Рез. Пр. п. д. ф.-Валя № $^{2145}/_{99}$ г.).

3456 и 3457 отмѣнены (по Прод.). Ср. Уст. Гр. Суд. ст. 485 и слѣд.

3458. При оцѣнкѣ вреда обращается также вниманіе на мѣсто исполненія: если таковое было назначено въ самомъ договорѣ, то принимается въ разсчетъ та цѣнность, которую подлежащій вознагражденію предметъ имѣлъ въ этомъ мѣстѣ; если же подобнаго назначенія не было, то опредѣляется цѣна, существующая въ томъ мѣстѣ, въ коемъ искъ о вознагражденіи предъявленъ.

3459. Если вредъ послѣдовалъ отъ нарушенія отношеній, установленныхъ договоромъ, для исполненія котораго былъ опредѣленъ извѣстный срокъ, то сей послѣдній долженъ быть принимаемъ въ разсчетъ при оцѣнкѣ вреда. Но если въ договорѣ не было назначено срока, то при оцѣнкѣ берется за основаніе то время, въ которое состоялся вошедшій въ законную силу приговоръ о присужденіи вознагражденія*).

а) Если отыскивается вознагражденіе вмѣсто исполненія дѣйствія, сдѣлавшагося невозможнымъ, то въ разсчетъ должна быть принята та цѣнность, которую имѣетъ требованіе во время его осуществленія; ибо моментъ осуществленія требованія представляется именно тѣмъ временемъ, въ которое объектъ исполненія подлежитъ изъятію изъ имущества должника. (Виндшейдъ II стр. 30 Not. 7).

б) Положеніе послѣдней части 3459 ст. объясняется тѣмъ, что ко времени состоявшагося рѣшенія потерпѣвшій долженъ былъ бы имѣть вещь, полученія которой должникъ сдѣлалъ невозможнымъ. (Эрдманъ IV стр. 35 и Цвингманъ III № 430).

3460. Если требованіе вознагражденія проистекаетъ не изъ нарушенія установленнаго договоромъ обязательства, а изъ дѣйствія, которое само по себѣ было недозволенное, то оцѣнка вреда соразмѣряется съ стоимостію предмета во время его поврежденія.

Если отыскивается вознагражденіе за причиненный косвенный вредъ, то д. б. принято во вниманіе увеличеніе вреда, состоявшееся вслѣдствіе возникшихъ позднѣйшихъ событій, въ періодъ времени уже послѣ предъявленія иска до состоявшагося рѣшенія. (Дернбургъ II стр. 181).

---

*) Не вполнѣ ясная II часть 3459 ст. отчасти объясняется неправильнымъ переводомъ нѣмецкаво текста, въ которомъ послѣдняго слова „вознагражденія не имѣется (der Zeitpunkt ist zu berücksichtigen, in welchem das verurtheilende rechtskräftige Erkenntniss gefällt worden).

Источникъ (L. 22 D. de reb. cred. XII, 1) указанный подъ 3459 ст., приводитъ примѣръ, когда данное взаймы вино было истребовано черезъ посредство суда обратно и задается вопросомъ, къ какому моменту должно быть пріурочена оцѣнка вина, къ тому ли, когда вино было дано, или когда былъ предъявленъ искъ, или наконецъ когда дѣло было рѣшено судомъ.

Изъ сопоставленія содержанія этого источника съ нѣмецкою редакціею 3549 ст. можно придти заключенію, что вторая часть этей статьи имѣетъ въ виду тотъ случай, когда иску о вознагражденіи за понесенный вредъ предшествовалъ другой уже присужденный искъ о возвращеніи вещи или объ исполненіи обязательства, на деньги еще не оцѣненнаго, или же разрѣшенъ уже рѣшеніемъ суда вопросъ о правѣ, безъ опредѣленія размѣра вознагражденія. Впрочемъ нельзя не указать, что въ римскомъ правѣ существовало правило объ опредѣленіи цѣны по времени постановленія рѣшенія (см. Windscheid II § 258 ст. 39; Cohnfeldt стр. 249, 269); правило это однако не воспринято новѣйшими законодательствами, а въ Приб. краѣ находится и въ противорѣчіи съ процессуальными законами, требующими точнаго обозначенія цѣны иска (ст. 54 п. 3 и 257 п. 3 Уст. Гр. Суд.) для опредѣленія подсудности дѣла. *Прим. состав.*

РАЗДѢЛЪ ДЕВЯТЫЙ.

О передачѣ требованій.

Глава первая.

Основанія и виды передачи.

3461. Требованія могутъ переходить отъ прежняго кредитора къ новому черезъ передачу*) (cessio), совершаемую или 1) по закону, безъ особаго изъявленія на то воли прежняго кредитора (а), или 2) по судебному приговору, или наконецъ 3) по юридической сдѣлкѣ, которая имѣетъ одинаковое значеніе, будетъ ли она заключена кредиторомъ въ силу налагаемой на него закономъ обязанности, или добровольно (б).

(а) См. ниже, ст. 3462—3465; (б) Ср. ниже, ст. 3466.

а) Согласно ст. 16 врем. прав. о произв. дѣлъ о несостоят. (прилож. къ 1899 ст. Уст. Гражд. Суд.) требованія, пріобрѣтенныя путемъ передачи, послѣ заявленія подлежащему суду просьбы объ объявленіи должника несостоятельнымъ, не допускаются къ зачету, если передача требованія послѣдовала по добровольно заключенной сдѣлкѣ (ст. 3461 п. 3 ч. III). При этомъ передача состоявшаяся, въ силу налагаемой на него закономъ обязанности отнесена къ передачѣ понудительной. (Мотивы къ врем. прав. произв. д. о несост. стр. 285).

б) Хотя по Своду и признается возможность дѣйствительной переуступки требованій однимъ кредиторомъ другому (ст. 3461) но съ другой стороны мѣстные законы прямо устанавливаютъ, что цессіонарій въ правѣ пользоваться только тѣми же правами, какія имѣлъ цедентъ (ст. 3476) и подвергается тѣмъ же отводамъ и возраженіямъ, которые могли быть предъявляемы къ цеденту (ст. 3480), не имѣя права осуществлять лично принадлежащія ему преимущества въ отношеніи пріобрѣтенныхъ переуступкою требованій (ст. 3479). Отсюда слѣдуетъ, что по Своду пріобрѣтеніе требованія путемъ цессіи должно быть признаваемо поступающимъ въ собственое имущество цессіонарія, но не какъ самостоятельное его право (ср. Цвингманъ III, 313; IV, 518; V, 566, 624, 676; VI, 788), ибо цессіонарій можетъ осуществить переуступленное ему требованіе только въ юридическомъ составѣ и съ правовыми ограниченіями цедента, хотя оно и стало неотъемлемою составною частью его имущества. Онъ поэтому не является только сингулярнымъ правопреемникомъ подобно покупщику тѣлесной вещи, но пріобрѣтателемъ съ

---

*) Нельзя не отмѣтить неудачный переводъ латинскаго термина Cessio словомъ передача. Дѣло идетъ о цессіи правъ требованій, которыя м. б. переуступаемы, но не передаваемы. Правильнѣе поэтому былъ бы переводъ слова цессія выраженіемъ переуступка, отъ которой слѣдуетъ различать: 1) Traditio, Uebergabe т. е. именно передачу, о которой говорятъ ст. 799 и слѣд. и 2) prăcarium уступку (ст. 3765 и слѣд.). *Прим. состав.*

обязанностью осуществить пріобрѣтенное требованіе, съ соблюденіемъ существовавшаго въ то время правоваго положенія. Въ этомъ заключается разница между переуступкою и передачею бумагъ на предъявителя.

Во всѣхъ случаяхъ, въ которыхъ кредиторъ въ силу закона обязанъ переступить свое требованіе*), — послѣднее переходитъ на пріобрѣтателя ipso jure, т. е. и безъ особой цессіи и такимъ образомъ обязательная переуступка (cessio necessaria) и переуступка по закону (cessio legis) совпадаютъ. Въ одномъ изъ перечисленныхъ Сводомъ случаевъ это прямо установлено закономъ (ср. 2286 и примѣч. къ 3465 ст.). При переуступкѣ въ силу закона новый пріобрѣтатель требованія, рядомъ съ своимъ правомъ осуществить требованіе непосредственно въ отношеніи должника, — пользуется еще особымъ правомъ требовать переуступки отъ прежняго кредитора и такимъ путемъ одновременно требовать и выдачи необходимыхъ документовъ побочныхъ требованій, уже произведенныхъ и полученныхъ платежей и т. п. (ср. 3478 ст.). (Эрдманъ IV стр. 182). (Иначе Бюнгнеръ, см. дальше).

в) Выставленное въ 1 п. 3461 ст. правило, что при переступкѣ, происходящей на основаніи закона, право требованія переходитъ на цессіонарія ipso jure — не подтверждается римскими источниками (ср. Виндшейдъ II стр. 236; Бринцъ стр. 568). Кромѣ того и самъ законодатель отступилъ въ дальнѣйшихъ статьяхъ отъ указаннаго выше правила, т. к. въ ст. 3462—66, въ которыхъ приведены отдѣльные случаи перехода требованій по закону, — переводъ требованій совершается не самъ по себѣ, но лишь указывается, что право на переводъ требованій м. б. истребовано путемъ иска. Даже казна согласно 3465 ст. въ правѣ лишь требовать отъ своихъ должниковъ переуступки ихъ требованій къ постороннимъ лицамъ. Хотя приведенный къ ст. 3465 римскій источникъ (l. 3, § 8 D. de jure fisci 49, 14) можетъ быть истолкованъ въ томъ смыслѣ, что к а з н а (но не другіе кредиторы), уже въ силу самаго закона въ правѣ предъявить искъ непосредственно къ должникамъ ея должника. (Бюнгнеръ стр. 239). Другаго мнѣнія Эрдманъ (IV стр. 183 слѣд.), который во всѣхъ случаяхъ 3462—3465 ст. признаетъ наличность cessio legis (см. ст. 3466).

г) Такъ какъ за силою 3461 и 3467 ст. могутъ быть передаваемы т о л ь к о п р а в а т р е б о в а н і й, н о н е в е щ н ы я п р а в а, то одною лишь передачею лѣсорубочнаго контракта или вѣрнѣе вытекающихъ изъ этого контракта правъ требованій на цессіонарія не переходитъ право собственности на срубленныя или подлежащія срубкѣ деревья, для чего согласно 799 ст. необходима передача самыхъ деревьевъ. (Цвингманъ т. V № 784).

д) Для обоснованія иска цессіонарія противъ цедента о признаніи наличности переуступки (цессіи) — не м. б. признана достаточною ссылка на актъ переуступки, который содержитъ лишь объявленіе цедента о состоявшейся цессіи, безъ указанія основанія и цѣли такой переуступки.

Переуступка не представляется самостоятельною правовою сдѣлкою, но она является какъ и передача движимой вещи лишь исполненіемъ такой юридической сдѣлки, которая направлена на то, чтобы перенести самое тре-

*) Сюда однако не относится исключительный случай негласнаго заступленія, при которомъ согласно 3111 ст. во всякомъ случаѣ требуется переуступка.

бованіе (или по крайней мѣрѣ его осуществленіе) съ цедента на цессіонарія. Поэтому правовое значеніе цессіи зависитъ отъ законной силы сдѣлки или основанія перевода, а законнымъ основаніемъ переуступки можетъ быть признано лишь такое основаніе, которое по существующимъ законоположеніямъ способно создать отчужденіе имущества, какъ напр. купля, мѣна, предоставленіе чего либо въ уплату долга и дареніе; напротивъ въ одномъ лишь уполномочіи цессіонарія взыскать требованіе для себя ли, или для цедента нельзя усмотрѣть законное основаніе цессіи*).

Если поэтому цессіонарій предъявляетъ къ самому цеденту искъ о признаніи переуступки или о выдачѣ уже взысканнаго требованія и отвѣтчикъ-цедентъ споритъ противъ юридическаго значенія цессіи, то на цессіонаріи лежитъ обязанность доказать наличность правоваго основанія переуступки. (Арх. Зейфферта XXIV № 27).

е) Права по договорамъ арендным, имѣющимъ своимъ предметомъ исполненіе опредѣленныхъ обязанностей, не могутъ быть передаваемы путемъ цессіи. Слѣдовательно къ передачѣ такихъ правъ нельзя примѣнять правилъ о цессіи, а перемѣна въ личностяхъ контрагентовъ должна быть обсуждаема по правиламъ объ обновленіи. (Рез. Пр. С. по ап. д. № $^{462}/_{1893}$ Муценекъ).

ж) Передаточныя и бланковыя надписи на закладныхъ (облигаціяхъ), укрѣпленныхъ на недвижимостяхъ, расположенныхъ въ предѣлахъ Прибалт. губ., не подлежатъ оплатѣ гербовымъ сборомъ. Точный смыслъ п. 5 ст. 57 Уст. о герб. сб. (изд. 1900 г.) не оставляетъ сомнѣнія въ томъ, что въ немъ не говорится о передачѣ контрактовъ или долговыхъ документовъ вообще, а что онъ относится только къ случаю передачи «контрактныхъ обязанностей», къ числу коихъ отнюдь не могутъ быть причислены права по долговымъ обязательствамъ, обезпеченнымъ залогомъ недвижимыхъ имуществъ въ Прибалт. губ. Между передачею »контрактныхъ обязанностей» и передачею означенныхъ долговыхъ документовъ по надписямъ — существенное различіе; въ послѣднемъ случаѣ кредиторъ по долговому обязательству передаетъ другому лицу всѣ свои права по обязательству (ср. 3461, 3467 и 3470 ст. III ч.), причемъ согласія должника не требуется (ст. 3471), но не переуступаетъ никакихъ контрактныхъ обязанностей, которыя на немъ вовсе не лежатъ. (Рѣш. Общ. Собр. I и Касс. Д-товъ Пр. С. № $^{4}/_{904}$). (См. также № 189 п. 15 Алфавитнаго перечня къ гербовому уставу).

3462. Повѣренный въ дѣлахъ и вообще всякій заступающій мѣсто другого обязанъ требованія, пріобрѣтаемыя имъ въ силу своего уполномочія или заступленія, передать тому, чьими дѣлами онъ занимается или вообще чье заступаетъ мѣсто.

а) Какъ видно изъ содержанія 3110 и 3111 ст., мѣстное право различаетъ открытое представительство и скрытое; при гласномъ (открытомъ) представительствѣ въ цессіи нѣтъ надобности, при скрытомъ же представи-

---

*) Однако должникъ (debitor cessus) не въ правѣ требовать указанія ему правоваго основанія цессіи; для него самый фактъ переуступки имѣетъ рѣшающее значеніе.

тельствѣ она необходима. (Эрдманъ IV стр. 183; Цвингманъ III № 313, VI № 1032).

б) Согласно торгово-правовымъ принципамъ прикащикъ, находящійся на службѣ у своего хозяина, не въ правѣ заключать съ третьими лицами за собственный свой счетъ и на свое имя сдѣлокъ (въ особенности въ конторѣ или помѣщеніи своего принципала) и послѣдній посему въ правѣ требовать отъ такого прикащика возмѣщенія ему убытковъ или же также переуступки ему пріобрѣтенныхъ изъ такой сдѣлки правъ. Но предъявлять требованія непосредственно къ третьему лицу, заключившему сдѣлку съ прикащикомъ, безъ предшествующей переуступки, хозяинъ за силою 3115 и 3462 ст. ст. не въ правѣ. (Цвингманъ III № 422; Архивъ Зейфферта XXIII № 52).

3463. Если на комъ лежитъ обязанность доставить или внести какую либо вещь, то онъ долженъ передать и относящіяся къ ней требованія.

За силою 3463 ст. продавецъ дома обязанъ переуступить покупщику принадлежащія ему права на страховую сумму, если проданный домъ уже послѣ заключенія договора продажи будетъ уничтоженъ пожаромъ, и продавецъ въ виду сего не будетъ въ состояніи передать объектъ купли въ томъ состояніи, въ какомъ онъ находился во время заключенія договора. (Цвингманъ V стр. 274). (Ср. также ст. 1419, гдѣ проводится принципъ „pretium succedit in locum rei").

3464. Обязанный вознаградить другаго за утраченныя или поврежденныя вещи, можетъ требовать передачи себѣ исковъ, до этихъ вещей относящихся.

а) Здѣсь переуступка считается совершившеюся ipso jure, какъ только вознагражденіе за вредъ было учинено, хотя и здѣсь для полной силы цессіи требуется извѣщеніе должника (ср. 3474 ст.). (Эрдманъ IV стр. 184).

б) Даже наличность «злого умысла» (dolus) со стороны лица обязаннаго къ возмѣщенію за утраченныя или поврежденныя вещи — не исключаетъ его права требовать переуступки ему соотвѣтствующихъ исковъ (Вангеровъ III стр. 113).

3465. Казна, а также и города, могутъ требовать отъ своихъ должниковъ, чтобы они передали имъ свои требованія къ постороннимъ лицамъ.

Примѣчаніе. Другіе случаи, при которыхъ необходима передача требованій, указаны въ своемъ мѣстѣ. См. напр. ст. 2286 и др.

а) Приведенный въ 3465 ст. случай цессіи требованій представляется видомъ цессіи по закону (1 п. 3461 ст.), когда требованіе переходитъ къ кредитору ipso jure, такъ что за казною и городами д. быть признано право и безъ особенной передачи осуществить притязанія своихъ должниковъ къ

третьимъ лицамъ*). (Эрдманъ IV стр. 184). (Ср. также разъясненія къ 3461 статьѣ).

б) Рядомъ съ приведеннымъ въ примѣч. къ 3465 ст. случаемъ обязанности наслѣдника уступить требованіе тому, кому оно завѣщано и права легатарія осуществить это требованіе ipso jure непосредственно съ должника (ст. 2286) — слѣдуетъ поставить и случай, приведенный въ 4531 ст., когда поручитель удовлетворившій кредитора м. требовать отъ него уступки права иска. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ происходитъ стеченіе cessio legis (1 п. 3461 ст.) и cessio necessaria (п. 3 ст. 3461), т. к. сопоручитель и безъ прямой передачи пріобрѣтаетъ требованіе противъ другихъ сопоручителей (см. ст. 3348). (Эрдманъ IV стр. 185).

3466. Кто удовлетворитъ кредитора за должника, тотъ долженъ, прежде или во время такого удовлетворенія, выговорить себѣ уступку требованія кредитора, и если сдѣлаетъ это, то требованіе само собою считается переданнымъ ему съ минуты удовлетворенія.

а) Въ то время какъ во всѣхъ предшествующихъ случаяхъ, указанныхъ въ ст. 3462—3465, законодатель вмѣстѣ съ обязанностью кредитора къ переуступкѣ одновременно соединяетъ и непосредственное право цессіонарія къ осуществленію требованія и безъ особой переуступки, — въ случаѣ наиболѣе частомъ, указанномъ 3466 ст., законъ не создаетъ даже обязательной переуступки (cessio necessaria), требуя въ этомъ случаѣ непремѣнно предварительнаго договора съ кредиторомъ.

Подъ выраженіемъ «во время» имѣется въ виду предшествующая удовлетворенію сдѣлка относительно переуступки требованія, которое и считается перешедшимъ съ момента удовлетворенія; въ сущности тутъ имѣется на лицо купля требованія путемъ переуступки, причемъ лишь съ уплатою покупной цѣны вступаетъ въ силу право цессіонарія. Иначе дѣло обстоитъ при регрессѣ поручителя, уплатившаго за должника; тутъ поручитель пользуется самостоятельнымъ искомъ, а не осуществляетъ старое пере уступленное ему требованіе (4537 ст. и слѣд.). (Эрдманъ IV стр. 185).

б) Въ 3466 статьѣ говорится объ удовлетвореніи кредитора за должника постороннимъ лицомъ, не состоящимъ содолжникомъ, на котораго поэтому и возлагается обязанность выговорить себѣ во время такого удовлетворенія уступку требовать; переходъ же требованія отъ прежняго кредитора къ новому, совершающійся по закону, безъ изъявленія на то воли прежняго кредитора, установленъ п. 1 ст. 3461 ч. III (рез. Пр. Сен. 20 сюля 1910 г. по д. Камперовъ № $^{2229}/_{910}$ г.).

---

*) Приведенный къ 3465 ст. источникъ (L. 3 § 8 D. de jure fisci 40, 14) гласитъ: „Существуетъ много императорскихъ рескриптовъ, въ коихъ устанавливается, что казна можетъ требовать удовлетворенія прямо отъ должниковъ своихъ должниковъ, если главные должники сдѣлались несостоятельными, или ясно будетъ установлено, что требованія пріобрѣтены на деньги казны или если, согласно договору, заключенному съ казной къ нимъ м. б. предъявленъ искъ какъ къ должникамъ. *Перев. составит.*

Глава вторая.

Предметъ передачи.

3467. Предметомъ передачи могутъ быть требованія всякаго рода, проистекаютъ ли таковыя изъ договора, или изъ дѣйствій недозволенныхъ, въ томъ числѣ и такія, которымъ еще не наступилъ срокъ, а также условныя, имѣющія наступить лишь въ будущемъ, и даже такія, о которыхъ еще не извѣстно, наступятъ ли они.

а) Уступка требованія имѣетъ значеніе для гражд. оборота настолько, насколько она допускается прямо по соглашенію вѣрителя съ пріобрѣтателемъ, безъ необходимости для нихъ испрашивать на то согласіе должника. Только при этомъ условіи требованіе пользуется значеніемъ цѣнности, находящейся наравнѣ съ наличными имуществами въ свободномъ распоряженіи того, кому оно принадлежитъ. Правило это д. подлежать ограниченію во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда оно не согласуется съ законнымъ интересомъ должника, когда замѣна первоначальнаго вѣрителя новымъ м. отразиться невыгоднымъ образомъ на должникѣ, дѣлая для него исполненіе обязательства болѣе тягостнымъ въ имущественномъ или нравственномъ отношеніи. (Мотивы къ 140 ст. Проекта Гр. Ул. стр. 302).

б) Право принадлежащее одной изъ сторонъ въ двустороннемъ договорѣ можетъ быть вполнѣ переуступлено, но этимъ самымъ не считается перенесенною встрѣчная обязанность, вытекающая изъ того же договора (ст. 3470); однако цедентъ, путемъ исполненія обязательства со стороны цессіонарія, можетъ быть освобожденъ отъ исполненія лежавшей на немъ по другостороннему договору обязанности. (Эрдманъ IV стр. 187).

в) Закладныя, совершенныя по правиламъ X т. ч. 1, за силою 1653 ст. т. X не м. б. передаваемы путемъ цессіи. (См. Побѣдоносцевъ курсъ Гр. Пр. I стр. 529 и Цвингманъ VI № 1070*).

г) Права, вытекающія изъ договора купли или поставки, м. б. переуступаемы однимъ контрагентомъ, помимо согласія и участія другаго, третьему лицу, съ такими послѣдствіями, чтобы послѣднее, взамѣнъ исполненія принятой на себя соотвѣтствующей обязанности цедента, въ правѣ было бы требовать отъ другаго контрагента исполненія договора, и если нужно предъявить къ нему искъ. Положеніе это установлено и въ теоріи и нашло себѣ твердое примѣненіе въ Прибалт. краѣ и на практикѣ.

Уже по римскому праву иски изъ купчихъ контрактовъ могли быть переуступаемы и это находится въ соотвѣтствіи и съ ст. 3467, которая допускаетъ передачу всякаго рода требованій, проистекаютъ ли таковыя изъ договора или изъ недозволенныхъ дѣйствій.

Если переуступлено требованіе объ уплатѣ покупной цѣны и цессіонарій осуществитъ это требованіе путемъ иска, то совершенно понятно, что на возможный со стороны отвѣтчика отводъ о неисполненіи договора

*) Если однако должникомъ въ самой закладной было изъявлено согласіе на передачу, то таковая по особому акту м. б. передаваема.

(ст. 3213) онъ долженъ изъявить готовность къ исполненію лежащей на цедентѣ обязанности и весь вопросъ сводится лишь къ тому, обязанъ ли другой контрагентъ согласиться на исполненіе обязательства со стороны цессіонарія вмѣсто цедента. Отвѣтъ не вызываетъ сомнѣнія тамъ, гдѣ исполненіе не связано съ личностью должника (см. ст. 3487), а это несомнѣнно имѣетъ мѣсто, гдѣ дѣло касается поставки товара. Въ торговомъ быту, для развитія котораго требуется возможно болѣе свободное обращеніе, приведенное выше положеніе вызывается насущною необходимостью и торговое обращеніе было бы сильно стѣснено требованіемъ, чтобы исполненіе договоровъ купли было осуществлено непремѣнно самими контрагентами. (Цвингманъ I № 88). (См. также разъясн. къ 3487 ст.).

д) Покупщикъ въ правѣ переуступить принадлежащія ему по договору купли права требованій. Это вытекаетъ изъ самой природы договора купли, которое осуществляется посредствомъ передачи объекта купли съ одной стороны и платежа покупной цѣны другой. Вступленіе цессіонарія въ этомъ случаѣ въ обязательство цедента вполнѣ допустимо, т. к. платежъ покупной цѣны наличными можетъ быть произведенъ и третьимъ лицомъ и кредиторъ (продавецъ) не въ правѣ отказаться отъ принятія денегъ, т. к. онъ не м. б. заинтересованъ въ томъ, чтобы платежъ исходилъ отъ опредѣленнаго должника — покупщика (ст. 3468). Если поэтому продавецъ своевременно увѣдомленъ о состоявшейся переуступкѣ (ст. 3474) — то онъ не въ правѣ отказываться отъ передачи цессіонарію объекта купли только потому, что договоръ двусторонній. (См. Арх. Зейфферта VIII № 35; XI № 32).

е) Цессія требованія, основаннаго на договорѣ не создаетъ обновленія договорнаго отношенія въ томъ смыслѣ, что цессіонарій вступаетъ во всѣ договорныя права и обязанности цедента. На мѣсто цедента онъ безусловно вступаетъ лишь въ отношеніи договорныхъ правъ послѣдняго; договорныя же обязанности его затрогиваютъ лишь настолько, насколько осуществленіе требованія обусловлено этими обязанностями. Поэтому цессіонарій обязанъ считаться со всѣми возраженіями, которыя вытекаютъ изъ договора, въ особенности съ возраженіемъ о неисполненіи договора (exceptio non adimpleti contractus, ср. 3213 ст.), равно объ удержаніи покупной цѣны вслѣдствіе угрожающей эвикціи (ср. 3885); но искъ о возмѣщеніи убытковъ вслѣдствіе неисполненія договора и вслѣдствіе эвикціи долженъ быть направленъ только противъ самого продавца, но не противъ цессіонарія, т. к. съ послѣднимъ покупщикъ въ договорныхъ отношеніяхъ не состоитъ. (Арх. Зейфферта XXV № 208).

ж) Вполнѣ допустима цессія правъ по чертепартіи путемъ надписи на послѣдней. Договоръ чертепартіи имѣетъ своею цѣлью — транспортъ грузовъ изъ одной части свѣта въ другую и вопросъ о томъ, происходитъ ли подобный транспортъ за счетъ первоначальнаго контрагента или его цессіонарія, д. считаться по общему правилу для другой договорившейся стороны безразличнымъ. Поэтому несомнѣнно, что и претензіи изъ возникшаго при подобной перевозкѣ груза убытка м. б. свободно осуществляемы цессіонаріемъ. (Арх. Зейфферта XXVI № 235).

з) Вслѣдствіе переуступки арендодателемъ арендн. платежей. срокъ платежа которымъ еще не наступилъ, цессіонарій от-

нюдь не вступаетъ въ арендныя отношенія самого цедента; послѣдній, какъ и раньше, остается арендодателемъ, и потому всѣ арендныя отношенія между арендодателемъ и арендаторомъ сохраняютъ свою полную силу; поэтому и вопросъ о продолженіи или прекращеніи арендnаго договора м. б. разрѣшенъ только между арендодателемъ и арендаторомъ. Право, которое, вслѣдствіе переуступки не срочныхъ еще арендныхъ платежей, переходитъ къ цессіонарію чисто номинальное и зависитъ всецѣло отъ того, будетъ ли продолжаться договоръ найма до того срока, до котораго арендные платежи переуступлены. Благодаря своеобразной природѣ подобнаго требованія цессіонарій получаетъ на первыхъ порахъ лишь эвентуальное право, успѣшное осуществленіе котораго въ будущемъ зависитъ отъ тѣхъ же предварительныхъ условій, отъ которыхъ зависѣло бы и право цедента; поэтому цессіонарій, не смотря на состоявшееся извѣщеніе арендатора-должника, все таки остается въ зависимости отъ цедента въ томъ отношеніи, что его право требованія зависитъ отъ существоованія и исполненія арендnаго договора.

Если поэтому между арендодателемъ и арендаторомъ состоялось соглашеніе, въ силу котораго срокъ первоначальнаго арендnаго договора сокращенъ, хотя бы и помимо всякаго согласія цессіонарія, то на такое соглашеніе арендаторъ всегда въ правѣ сослаться передъ цессіонаріемъ и отвѣтственнымъ онъ становится передъ послѣднимъ лишь въ томъ случаѣ, если такое сокращеніе арендnаго срока находится въ связи съ недобросовѣстностью или злымъ умысломъ арендатора и цессіонарій благодаря сему потерпѣлъ убытокъ. (Арх. Зейфферта XVI № 209).

и) Хотя при взаимныхъ договорахъ одинъ изъ контрагентовъ не м. путемъ цессіи освободиться отъ обязательствъ своихъ передъ другимъ контрагентомъ, но если эти обязательства такого свойства, что они не связаны съ личностью контрагента, кредиторъ по договору не въ правѣ отказаться отъ принятія исполненія со стороны цессіонарія; послѣдній при этомъ дѣйствуетъ не въ качествѣ должника (которымъ продолжаетъ оставаться и послѣ переуступки цедентъ), но въ качествѣ уполномоченнаго цедента отъ его имени, т. к. послѣдній въ договорахъ, которые не связаны съ опредѣленною личностью исполнителя, напр. въ договорахъ купли, всегда въ правѣ дѣйствовать черезъ третье лицо, которымъ при цессіи и является цессіонарій. (Арх. Зейфферта XI № 225; I № 27).

к) Хотя при взаимныхъ договорахъ все правовое отношеніе, существующее между цедентомъ и должникомъ (debitor cessus) не м. б. предметомъ переуступки, и въ особенности недопустима замѣна цедента цессіонаріемъ въ отношеніи лежащихъ на первомъ обязанностей —; тѣмъ не менѣе активная сторона обязательственн. отношенія или принадлежащія цеденту опредѣленныя права по взаимному договору м. б. предметомъ переуступки другому лицу, причемъ должникъ (debitor cessus), разумѣется, сохраняетъ всѣ принадлежащія ему до момента извѣщенія о переуступкѣ по отношенію къ цеденту возраженія и встрѣчныя требованія. (Арх. Зейфферта XIII № 89).

л) Обязательство объ уплатѣ остатка покупной цѣны, какъ и всякое обязательство, не связанное съ личностью кредитора (ст. 3468), можетъ быть, согласно 3467 ст., передаваемо другому лицу, и притомъ по бланковымъ надписямъ (ст. 3473). (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{66}/_{91}$ Бека).

м) По 3467 статьѣ предметомъ передачи могутъ быть не документы, а требованія всякаго рода, вслѣдствіе чего можетъ быть передано и требованіе долга по забору товара у фирмы, форма же и доказательство передачи, согласно ст. 3471, зависитъ отъ усмотрѣнія сторонъ (рез. Пр. С. 2 ноября 1910 г. по д. Кантера № 5894/10).

3468. Изъ правила, постановленнаго въ 3467 статьѣ, изъемлются: 1) всѣ требованія, предъявленіе коихъ связано, по соглашенію ли сторонъ или въ силу закона, съ личностью кредитора.

См. выше, ст. 1631.

а) Къ требованіямъ, неразрывно связаннымъ съ личностью вѣрителя и потому не подлежащимъ уступкѣ относятся напр. право родителей требовать отъ своихъ дѣтей доставленія необходимаго содержанія и пропитанія, которое не м. б. уступлено кому либо другому, даже съ согласія дѣтей. Если бы даже заключенъ былъ договоръ между родителями и дѣтьми съ цѣлью опредѣленія размѣра долга и требованія, то и тогда уступка требованія за будущее время не допустима; могла бы быть развѣ рѣчь объ уступкѣ права на просроченныя выдачи въ виду особыхъ обстоятельствъ дѣла, напр., въ пользу посторонняго лица, доставившаго содержаніе родителю за время просрочки. Сюда же слѣдуетъ отнести право требованія по выкупу (ср. ст. 1631). Проектъ Гр. Ул. (ст. 140) относитъ сюда также требованія, на которыя по закону не м. б. обращено взысканіе, причемъ находитъ, что требованіе д. б. разсматриваемо, какъ связанное, по закону, съ личностью вѣрителя, не только тогда, когда личное качество вѣрителя принято закономъ въ основаніе установленія въ его пользу обязательства, но и тогда, когда законъ принимаетъ мѣры для обезпеченія поступленія лично къ самому вѣрителю того, что ему причитается по данному требованію. Такую мѣру составляетъ изъятіе извѣстныхъ требованій отъ обращенія на нихъ взысканія со стороны III лицъ (ст. 1084—1090 Уст. Гр. Суд.). (Мотивы къ 140 ст. Проекта Гр. Ул.).

б) Спорный въ доктринѣ вопросъ, могутъ ли стороны, по обоюдному соглашенію, изъять изъ оборота требованіе, существующее въ пользу одной изъ нихъ противъ другой ст. 3468 разрѣшаетъ утвердительно, т. к. должникъ м. имѣть существенный интересъ въ томъ, чтобы требованіе не переходило къ постороннимъ лицамъ. Поэтому уступка требованія недѣйствительна для пріобрѣтателя, если вѣритель обязался передъ должникомъ не уступать требованія. Этого же взгляда держится и Проектъ Гр. Ул. въ ст. 141, которая, однако, въ интересахъ добросовѣстн. пріобрѣтателя устанавливаетъ, что если требованіе основано на письменномъ актѣ, то уступка, вопреки соглашенію, обязательна для должника, если въ письменномъ актѣ указанное ограниченіе вѣрителя въ правѣ распоряженія не оговорено. Мот. къ 141 ст. Проекта Гр. Ул.).

в) Подъ категорію требованій, указанныхе въ 3468 ст. мѣстное право подводитъ не только всѣ тѣ требованія, которыя по самой природѣ своей или въ силу особаго законоположенія (см. ст. 1631, 4029 и 4031 ст.) м. б. осуществляемы лишь опредѣленнымъ кредиторомъ, но также и тѣ, которыя согласно выраженной или предполагаемой волѣ сторонъ м. б. исполнены лишь въ отношеніи опредѣленнаго кредитора. Сюда относится напр. требованіе алиментовъ, право на участіе въ товариществѣ, порученіе (4380, 4381 ст.). (Эрдманъ IV стр. 186). (Ср. также разъясн. къ 1691 ст.).

г) Присужденные женѣ и дѣтямъ съ мужа и отца а л и м е н т ы, какъ связанные съ личностью первыхъ, не м. б. предметомъ цессіи. (Архивъ Зейфферта XXI № 132).

д) Требованія, проистекающія изъ торговыхъ отношеній, какъ напр. изъ отпуска товара въ кредитъ, отнюдь не могутъ быть относимы къ числу тѣхъ, связанныхъ съ личностью кредитора, требованій, которыя по силѣ 3468 ст. изъемляются изъ общаго правила, выраженнаго въ ст. 3467, о томъ, что предметомъ передачи могутъ быть всякаго рода требованія, проистекаютъ ли таковыя изъ договора или изъ дѣйствій недозволенныхъ, а посему и въ виду того, что изъ этого общаго правила въ законѣ не сдѣлано никакого изъятія для требованій, проистекающихъ изъ торговыхъ отношеній, надлежитъ признать, что этого рода т р е б о в а н і я (напр. п о в ы п и с и и з ъ т о р г о в ы х ъ к н и г ъ) м о г у т ъ б ы т ь п р е д м е т о м ъ п е р е д а ч и. (Рез. Пр. С. № $^{9802}/_{907}$ г. Ароловича). (См. также рѣш. Гр. К. Д. № $^{16}/_{905}$ г.).

3469. 2) Требованія, предметъ коихъ, если былъ бы выполненъ въ отношеніи не къ настоящему кредитору, а къ другому лицу, долженъ былъ бы совершенно перемѣниться, какъ напримѣръ требованіе личныхъ услугъ, или личныхъ сервитутовъ и т. п.

Примѣчаніе. О передачѣ опекунамъ требованій къ лицамъ, находящимся подъ ихъ опекою, см. выше, ст. 389.

а) Изъемлются изъ оборота требованія, въ коихъ личность вѣрителя съ объективной точки зрѣнія, имѣетъ значеніе для должника (ст. 3469). Сюда относятся, главнымъ образомъ, требованія личныхъ услугъ и работъ. Препятствіе къ уступкѣ, конечно, м. б. въ этомъ случаѣ устранено изъявленіемъ согласія на уступку со стороны должника; однако, договоръ, заключенный между вѣрителемъ и III лицомъ — пріобрѣтателемъ при участіи и съ согласія должника, не есть договоръ объ уступкѣ въ строгомъ смыслѣ слова, но обновительный договоръ. Затѣмъ, разумѣется само собою, что въ договорахъ, имѣющихъ предметомъ предоставленіе имущества въ пользованіе (напр. имущ. найма), въ которыхъ личность вѣрителя имѣетъ значеніе для обязанной стороны, данное впередъ этою стороною согласіе на уступку требованія несомнѣнно обязательно для нея. (Мотивы къ 140 ст. Проекта Гр. Ул.).

б) По мнѣнію профессора Эрдмана н е могутъ быть передаваемы двѣ группы требованій: 1) требованія, осуществленіе коихъ тѣсно связано съ личностью вѣрителя (ст. 3468) и 2) требованія, предметъ коихъ, при исполненіи его въ пользу не настоящаго вѣрителя, а другаго лица, должно существенно измѣниться (ст. 3469). Сюда относятся требованія услугъ (какъ при договорѣ личн. услугъ, такъ и при договорѣ найма слугъ), но не требованіе жалованья и вознагражденія за послуги, безразлично, заслужено послѣднее или нѣтъ. Требованіе же, вытекающее изъ договора подряда, допускаетъ цессію лишь постольку, насколько при немъ личность вѣрителя является безразличною. Сюда относится также требованіе на установленіе личнаго сервитута, такъ какъ оно, — будучи цедировано, было бы въ этомъ случаѣ, разсчитано на продолжительность жизни другаго лица, что противорѣчитъ сущности личныхъ сервитутовъ (ст. 3469). Цессія же всѣхъ другихъ требованій не подвергается ограниченіямъ. Поэтому могутъ быть цедируемы

требованія, вытекающія изъ деликтовъ, требованія условныя, неопредѣленныя и спорныя (ст. 3482). Вещныя права, не являясь правами требованій, не допускаютъ цессіи; но если изъ вещнаго права по поводу нарушенія его вытекаетъ право требованія, то послѣднее м. б. цедировано. Затѣмъ заключающееся въ двустороннемъ договорѣ притязаніе одной изъ сторонъ можетъ быть также передаваемо. (Эрдманъ IV стр. 187).

3470. Передача иска признается, если не будетъ другаго о томъ условія, за передачу самого требованія, составляющаго предметъ иска; но на лицо, которому дѣлается передача, переходитъ здѣсь во всякомъ случаѣ лишь право требованія, а не то отношеніе по договору, изъ котораго оно проистекаетъ.

а) Право довѣрителя на искъ объ истребованіи отчета отъ уполномоченнаго не можетъ быть предметомъ передачи.

Это положеніе вытекаетъ изъ содержанія 3470 ст., по которой посредствомъ передачи переходитъ лишь право требованія, но не отношеніе по договору, изъ котораго требованіе проистекаетъ. Поэтому уполномочивающій не можетъ передать свои притязанія, свое право на исполненіе порученія, такъ какъ вслѣдствіе такой передачи на цессіонарія перешло бы все правоотношеніе и онъ сталъ бы довѣрителемъ на мѣсто цедента. А такъ какъ обязанность уполномоченнаго по дачѣ отчета въ исполненіи порученія находится въ непосредственной и неразрывной связи съ самымъ исполненіемъ порученія и уполномоченный считается выполнившимъ порученіе лишь послѣ сдачи отчета (ст. 4391), то очевидно, что и передача иска объ истребованіи отъ уполномоченнаго отчета недопустима. Какъ исполненіе порученія можетъ быть потребовано лишь самимъ довѣрителемъ, такъ и притязанія на отчетность должны ограничиваться лишь личностью довѣрителя, тѣмъ болѣе, что вытекающія изъ исполненія порученія права уполномоченнаго въ отношеніи довѣрителя (ст. 4393—4396) большею частью могутъ найти себѣ осуществленіе лишь послѣ сдачи отчета. (Цвингманъ т. I № 89).

б) Такъ какъ согласно 3470 ст. на цессіонарія переходитъ не самое отношеніе по договору, но лишь право требованія, т. е. другими словами на цессіонарія переходятъ права, но не обязанности, то должникъ не въ правѣ предъявить къ цессіонарію иска, вытекающаго изъ договорнаго требованія его къ цеденту. Въ данномъ случаѣ должникъ А, выдавшій Б облигацію въ 1500 руб., въ обезпеченіе уплаты за принятую со стороны Б постройку дома, не доведенную до конца, предъявилъ искъ къ цессіонарію В [къ которому облигація перешла отъ Б], требуя возвращенія облигаціи въ обмѣнъ на другую меньшей цѣны, въ виду неокончанія всѣхъ условленныхъ и оцѣненныхъ въ 1500 руб. работъ. Въ искѣ было отказано. (Цвингманъ т. IV № 565).

в) Ст. 3470 не воспрещаетъ переуступки пріобрѣтенныхъ на торгахъ правъ и обязательствъ другому лицу; ни 1161, ни 1170 ст. Уст. Гр. Суд. не воспрещаютъ утвержденія торговъ, если предложенная на торгахъ высшая цѣна будетъ внесена правопреемникомъ покупщика; постановленія 3944, 3961 и 3963 ст. III ч., по коимъ между прочимъ утвержденіе цѣны завершаетъ публичную продажу даже и въ тѣхъ случаяхъ, когда по общему порядку судопроиз-

водства сверхъ сего требуется еще присужденіе вещи предложившему высшую цѣну особымъ судебнымъ опредѣленіемъ, — не лишаютъ это лицо права до постановленія сего опредѣленія передавать пріобрѣтенныя имъ на торгахъ права другому лицу, имѣвшему право участвовать въ торгахъ, ибо какъ неоднократно разъяснено Правительств. Сенатомъ (рѣш. № 37/904, № 42/99, № 42/96, № 40/95, № 40/81) при продажѣ съ публичнаго торга, право собственности на проданное имѣніе, хотя и переходитъ къ покупщику со дня торга, но лишь въ томъ случаѣ, если торгъ утвержденъ; до постановленія же опредѣленія суда объ укрѣпленіи покупщикъ не считается собственникомъ имѣнія; онъ почитается таковымъ со дня публичной продажи лишь тогда, когда послѣдуетъ опредѣленіе по 1164 ст. Уст. Ср. Суд. объ укрѣпленіи. Въ виду сего Сенатъ въ рѣш. № 37/904*) призналъ, что при переуступкѣ покупщикомъ съ публичнаго торга до укрѣпленія за нимъ купленнаго имѣнія, — слѣдовательно до перехода къ нему права собственности, — своихъ правъ третьему лицу и укрѣпленія затѣмъ, этого имѣнія за этимъ послѣднимъ, — совершается не два, а одинъ переходъ права собственности и только этотъ одинъ переходъ и подлежитъ оплатѣ крѣпостною пошлиною. (Рѣш. № 37/904).

г) Рѣшеніе 1904 г. № 37 вполнѣ примѣнимо и въ Прибалтійскомъ краѣ: а) такъ какъ въ ч. III св. мѣстн. узак. не имѣется запрещенія, которое сколько нибудь соотвѣтствовало бы ст. 1509 т. X ч. I Св. зак., б) такъ какъ при совершенной безразличности для даннаго вопроса правила ст. 3968 ч. III и при наличности ст. 2919, 3467, 3831, 3833, 3859, 3860 и 3030 ч. III, къ автентическому истолкованію по общеимперскому праву обращаться нѣтъ основанія, и в) такъ какъ ст. 3468 и 3469 ч. III, запрещающія при извѣстныхъ условіяхъ переуступку правъ, къ случаямъ подобнаго рода очевидно не относятся (рез. Пр. С. 17 мая 1910 г. по д. Ира № 1962/10).

д) Рѣшеніе 1907 г. № 60*) основано не на общихъ сужденіяхъ, а на истолкованіи спеціальнаго правила ст. 1509 т. X ч. 1 Св. зак., вслѣдствіе чего могло бы имѣть примѣненіе за предѣлами дѣйствія общеимперскаго права лишь при условіи, если бы соотвѣтствующее правило находилось и въ мѣстныхъ законахъ; указаннымъ рѣшеніемъ не исключена возможность распространенія на Прибалтійскій край рѣшенія 1904 г. № 37, такъ какъ Сенатъ въ дѣйствительности отвергъ примѣнимость этого послѣдняго рѣшенія только въ губерніяхъ общеимперскаго права; соображенія же, изложенныя въ рѣшеніи 1904 г. № 37, съ необходимостью предполагаютъ допустимость въ Царствѣ Польскомъ переуступки купленнаго съ торговъ имѣнія до его укрѣпленія за покупателемъ; надо признать, что

*) Рѣш. Гр. № 37/904 относилось не къ Прибалтійск., но къ Привислинскому краю.

**) Въ рѣшеніи Гр. К. Д. (№ 60/907 г.) Правительствующій Сенатъ разсматривая подробно вопросъ о переуступкѣ имѣнія разъяснилъ, что ст 1509 т. X, ч. I, запрещающая уступку пріобрѣтеннаго на торгѣ права до выдачи данной или купчей крѣпости, была въ законодательномъ порядкѣ установлена спеціально съ цѣлью: 1) оградить казну отъ ущерба и 2) устранить злоупотребленія, къ коимъ могло подать поводъ допущеніе сдѣлокъ объ уступкѣ пріобрѣтеннаго на торгахъ права и указалъ, что дозволеніе подобныхъ сдѣлокъ даже съ уплатою двойныхъ крѣпостн. пошлинъ благопріятствовало бы намѣренію тѣхъ, которые являются на торгѣ не съ цѣлью пріобрѣсти продаваемое имѣніе, а лишь для особыхъ видовъ, и обратилось бы несомнѣнно во вредъ должника, коего имѣніе продается, и его кредиторовъ. *Прим. составителя.*

подобная переуступка допустима и въ Прибалт. краѣ, такъ какъ въ ч. III св. мѣстн. узак. не имѣется запретительнаго правила, которое бы сколько нибудь соотвѣтствовало ст. 1509 т. X ч. 1 Св. зак., и такъ какъ, при наличности ст. 3859, 3860, 2919, 3831 и 3833 ч. III, къ автентическому истолкованію по общеимперскому праву обращаться нѣтъ достаточнаго основанія (рез. Пр. С. 4 дек. 1909 г. по д. Кучинскаго № 5574/09).

е) Истецъ, заявившій во время производства дѣла объ уступкѣ имъ части своего иска другому лицу, не можетъ устранить послѣднее отъ участія въ дѣлѣ простымъ заявленіемъ о своемъ отказѣ отъ сдѣлки съ этимъ лицомъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 86/909 г.) *).

Глава третія.

Форма передачи.

3471. Форма договора о передачѣ зависитъ вполнѣ отъ усмотрѣнія сторонъ. Согласіе должника, на котораго требованіе обращено, не считается нужнымъ, и передача признается дѣйствительною, даже если бы онъ ничего о ней не зналъ.

а) Въ силу извѣстнаго правила „locus regit actum“ форма переуступки опредѣляется по законамъ того мѣста, гдѣ переуступка совершена. (Арх. Зейфферта X № 220).

б) Совершенная по правиламъ X т. ч. I закладная на недвижимое имущество (ст. 1653 т. X ч. 1) не можетъ быть передаваема по надписи, какъ и вообще право залога не можетъ быть передаваемо безъ согласія залогодателя (рѣш. Пр. С. № 143/80, № 125/79). Залоговое право по X т. ч. I можетъ перейти отъ одного лица къ другому не иначе, какъ посредствомъ совершенія собственникомъ заложеннаго имущества новой закладной (рѣш. Пр. С. № 678/70); однакожъ запрещеніе передачи закладныхъ не имѣетъ того смысла, что такая передача недѣйствительна во всякомъ случаѣ: законъ (ст. 1653 т. X ч. I) лишь даетъ право залогодателю и его правопреемникамъ (но не залогопринимателю, сдѣлавшему передачу) не признавать передачу закладной для себя обязательною). (Рѣш. Гр. К. Д. Пр. С. № 125/79).

3472. Если о передаваемомъ требованіи будетъ**) составленъ актъ, то сверхъ врученія его тому лицу, которому дѣлается передача, требуется еще, чтобы объ этой передачѣ или была сдѣлана надпись на актѣ, или же былъ составленъ особый документъ.

---

*) Хотя означенное рѣшеніе и состоялась въ отмѣну рѣшенія Кіевской Судебной Палаты, но приведенный выше тезисъ, выведенный изъ общихъ положеній о договорахъ, вполнѣ примѣнимъ и къ Прибалт краю (см. ст 3471 и рѣш. Гр. К. Д. № 262/80 г, *Прим. составившеля-*

**) Редакція 3472 ст. не совсѣмъ ясна; нѣмецкій текстъ 3472 гласитъ: если о переуступаемомъ требованіи былъ составленъ актъ, то . . . Смыслъ статьи тотъ, что всякое изложенное письменно въ документѣ требованіе м. б. переуступаемо не иначе, какъ или путемъ надписи о переуступкѣ на актѣ или путемъ составленія особаго документа о переуступкѣ. *Составитель.*

Примѣчаніе.—О передачѣ заставнаго владѣнія см. выше, ст. 1525 и 1555.

а) «Принципъ en fait de meubles la possession vaut titre, въ данномъ случаѣ, непримѣнимъ, ибо держатель уступленнаго in blanco долгового документа можетъ подобный документъ предъявить ко взысканію не потому, что имъ обладаетъ, а потому, что онъ является уполномоченнымъ къ осуществленію связаннаго съ нимъ права въ силу отдѣльнаго юридическаго основанія, особаго титула. Въ облегченіи легитимаціи и заключаются смыслъ и задача т. н. бланковой цессіи, отнюдь не въ облегченіи оборотности вызываемыхъ частными лицами долговыхъ документовъ». (Гредингеръ, М. О., Ж. М-ва Ю. сентябрь 1906 г.).

б) Какъ видно изъ сопоставленія 3472 ст. съ ст. 3027 и 1490, существенное значеніе какъ для цессіи, такъ и для заклада именныхъ долговыхъ требованій, снабженныхъ бланковой написью (recta papiet), — имѣетъ самая передача долговыхъ документовъ цессіонарію или залогодержателю, т. к. до такой передачи пріобрѣтатель еще не является цессіонаріемъ, т. е. кредиторомъ, и ручной закладъ осуществляется тоже только съ момента передачи. Этимъ положеніемъ разрѣшается и вопросъ о преимуществѣ при наличности нѣсколькихъ цессіонаріевъ, изъ которыхъ, совершенно аналогично, какъ и при куплѣ (ст. 3878), цессіонарій, получившій долговой документъ и актъ о переуступкѣ, исключаетъ прочихъ; если же условіе о фактической передачѣ не осуществлено въ отношеніи ни одного изъ нѣсколькихъ цессіонаріевъ, то старѣйшій пользуется преимуществомъ передъ младшимъ, съ сохраненіемъ, однако, всѣхъ правъ должника, вытекающихъ изъ содержанія 3474 ст. (Цвинманъ VIII № 1551; Арх. Зейфферта XXIV № 234).

в) Передача требованія по закладной, требуя согласно 3472 ст. безусловно соблюденія письменной формы, не можетъ быть доказываема свидѣтельскими показаніями. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{7461}/_{97}$ Мули).

3473. Долговое обязательство можетъ быть передаваемо посредствомъ надписи на немъ не только на имя извѣстнаго кредитора, но и на каждаго предъявителя. Обязательства послѣдняго рода, равно какъ и снабженныя бланковою надписью, подлежатъ правиламъ о бумагахъ на предъявителя.

Примѣчаніе. О передачѣ бумагъ на предъявителя см. выше, ст. 3123 и 3124.

а) Изъ мѣста занимаемаго 3473 ст. въ главѣ о формѣ передачи и изъ примѣчанія къ ней съ ссылкою на 3123 и 3124 ст., говорящія о переводѣ права требованія по бумагамъ на предъявителя передачею изъ рукъ въ руки и о юридическихъ отношеніяхъ передающаго къ принимателю, явствуетъ, что надпись на предъявителя не превращаетъ акта въ безъименный (см. примѣч. къ 3120 ст.), а, подобно бланковой надписи, переноситъ право требованія по сему акту на каждаго держателя онаго, въ качествѣ правопреемника кредитора. (Пол. о прим. Суд. Уст. стр. 225 и Эрдманъ IV стр. 190).

б) Согласно точному содержанію 3473 ст. всякій держатель долговаго обязательства, снабженнаго подписью послѣдняго кредитора, — самъ признается кредиторомъ. Но по законнымъ послѣдствіямъ такое пере-

шедшее по бланковой надписи долговое обязательство не можетъ быть признаваемо бумагой на предъявителя, такъ какъ иначе всякому лицу свободно предоставлена была бы возможность создавать бумаги на предъявителя (вопреки 3121 ст.) и должникъ былъ бы поставленъ въ худшее положеніе лишеніемъ возможности дѣлать возраженія (3479 и 3480 ст.), принадлежащія ему въ отношеніи цедента. Поэтому долговыя обязательства, перешедшія по бланковой надписи, въ отношеніи обращенія подлежатъ правиламъ бумагъ на предъявителя, въ отношеніи же юридическаго дѣйствія и законныхъ послѣдствій они подчиняются правиламъ обыкновенной цессіи. (Бюнгнеръ стр. 245, 246; Цвингманъ I стр. 189, IV — стр. 194 слѣд.).

в) Вслѣдствіе учиненія бланковой передаточной надписи, долговое обязательство, выданное на имя опредѣленнаго кредитора, не обращается въ бумагу на предъявителя, противъ которой должникъ, согласно 3125 ст., не въ правѣ противопоставлять отводовъ, принадлежащихъ ему противъ перваго или одного изъ послѣдующихъ держателей. Въ пользу этого положенія говоритъ не только ссылка примѣчанія къ 3473 ст. на одни лишь 3123 и 3124 ст., а не на весь отдѣлъ о бумагахъ на предъявителя, но и то заключеніе, что если бы путемъ учиненія бланковой надписи на долговомъ актѣ можно было обратить таковой въ бумагу на предъявителя, — то всякій держатель долговаго обязательства, основательно ожидающій отводовъ или возраженій со стороны должника, — не преминулъ бы, только съ цѣлью сдѣлать эти возраженія невозможными, совершить передаточную бланковую надпись и создать изъ долговаго обязательства бумагу на предъявителя. Затѣмъ, какъ видно изъ ст. 3121 и примѣч. къ ней, законодатель крайне ограничилъ право выпуска бумагъ на предъявителя, а согласно примѣч. къ 3120 ст. долговое обязательство, въ которомъ кредиторъ хотя и названъ, но съ прибавленіемъ «или же предъявителю», не обращается вслѣдствіе сего въ бумагу на предъявителя, а кредиторомъ считается цессіонарій перваго кредитора, откуда eo ipso слѣдуетъ, что долговой актъ, не снабженный такою оговоркою «или же предъявителю», тѣмъ менѣе можетъ пользоваться тѣмъ самостоятельнымъ правомъ требованія, которое характеризуетъ бумагу на предъявителя. Наконецъ, нельзя не указать, что направленіе воли должника, выставляющаго простое долговое обязательство, такъ различно отъ волеизъявленія лица, выпускающаго бумагу на предъявителя и юридическая природа этихъ 2 родовъ долговыхъ актовъ такъ разнородна, что обращеніе простаго долговаго обязательства въ бумагу на предъявителя могло бы имѣть мѣсто не иначе, какъ на договорномъ началѣ.

Отсюда слѣдуетъ, что бланковая передача представляетъ дѣйствительную цессію, не обращающую долговое обязательство въ бумагу на предъявителя, и что въ виду сего право требованія по такому долговому обязательству переходитъ на цессіонарія по бланковой надписи лишь съ тѣми ограниченіями и въ томъ размѣрѣ, въ которомъ это право принадлежало его правопредшественнику-цеденту, а положеніе должника вслѣдствіе бланковой цессіи не можетъ и не должно ухудшиться. По той же причинѣ передача путемъ бланковой надписи не можетъ подлежать другимъ ограниченіямъ, какъ тѣмъ, которыя установлены для передачи вообще (ст. 3468—3470) и такимъ образомъ даже актъ, касающійся двусторонняго договора, можетъ быть переуступленъ по бланковой передаточной надписи

съ такими послѣдствіями, что цессіонарій, принявъ на себя исполненіе обязанностей цедента, въ свою очередь въ правѣ требовать исполненія обязанностей контрагента послѣдняго. (Цвингманъ т. I № 88, т. IV стр. 195—205). (См. также разъясн. къ ст. 3480).

г) Учиненіе одной лишь бланковой надписи на долговомъ обязательствѣ со стороны кредитора не лишаетъ его права иска по такому обязательству, ибо передача требованія есть договоръ и требуетъ поэтому волеизъявленія договаривающихся лицъ (ст. 2910 и 3105); одностороннее же заявленіе лица о желаніи переуступить право требованія не создаетъ еще самой передачи, для чего необходимо соотвѣтствующее волеизявленіе со стороны того, кому совершается передача. Затѣмъ передача считается состоявшеюся лишь тогда, когда къ волеизъявленію (animus) присоединилось еще и соотвѣтствующее дѣйствіе (corpus), т. е. врученіе документа или акта, удостовѣряющаго передачу права требованія. Поэтому одно лишь учиненіе передаточной надписи на обязательствѣ со стороны кредитора не лишаетъ его еще правъ, вытекающихъ изъ этого обязательства, независимо отъ того, что согласно 3474 ст. даже при совершившейся передачѣ прежній кредиторъ при извѣстныхъ условіяхъ продолжаетъ считаться таковымъ. (Цвингманъ т. V № 787).

д) Изъ сопоставленія ст. 3473, 3122 и 3123 III ч. слѣдуетъ, что каждое долговое обязательство можетъ быть передаваемо посредствомъ бланковой надписи, причемъ для дѣйствительности такой бланковой цессіи вовсе не требуется доказательствъ того, что цедентъ, совершая бланковую надпись, передалъ ее такимъ путемъ именно держателю долговаго акта, но требуется лишь подлинность подписи цедента. (Цвингманъ т. I № 90).

е) Учиненная кредиторомъ на долговомъ обязательствѣ подпись могла быть сдѣлана также съ цѣлью выдать росписку, совершить обновленіе, предоставить другому лицу право преимущества или вообще для какой либо другой цѣли; но до представленія соотвѣтствующихъ доказательствъ такая подпись считается учиненною всегда съ цѣлью переуступки (цессіи). (Цвингманъ VI, стр. 187).

ж) Какъ мѣсто, занимаемое 3473 статьею въ Сводѣ, въ главѣ о формѣ передачи, такъ и наличность примѣчанія подъ нею, которое отсылаетъ лишь къ ст. 3123 и 3124 отдѣла о бумагахъ на предъявителя, не упоминая о приведенной ст. 3125, и, наконецъ, ст. 3121, указывающая, какія учрежденія управомочены выпускать бумаги на предъявителя, не допускаетъ возможности признать наличность права каждаго кредитора обращать принадлежащее ему долговое требованіе въ бумагу на предъявителя постановкою на немъ бланка, ибо это подрывало бы всякое значеніе той статьи закона, которая ограничиваетъ кругъ лицъ и учрежденій, имѣющихъ право выпускать такія бумеги, и потому нельзя не признать, что обязательство, переданное по бланковой надписи, подчиняется, согласно ст. 3473, правиламъ о бумагахъ на предъявителя только въ отношеніи порядка дальнѣйшей передачи этого обязательства, т. е., что переводъ права требованія по такому обязательству, согласно ст. 3123, совершается передачею бумаги изъ рукъ въ руки. Съ такимъ ограничительнымъ толкованіемъ смысла 3473 ст. вполнѣ согласна какъ дореформенная практика судовъ Прибалтійскихъ губ. (Цвингманъ, сборникъ т. IV р. № 562), такъ и юридическая литература по

гражданскому праву Остзейскихъ губерній вообще. (Эрдманъ, т. IV, стр. 190 прим.; Бюнгнеръ, стр. 246; Цвингманъ I с. стр. 196). (Рѣш. Гр. К. Д. № 120/912 г. по дѣлу Тасса).

з) Ст. 3473 III ч., помѣщенная въ 3-й главѣ, озаглавленной «форма передачи», касается исключительно формы передачи посредствомъ, между прочимъ, бланковой написи, причемъ выраженіе этой статьи: «обязательства..., снабженныя бланковою надписью, подлежатъ правиламъ о бумагахъ на предъявителя», въ связи съ примѣчаніемъ къ оной, которое о передачѣ бумагъ на предъявителя отсылаетъ къ ст. 3123, 3124, — касается исключительно дальнѣйшихъ переходовъ такого обязательства, которые совершаются простою передачею онаго изъ рукъ въ руки, причемъ передающій отвѣчаетъ только за подлинность бумаги. Послѣдствія же передачи, установленныя 3125 ст. исключительно для бумагъ на предъявителя, — на обязательства, снабженныя бланковою надписью, распространяемы быть не могутъ, ибо на этотъ законъ, ни текстъ 3473 ст., ни примѣчаніе къ ней не ссылаются. (Рѣш. С. П. 238/97 Ап. I ст. Сплитъ). (Также Цвингманъ т. IV № 562 и Гредингеръ Ж. М. Ю. Сентябрь 1906 г.).

и) Въ отношеніи же разсчетовъ съ прежнимъ держателемъ обязательства, къ нему примѣнима ст. 3480 III ч. (Рѣш. Суд. П. № 242/97 Ап. II Глазера).

к) Въ силу ст. 3467, 3473 и 3476 всякаго рода требованія со всѣми принадлежащими къ нимъ побочными правами (въ томъ числѣ и залогъ) могутъ быть передаваемы кредиторомъ посредствомъ учиненной имъ на долговомъ обязательствѣ бланковой надписи, и нѣтъ закона, требующаго обязательнаго внесенія въ крѣпостныя книги акта передачи долговаго требованія, обезпеченнаго ипотекою; ибо внесенія въ крѣпостныя книги подлежащей отмѣтки законъ требуетъ лишь при установленіи, обновленіи и погашеніи залоговаго права, при актѣ же передачи не возникаетъ новаго залоговаго права, а переходитъ лишь къ другому кредитору право залога, ранѣе установленное безъ всякаго измѣненія оглашеннаго ипотечною книгою вещнаго обремененія заложенной недвижимости. (Ук. Пр. Сената № 66/99 Ап. I Якоби).

Глава четвертая.

Послѣдствія передачи.

3474. Прежній кредиторъ продолжаетъ считаться таковымъ, несмотря на передачу, до тѣхъ поръ, пока тотъ, кому онъ передалъ свое право, не будетъ удовлетворенъ должникомъ, или не начнетъ противъ послѣдняго искъ, или по крайней мѣрѣ не извѣститъ его надлежащимъ образомъ о передачѣ. До того же времени можетъ быть и произведена по долговому обязательству уплата передавшему, и заключено съ нимъ полюбовное соглашеніе, а равно сохраняется за нимъ и право иска.

а) Въ Сводѣ Гр. Уз. Губ. Приб. сохранился чуждый большинства новыхъ законодательствъ римскій взглядъ на уступку, основанный на отри-

ціи частнаго преемства въ правѣ требованія по обязательству (ср. Виндшейдъ Pand. т. II § 329). Согласно этому взгляду передается другому не самое требованіе, а одно лишь осуществленіе принадлежащаго вѣрителю права требовать исполненія обязательства отъ имени вѣрителя (actio mandati), но въ собственную пользу (procuratio in rem suam), какъ было въ началѣ, или самостоятельно отъ собственнаго имени (actio utilis v. actio suo nomine), что допускалось впослѣдствіи. Вслѣдствіе сего не только тотъ, кому уступлено требованіе, м. распорядиться имъ и предъявить искъ объ исполненіи (ст. 3475), но и уступившій требованіе, продолжая считаться вѣрителемъ (ст. 3474), сохраняетъ за собою право получить платежъ и право иска, пока должникъ не удовлетворитъ того, въ пользу коего совершена уступка, или не будетъ имъ вызванъ въ судъ, или же извѣщенъ объ уступкѣ. Этимъ допускается то важное измѣненіе въ положеніи должника, что со времени уступки впредь до извѣщенія объ оной должникъ является отвѣтственнымъ какъ предъ первоначальнымъ, такъ и предъ новымъ вѣрителемъ, какъ будто онъ принялъ обязательство въ отношеніи 2 совокупныхъ вѣрителей. (Иначе проектъ Гр. Ул. въ ст. 344). Т. к. уступившій требованіе вообще не имѣетъ интереса сообщить должнику объ уступкѣ требованія и даже намѣренно м. не дѣлать этого съ цѣлью получить платежъ, не смотря на уступку требованія, то право дѣлать обязательное для должника заявленіе объ уступкѣ предоставлено пріобрѣтателю требованія (по 144 ст. проекта это право предоставлено и пріобрѣтателю и уступившему). Хотя должникъ и не обязанъ вѣрить всякому увѣдомленію объ уступкѣ, тѣмъ не менѣе онъ послѣ полученія письменнаго или словеснаго увѣдомленія уже не имѣетъ права уплатить долгъ первоначальному вѣрителю и, въ случаѣ основательнаго сомнѣнія, кого слѣдуетъ считать вѣрителемъ, должникъ м. освободить себя отъ отвѣтственности внесеніемъ платежа въ депозитъ суда (ст. 3522). Ст. 144 Проекта устанавливаетъ еще то правило, что должникъ, не обезпечившій себя при уплатѣ денежнаго долга требованіемъ обратно письменнаго долговаго акта, не освобождается отъ отвѣтственности передъ добросовѣстнымъ пріобрѣтателемъ требованія. (Мотивы къ 144 ст. Пр. Гр. Ул.).

б) Переуступка и помимо извѣщенія должника немедленно получаетъ силу не только въ отношеніи третьихъ лицъ, но и въ отношеніи самого должника (ср. 3471 ст.), къ которому цессіонарій немедленно можетъ предъявить свои требованія. (Иначе рѣшеніе у Цвингмана V № 788 см. ниже). Должникъ немедленно же можетъ ему учинить платежъ и даже до оффиціальнаго извѣщенія вступить съ нимъ въ особое соглашеніе (pactum de non petendo). Однако до извѣщенія это лишь право должника, но не его обязанность, ибо до этого момента у должника имѣется 2 кредитора, каждому изъ которыхъ онъ въ правѣ учинить платежъ и съ каждымъ изъ которыхъ онъ одинаково въ правѣ вступать въ отмѣняющіе обязательство договоры. Такимъ образомъ у должника имѣется право выбора. Тутъ положеніе сходное съ солидарнымъ обязательствомъ, при которомъ должникъ также въ правѣ выбрать себѣ кредитора, которому онъ желаетъ платить. Разница впрочемъ заключается въ томъ, что въ то время какъ солидарные кредиторы строятъ свое требованіе на одномъ и томъ же правовомъ основаніи, здѣсь у каждаго изъ кредиторовъ имѣется различное основаніе иска (основаніе образованія долга и переуступочный актъ). Въ сущности здѣсь и имѣется лишь одинъ кредиторъ, который должникомъ можетъ быть избранъ изъ 2 лицъ, и это право должника базируетъ на томъ, что онъ не принималъ

участія въ договорѣ переуступки и потому не можетъ быть лишенъ права считать кредиторомъ того, съ кѣмъ онъ заключилъ договоръ, пока онъ какъ слѣдуетъ небудетъ извѣщенъ, что послѣдній отрекся отъ своихъ правъ въ пользу другого. Извѣщеніе должно послѣдовать со стороны цессіонарія, которому переступлены права, а не со стороны цедента. (Эрдманъ IV стр. 191—193).

в) Кажущееся противорѣчіе между ст. 3471 и 3475 съ одной стороны, и 3474 ст. съ другой стороны, сглаживается, если сопоставить вторую половину ст. 3474 съ ея первой половиной. При такомъ сопоставленіи нельзя не придти къ заключенію, что, хотя правовыя отношенія между цедентомъ и должникомъ (debitor cessus), не смотря на передачу, остаются на время прежними, но это не касается третьихъ лицъ, или другими словами, передача становится дѣйствительною въ отношеніи всѣхъ лицъ, кромѣ должника, съ момента ея совершенія; въ отношеніи же должника (debitor cessus) она вступаетъ въ силу лишь съ момента извѣщенія*) его о передачѣ.

Статья 3474 установлена главнымъ образомъ въ защиту должника и правило ея не распространяется на третьихъ лицъ, не стоящихъ въ договорныхъ отношеніяхъ. Впрочемъ и должникъ не освобождается отъ всѣхъ послѣдствій передачи, ибо пріобрѣтатель и безъ извѣщенія должника можетъ передать требованіе дальше (ст. 3475) и при конкуррирующихъ искахъ цедента и цессіонарія, предъявленныхъ къ должнику, неизвѣщеному о передачѣ, согласно приведенному къ ст. 3475 источнику (l. 55 D. de procur. III, 3) слѣдуетъ отдать предпочтеніе цессіонарію. (Цвингманъ т. V № 788).

г) Изъ сопоставленія ст. 3474 и 3475 слѣдуетъ, что переходъ требованія на цессіонарія совершается въ моментъ передачи, а извѣщеніе должника имѣетъ лишь то значеніе, что оно лишаетъ цедента предоставленной ему до момента извѣщенія возможности осуществлять противъ должника свое право требованія въ качествѣ законнаго кредитора. При коллизіи же правъ цессіонарія и цедента, послѣдній долженъ уступить первому (см. источникъ 3475 ст. l. 55 D. de procurat. III, 3) и во всякомъ случаѣ цедентъ долженъ выдать цессіонарію все, полученное послѣ передачи отъ должника (ст. 3478).

Если же цедентъ до извѣщенія должника о состоявшейся передачѣ совершитъ вторично передачу требованія, или заложитъ таковое другому лицу, то второй цессіонарій или залогодержатель, за силою 3476 ст., не можетъ пріобрѣтать больше правъ, чѣмъ ихъ имѣлъ въ моментъ второй передачи цедентъ и потому, разумѣется, при коллизіи долженъ уступить, наравнѣ съ самимъ цедентомъ, первому цессіонарію, причемъ моментъ извѣщенія должника при такомъ положеніи значенія не имѣетъ. Разумѣется, дѣло не мѣняется, если вмѣсто втораго цессіонарія или залогодержателя является взыскатель, наложившій арестъ на требованіе цедента послѣ передачи требованія, хотя и до извѣщенія о семъ должника, и такой взыскатель

---

*) Какъ видно изъ приведенныхъ къ 3474 ст. источниковъ (L. 3 C. de novat. VIII, 42, и L. 4. C. quae res pign.. VIII, 17) говорящихъ лишь о „denuntiare, certiorem facere debitorem", цессіонарій, извѣщая должника о состоявшейся передачѣ, вовсе необязанъ вмѣстѣ съ тѣмъ представить сейчасъ же должнику и самый актъ о передачѣ. Одно формальное извѣщеніе должника о состоявшейся передачѣ достаточно, чтобы удержать должника отъ платежа долга прежнему кредитору-цеденту. *Составитель.*

за силою 1412, 1466 и 3476 ст. долженъ уступить мѣсто цессіонарію. (Цвингманъ т. IV № 564; см. также Архивъ Зейфферта VII № 301, XIII № 246).

д) За силою 3474 ст. состоявшаяся цессія не исключаетъ права предъявленія иска къ должнику со стороны прежняго кредитора-цедента, если только должникъ не былъ передъ этимъ увѣдомленъ о состоявшейся цессіи со стороны цессіонарія. Точно также цедентъ въ правѣ до указаннаго извѣщенія дѣлать должнику соотвѣтствующія заявленія объ отказѣ долга. Въ данномъ случаѣ отвѣтчикъ должникъ, которому своевременно былъ сдѣланъ кредиторомъ предварительный за 6 мѣсяцевъ отказъ въ платежѣ долга по облигаціи, возражалъ противъ иска указаніемъ, что по дошедшимъ до него свѣдѣніямъ, подтвержденнымъ надписью кредитора на облигаціи, онъ еще до заявленія объ отказѣ, переуступилъ облигацію своимъ дѣтямъ, въ виду чего онъ является неправильнымъ держателемъ долговаго акта и самое заявленіе объ отказѣ было сдѣлано лицомъ неуправомоченнымъ. Судъ этихъ возраженій не принялъ, т. к. было установлено, что облигація дѣтьми кредитора была ему переуступлена обратно и цессіонаріи никакого извѣщенія должнику о цессіи не посылали. (Цвингманъ I № 91).

е) Если при извѣщеніи должникъ требуетъ представленія ему доказательствъ состоявшейся передачи, то за силою 3488 и 3489 цессіонарій не въ правѣ отказать должнику въ предъявленіи ему составленнаго по 3472 ст. документа о переуступкѣ или надписи на актѣ. (Цвингманъ IV № 563, VI № 1074; Арх. Зейфферта XI № 136).

ж) Какъ видно изъ приведеннаго къ 3474 ст. источника (L. 4 C. quae res ... VIII, 17), лишь путемъ извѣщенія должника со стороны самого цессіонарія о состоявшейся цессіи образуется правовое отношеніе между обоими, благодаря которому должникъ становится самостоятельно обязаннымъ передъ цессіонаріемъ лицомъ. (Архивъ Зейфферта VI № 25; также Цвингманъ VII № 1341).

з) Случайное извѣстіе о состоявшейся переуступкѣ, дошедшее до должника черезъ посредство третьихъ лицъ, не можетъ замѣнить установленное закономъ извѣщенія должника со стороны цессіонарія. (Архивъ Зейфферта XIII № 91; Цвингманъ I стр. 291, IV стр. 205, VII стр. 255).

и) Совершенная въ обходъ кредиторовъ передача сама по себѣ не является недѣйствительною, но даетъ заинтересованному и обойденному такою передачею кредитору право соотвѣтствующимъ искомъ требовать признанія такой передачи недѣйствительною. (Цвингманъ т. VII № 1342).

к) Ни цедентъ, ни цессіонарій не обязаны непремѣнно поставить должника въ извѣстность о состоявшейся переуступкѣ. Если оба согласятся пока молчать о переуступкѣ и предъявленіе иска по переуступленному требованію состоится, по соглашенію между ними, отъ имени цедента, то о неправильности такого иска не м. б. рѣчи. (Арх. Зейфферта XIX № 37).

л) Своевременность упоминаемаго въ 3474 ст. извѣщанія не пріурочивается къ моменту наступленія срока обязательству, а изъ того, что передавшій свое право по обязательству продолжаетъ считаться до упомянутаго извѣщенія кредиторомъ и, въ качествѣ такового, можетъ заключать съ должникомъ полюбовое соглашеніе и получать уплату, слѣдуетъ, что за-

конъ лицу, коему долговой актъ переданъ, предоставляетъ, въ огражденіе его кредиторскихъ правъ, немедленно принять соотвѣтствующія мѣры посылкою должнику упомянутаго извѣщенія (рез. Пр. С. 2 окт. 1910 г. по д. Юрисона № 3499/10).

3475. Тотъ, кому сдѣлана передача, можетъ съ минуты ея совершенія дѣйствовать на правахъ кредитора и на семъ основаніи распоряжаться требованіемъ по своему усмотрѣнію, передавать его съ своей стороны другому и предъявлять оное противъ должника.

При спорѣ должника о томъ, состоялась ли дѣйствительная передача, этотъ споръ м. б. разрѣшенъ посредствомъ простого заявленія о семъ Суду со стороны цедента. Въ связи съ этимъ стоитъ и вопросъ, можетъ ли должникъ ссылаться на симулятивную передачу, каковой вопросъ д. б. разрѣшенъ отрицательно. Вслѣдствіе передачи положеніе должника не ухудшается (ст. 3479) и заявленіемъ цедента о состоявшейся передачѣ должникъ защищенъ противъ всякихъ дальнѣйшихъ притязаній своего прежняго кредитора, а всѣ возраженія, вытекающія изъ самой causa cessionis онъ въ правѣ дѣлать независимо отъ передачи и потому правоваго интереса въ разрѣшеніе того, что передача фиктивна у должника быть не можетъ. (Цвингманъ III № 366; Архивъ Зейфферта XII № 337, XXI № 43, XXV № 124).

3476. Хотя тотъ, кому сдѣлана передача, не пріобрѣтаетъ чрезъ сіе новыхъ и большихъ правъ, чѣмъ тѣ, которыя имѣлъ кредиторъ, но самое требованіе переходитъ къ нему со всѣми принадлежностями къ оному и въ минуту передачи уже существующими правами, даже и въ томъ случаѣ, когда таковыя имѣли бы свое основаніе въ личномъ благорасположеніи къ передавшему, если впрочемъ права послѣдняго рода именно отъ сего не изъяты.

а) Вмѣстѣ съ уступкою требованія совершается самъ собою переходъ къ пріобрѣтателю и всѣхъ принадлежностей уступленнаго требованія, т. к. уступка сама по себѣ не есть основаніе для облегченія должника или сообязанныхъ съ нимъ лицъ, а съ другой стороны — принадлежностью считается именно то, что, не имѣя самостоятельнаго значенія, соединяется съ извѣстнымъ имуществомъ или правомъ, какъ главнымъ предметомъ.

Подъ принадлежностями, которыя переходятъ, по самому закону къ пріобрѣтателю требованія, слѣдуетъ разумѣть обезпеченіе (поручительство, совокупная отвѣтственность, залогъ или закладъ, установленные въ пользу первоначальнаго вѣрителя) и другія связанныя съ требованіемъ права (напр. присвоенное требованію старшинство), т. е. такія права, которыя не м. б. отдѣлены отъ требованія съ цѣлью самостоятельнаго ихъ осуществленія и, слѣдовательно, о сохраненіи коихъ за лицомъ, уступившимъ требованіе, рѣчи быть не можетъ. Но правило о переходѣ вмѣстѣ съ требованіемъ и принадлежностей — не имѣетъ значенія lex absoluta и слѣдовательно примѣняется лишь при отсутствіи особаго соглашенія по сему предмету. Вѣритель въ правѣ уступить какъ все, такъ и часть требованія, какъ съ установленнымъ въ его пользу обезпеченіемъ, такъ и безъ обезпеченія. Уступка требованія безъ обезпеченія имѣетъ необходимымъ послѣдствіемъ отмѣну

обезпеченія въ пользу того, кѣмъ оно дано, т. е. въ пользу должника или третьяго лица (поручителя, залогодателя, лица принявшаго совокупную съ должникомъ отвѣтственность); такимъ образомъ договоръ объ уступкѣ требованія, содержащій такую оговорку, является вмѣстѣ съ тѣмъ особаго рода договоромъ въ пользу III-го лица, т. к. въ подобномъ случаѣ польза III-го лица состоитъ не въ пріобрѣтеніи чего либо, а въ освобожденіи отъ отвѣтственности. (Мотивы къ ст. 142 Проекта Гр. Ул.). (Ср. также Цвингманъ VI № 1075).

б) Ст. 3476, устанавливая, что требованіе переходитъ къ цессіонарію со всѣми принадлежностями и правами, имѣетъ въ виду всегда лишь такія права и привилегіи, которыя связаны съ самымъ требованіемъ, но не съ личностью кредитора. Переходятъ поэтому, напр. конкурсныя преимущества требованія, даже если они возникли въ лицѣ цедента (напр., вознагражденіе домашняго служителя за послѣдній годъ — см. п. 3 ст. 36 прил. къ ст. 1899 Уст. Гр. Суд.), напротивъ не переходятъ права, принадлежащія малолѣтнимъ. Права чисто процессуальнаго и личнаго характера переходятъ къ цессіонарію лишь въ томъ случаѣ, если они въ моментъ переуступки уже были обоснованы и осуществлены и тѣмъ самымъ оказались связанными съ требованіемъ, въ особенности, если переуступка послѣдовала уже послѣ предъявленія иска по данному требованію. (Эрдманъ IV стр. 194).

в) При переуступкѣ кредиторомъ долговаго требованія, относительно котораго цедентъ передъ тѣмъ уполномочилъ адвоката на предъявленіе къ должнику иска, — къ цессіонарію переходитъ лишь долговое требованіе со всѣми принадлежностями, но не тѣ юридическія отношенія къ адвокату, которыя вытекаютъ изъ договора уполномочія. Поэтому адвокатъ за силою 4375 и 4381 ст. отвѣчаетъ только передъ своимъ довѣрителемъ-цедентомъ, но не передъ цессіонаріемъ. (Цвингманъ VI № 1075).

г) Если одно и то же требованіе переуступлено цѣликомъ нѣсколькимъ лицамъ одному за другимъ, то преимуществомъ пользуется первый цессіонарій, хотя бы извѣщеніе о переуступкѣ ему требованія должникъ получилъ отъ II цессіонарія*). (Арх. Зейфферта XVII № 27; XXIV № 234).

д) Споръ между цедентомъ и цессіонаріемъ о правѣ каждаго изъ нихъ на переуступленное первымъ второму требованіе, какъ и споръ нѣсколькихъ цессіонаріевъ между собою о признаніи за каждымъ изъ нихъ преимущественнаго права на переуступленное требованіе можетъ быть разрѣшенъ безъ участія въ подобномъ спорѣ должника, т. к. послѣдній по общему правилу, за исключеніемъ лишь особыхъ спеціальныхъ случаевъ, вовсе не заинтересованъ въ томъ, кому изъ спорящихъ сторонъ ему придется уплатить долгъ. (Арх. Зейфферта XXVIII № 216).

е) Если одно требованіе будетъ переуступлено по частямъ разновременно отдѣльнымъ лицамъ, то время переуступки не можетъ дѣлать одного изъ цессіонаріевъ такой части требованія болѣе привилегированнымъ передъ другимъ и самъ цедентъ при конкурсѣ должника не пользуется никакимъ преимуществомъ передъ цессіонаріями; это положеніе вы-

*) Вопросъ въ литературѣ спорный; Мюленбрухъ рѣшаетъ его въ указанномъ выше смыслѣ. *Составитель.*

текаетъ изъ того, что притязанія каждаго изъ цессіонаріевъ имѣютъ своимъ основаніемъ одно и то же договорное отношеніе, возникшее между цедентомъ и должникомъ, и потому право требованія лишь одно, но на мѣсто одного кредитора явилось нѣсколько. Лишь въ одномъ случаѣ болѣе поздніе цессіонаріи д. уступить мѣсто болѣе раннимъ, — если кредиторъ переуступилъ въ общемъ по частямъ больше, чѣмъ онъ самъ имѣлъ право требовать, ибо въ этомъ случаѣ онъ первымъ по времени цессіонаріямъ переуступилъ правильно все свое требованіе; послѣдующимъ же онъ переуступилъ такую часть требованія, которая ему самому не принадлежала и которою онъ по этому и распорядиться не былъ въ правѣ. (Арх. Зейфферта XI № 227).

ж) Согласно 3476 ст., обязательство переходитъ со всѣми принадлежащими въ моментъ передачи правами, а слѣдовательно, въ силу 1339 ст. Свода также и съ закладнымъ правомъ въ томъ размѣрѣ и видѣ, какъ оно принадлежало первому кредитору. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{66}/_{91}$ Бека).

3477. Недоплаченные по требованію проценты, если они не будутъ особо выговорены, также переходятъ къ тому, кому самое требованіе передано.

Проценты сохраняютъ значеніе принадлежности въ полномъ смыслѣ слова только до тѣхъ поръ, пока еще не наросли. Проценты наросшіе представляютъ цѣнность отдѣльную отъ капитала и могутъ б. требуемы отдѣльнымъ искомъ. Поэтому вопросъ о томъ, уступимы ли наросшіе %-ты вмѣстѣ съ капиталомъ или нѣтъ, подлежитъ разрѣшенію на основаніи изслѣдованія дѣйствительнаго намѣренія сторонъ относительно объема уступки, а не по началу accessorium sequitur suum principale. Согласно съ этимъ правило ст. 3477, хотя и помѣщенное рядомъ съ правиломъ о переходѣ принадлежностей (ст. 3476), необходимо разсматривать какъ основанное не на принадлежностномъ свойствѣ наросшихъ %-въ, а на предположеніи, что вѣритель, не оставившій за собою права на эти %-ты посредствомъ положительной оговорки, имѣлъ въ виду уступить ихъ пріобрѣтателю вмѣстѣ съ капиталомъ; каковое предположеніе тѣмъ болѣе основательно, что первоначальный вѣритель съ передачею долговаго акта, удостовѣряющаго требованіе лишается возможности взыскать просроченные %-ты. (Мотивы къ 142 ст. Проекта Гр. Ул.; ср. также Бюнгнеръ стр. 249).

3478. Передающій обязанъ сдать тому, кому дѣлаетъ передачу, все, что служитъ доказательствомъ требованія или что можетъ способствовать взысканію по оному, равно какъ и все то, что онъ получитъ отъ должника послѣ уже передачи.

Изъ всякаго договора объ уступкѣ требованія, возмездный ли онъ, или безвозмездный, вытекаетъ для уступающей требованіе стороны обязательство въ отношеніи другой не только сдѣлать все необходимое, чтобы послѣдняя могла осуществить уступаемое ей требованіе противъ должника и сообязанныхъ съ нимъ лицъ, но и облегчить осуществленіе требованія. Въ виду сего уступающій требованіе обязанъ вручить пріобрѣтателю актъ, удостовѣряющій оное (ср. 3472 ст.), ибо хотя нахожденіе акта въ рукахъ не того лица, на имя котораго онъ выданъ, само по себѣ не служитъ доказательствомъ, что установленное по акту право перешло къ сему лицу,

однако неимѣніе пріобрѣтателемъ акта въ своемъ распоряженіи, м. затруднить его осуществленіе, если должникъ потребуетъ возвращенія акта (ср. 3538 ст.). Кромѣ послѣдняго уступающій требованіе д. еще сообщить пріобрѣтателю всѣ свѣдѣнія, необходимыя для осуществленія уступаемаго требованія (напр. указать свидѣтелей, на случай необходимости прибѣгнуть къ ихъ показаніямъ, объяснить, что теченіе давности было пріостановлено или прервано (ст. 3478). (Мотивы къ 145 ст. Проекта Гр. Ул.).

3479. Передача не должна обращаться къ отягощенію должника, вслѣдствіе чего тотъ, кому таковая сдѣлана, не можетъ въ случаѣ какихъ либо привилегій, лично ему принадлежащихъ, пользоваться ими противъ должника.

а) Такія привилегіи, примѣняемость которыхъ наступаетъ только послѣ совершенія цессіи (напр. нарушеніе интересовъ малолѣтняго цессіонарія послѣ цессіи) м. б. осуществляемы и цессіонаріемъ.

Въ общемъ слѣдуетъ признать, что благодаря передачѣ правовое положеніе должника даже улучшается, т. к. помимо всѣхъ другихъ возраженій онъ въ правѣ противопоставить цессіонарію и всѣ тѣ возраженія, которыя относятся спеціально къ послѣднему. Точно также должнику предоставляется предъявлять къ истцу (все равно является ли истцемъ цедентъ или цессіонарій) всѣ возраженія, которыя вытекаютъ изъ законныхъ распоряженій другого кредитора, учиненныхъ имъ въ промежутокъ между цессіею и увѣдомленіемъ должника, ибо изъ содержанія 3474 и 3475 ст. видно, что до увѣдомленія должника какъ цедентъ, такъ и цессіонарій могутъ распоряжаться требованіемъ и, слѣдовательно, создавать и возраженія.

Сомнительнымъ представляется вопросъ, могутъ ли быть осуществлены цессіонаріемъ принадлежащія ему чисто процессуальныя льготы (напр. освобожденіе отъ обезпеченія). Такъ какъ процессуальныя льготы вовсе не затрогиваютъ правоваго положенія самаго требованія какъ таковаго и его не ухудшаютъ, то вопросъ этотъ, согласно съ теоріей общаго права, правильнѣе рѣшить въ утвердительномъ смыслѣ. Но необходимо, чтобы искъ былъ возбужденъ уже послѣ состоявшейся цессіи. (Эрдманъ IV стр. 195).

б) Чисто процессуальныя невыгоды, которыя м. явиться для должника вслѣдствіе переуступки требованія цессіонарію, не принимаются въ разсчетъ, и на нихъ должникъ ссылаться не въ правѣ. (Ср. Мюленбрухъ, Cession II § 58 стр. 560*). (Арх. Зейфферта X № 250). (Ср. также Вангеровъ III стр. 118 и Зейффертъ III стр. 118).

3480. Должникъ можетъ предъявлять противъ того, кому передача сдѣлана, не только всѣ свои противъ него отводы, но и тѣ, которые онъ, прежде и во время передачи, имѣлъ противъ передавшаго. Встрѣчныя свои требованія, имѣвшіяся къ послѣднему во время извѣщенія его о передачѣ, онъ можетъ предъявлять къ зачету и противъ того, кому передача сдѣлана.

---

*) Редакція ст. 3479, какъ это установилъ баронъ А. Нольде, заимствована у Мюленбруха. *Составитель.*

а) Правило 3480 ст. имѣетъ значеніе не только въ отношеніи возраженій противъ самаго требованія, но и въ отношеніи возраженій и отводовъ, касающихся личности цедента, если они могли быть противопоставлены самому требованію. Сюда напр. относится exceptio pacti de non petendo in personam, возраженіе о льготѣ посильной отвѣтственности (beneficium competentiae — ср. ст. 3525 и 3526), возраженіе о недобросовѣстности (dolus) цедента. Должнику предоставляется также право предъявлять къ истцу (безразлично, является ли онъ цедентомъ, или цессіонаріемъ) всѣ возраженія, проистекающія изъ законныхъ распоряженій другого кредитора, сдѣланныхъ имъ въ промежутокъ между цессіею и извѣщеніемъ должника. Изъ текста 3480 ст. можно было бы сдѣлать заключеніе, что это правило примѣнимо лишь къ возраженію, касающемуся зачета. Но ст. 3474 и 3475 положительно устанавливаютъ, что какъ цедентъ, такъ и цессіонарій въ правѣ распоряжаться требованіемъ и, слѣдовательно, создавать возраженія. Зато чисто процессуальныя возраженія, имѣющіяся у должника противъ цедента, не могутъ быть противупоставлены цессіонарію, если искъ предъявленъ послѣднимъ, такъ какъ вѣдь они не затрогиваютъ исковаго требованія. (Эрдманъ IV стр. 195).

б) Долговое обязательство, передаваемое по бланковой передаточной надписи по мѣстному праву (ст. 3473 и 3478) имѣетъ характеръ бумаги на предъявителя въ томъ отношеніи, что всякій держатель таковаго считается цессіонаріемъ первоначальнаго кредитора (см. ст. 3122) и передача съ бланковою надписью является передачею на предъявителя, откуда слѣдуетъ:

1) Что долговое обязательство съ бланковою надписью можетъ быть передаваемо изъ рукъ въ руки (примѣч. къ 3473 ст. и ст. 3123); желающій осуществить свои права кредитора долженъ имѣть обязательство въ рукахъ и предъявить таковое; если же оно заложено, онъ не можетъ осуществить свое право требованія и не можетъ даже заявить свои притязанія къ конкурсной массѣ должника, ибо не имѣя документа въ рукахъ, онъ не кредиторъ;

2) что, пока текстъ передачи по бланковой надписи не заполненъ, должникъ пріобрѣтая долговой документъ, не создаетъ этимъ совпаденія требованій (confusio), и то лицо, которому документъ будетъ переданъ должникомъ, опять таки считается цессіонаріемъ первоначальнаго кредитора.

3) Такъ какъ всякій держатель акта почитается правопреемникомъ непосредственно бланконадписателя (Цвингманъ т. V № 737, т. VIII № 1616, т. VI № 1072), то по отношенію къ нему недопустимы со стороны должника возраженія, основанныя на отношеніи послѣдняго къ тѣмъ изъ промежуточныхъ держателей акта, которые не удостовѣрены въ качествѣ кредитора въ самомъ долговомъ обязательствѣ или посредствомъ заполненнаго текста передаточной надписи, но должникъ сохраняетъ противъ держателя акта, какъ при простой передачѣ, право всѣхъ отводовъ и возраженій въ томъ самомъ размѣрѣ, какъ они принадлежали ему противъ первоначальнаго кредитора, слѣдовательно не только возраженія, вытекающія изъ означеннаго долговаго отношенія, но и другія не связанныя съ нимъ, если только они возникли прежде, нежели цессіонарій по бланковой надписи поставилъ должника въ извѣстность о состоявшейся цессіи. Пока такого извѣщенія не послѣдовало, первоначальный кредиторъ продолжаетъ считаться таковымъ, а въ случаѣ спора и наложенія ареста со стороны третьихъ лицъ на причитаю-

щуюся первоначальному кредитору по установленному имъ долговому акту сумму, за силою 3522 ст., можетъ внести причитающуюся съ него сумму въ депозитъ суда.

4) Относительно иска о собственности долговые акты, снабженные бланковою передаточною надписью, подчиняются ограниченіямъ, установленнымъ для бумагъ на предъявителя (ст. 3129), (Цвингманъ т. I № 73), а что касается признанія акта недѣйствительнымъ, то статья 3540 находитъ себѣ одинаковое примѣненіе какъ при долговыхъ актахъ, снабженныхъ бланковою передаточною надписью, такъ и при бумагахъ на предъявителя.

5) Наличность долговаго акта, снабженнаго бланковою передаточною надписью, въ рукахъ держателя не исключаетъ, разумѣется, права доказыванія со стороны третьихъ лицъ (кромѣ должника) недобросовѣстности при пріобрѣтеніи долговаго акта.

6) Цессіонарій по бланковой передаточной надписи, въ случаѣ неудовлетворенія, пользуется по отношенію къ цеденту правомъ регресса въ томъ же размѣрѣ, какъ и при бумагахъ на предъявителя (ст. 3124) (см. Цвингманъ т. I № 72, т. II № 195, т. III № 347); независимо отъ сего онъ, въ качествѣ цессіонарія первоначальнаго кредитора, пользуется правомъ регресса къ послѣднему даже тогда, если онъ долговой документъ пріобрѣлъ не непосредственно отъ него, но отъ третьяго лица. (См. ст. 3481).

7) Переуступленное по бланк. надписи долговое обязательство теряетъ характеръ бумаги на предъявителя, какъ только бланк. надпись заполнена текстомъ, на что управомоченъ всякій держатель долговаго акта. Но и должникъ можетъ быть заинтересованъ въ заполненіи бланковой надписи; такъ какъ наличность въ рукахъ держателя долговаго документа, хотя и служитъ его легитимаціей, но не исключаетъ возможности признанія держателя неправомѣрнымъ и недобросовѣстнымъ пріобрѣтателемъ долговаго документа, то должникъ, положеніе коего вслѣдствіе передачи не должно ухудшиться, и который заинтересованъ въ томъ, чтобы произведенный имъ платежъ %-овъ или части долга былъ отмѣченъ на самомъ долговомъ документѣ, въ правѣ и требовать этого, а при отказѣ и предложеніи держателемъ лишь квитанціи въ платежѣ (ст. 3533), въ правѣ поставить свой платежъ въ зависимость отъ заполненія бланковой надписи, въ цѣляхъ гарантіи, что платежъ произведенъ имъ законному держателю долговаго акта. (Цвингманъ т. IV стр. 195—205).

в) При бланковой цессіи всякій держатель долговаго документа пріобрѣтаетъ въ качествѣ правопреемника всѣ права перваго кредитора, какъ и того, который учинилъ бланковую цессію, и потому должникъ въ правѣ дѣлать противъ всякаго держателя долговаго акта всѣ тѣ возраженія, которыя онъ имѣлъ бы сдѣлать противъ каждаго изъ кредиторовъ значащихся таковыми по долговому документу. (Цвингманъ VIII № 1553, IV стр. 194, V стр. 89, VI стр. 189).

г) Ст. 3480 предоставляетъ должнику право предъявленія противъ того, кому передача сдѣлана между прочимъ и тѣхъ отводовъ, которые онъ, прежде и во время передачи, имѣлъ противъ передавшаго равно право предъявленія къ зачету такихъ встрѣчныхъ требованій, которыя имѣлись у него противъ передавшаго во время извѣщенія его о передачѣ. При сопоставленіи, однако, этой статьи съ содержаніемъ 3474 ст., устанавливающей, что прежній кредиторъ продолжаетъ считаться

таковымъ, не смотря на передачу до тѣхъ поръ, пока тотъ, кому онъ передалъ свое право, не будетъ удовлетворенъ должникомъ, или не начнетъ противъ послѣдняго искъ, или по крайней мѣрѣ не извѣститъ его надлежащимъ образомъ о передачѣ, — нельзя не придти согласно XIV и XX ст. введ. къ III ч. къ тому заключенію, что для предъявленія вообще противъ цессіонарія отводовъ въ отношеніи переданнаго послѣднему требованія имѣетъ значеніе не моментъ передачи, но моментъ извѣщенія должника о состоявшейся цессіи *). (Цвингманъ т. I № 92). (Также Рудорфъ II стр. 136, Sintenis II стр. 824).

д) Должникъ не въ правѣ дѣлать возраженіе о симулятивной переуступкѣ требованія, если только такое возраженіе не имѣетъ въ основаніи своемъ самостоятельное право должника (напр. право, основанное на Анастазіановомъ законѣ, см. ст. 3482), — т. к. такое возраженіе вообще касается правъ третьихъ лицъ, и личный интересъ должника тутъ не затронутъ, почему и оспаривать дѣйствительность волеизъявленія третьихъ лицъ ему не предоставлено. (Арх. Зейфферта XII № 337, XXII № 34; также Stobbe III стр. 181).

е) Т. к. должникъ, съ момента извѣщенія его цессіонаріемъ о состоявшейся цессіи, не въ правѣ пользоваться такими принадлежащими ему въ отношеніи цедента возраженіями, которыя получили силу уже послѣ извѣщенія, то онъ не въ правѣ противопоставить требованію цессіонарія такое зачетное требованіе въ отношеніе цедента, для осуществленія котораго требуется предварительное объявленіе цеденту, если это предварительн. объявленіе должникомъ сдѣлано цеденту уже послѣ извѣщенія должника о состоявшейся переуступкѣ. (Арх. Зейфферта XIV № 22).

ж) Въ то время, какъ извѣщеніе должника д. служить средствомъ для приведенія въ силу правовыхъ послѣдствій цессіи въ отношеніи должника (ср. 3474 ст.) и въ особенности для устраненія цедента отъ возможности проявлять въ будущемъ свое вліяніе на переуступленное обязательство, — самое право цессіонарія и возможность осуществленія переуступленнаго ему требованія во всѣхъ личныхъ интересахъ получаетъ силу благодаря цессіи. Это право цессіонарія объемлетъ одновременно и право использовать переуступленное ему требованіе въ видѣ зачета; а т. к. должникъ въ правѣ дѣлать противъ цессіонарія лишь тѣ возраженія и зачетныя требованія, вытекающія изъ личности цедента, которыя принадлежали должнику еще до извѣщенія, — то отсюда слѣдуетъ, что всѣ тѣ зачетныя и встрѣчныя требованія, которыя должникомъ будутъ пріобрѣтены въ отношеніи личности цедента уже послѣ извѣщенія о состоявшейся цессіи, онъ не въ правѣ противупоставлять цессіонарію и тѣмъ лишить послѣдняго возможности осуществить переуступленное ему требованіе. (Арх. Зейфферта XXI № 43).

з) Должникъ въ Прибалт. губ. при взысканіи по исполнительному листу въ правѣ требовать въ порядкѣ частнаго производства зачета разности

*) Слѣдовательно должникъ не въ правѣ предъявлять къ зачету противъ требованія цессіонарія такія претензіи, которыя должникъ пріобрѣлъ противъ цедента уже послѣ извѣщенія его о состоявшейся цессіи и которыхъ онъ не могъ бы предъявить въ моментъ извѣщанія. Этого взгляда держится и ст. 148 проекта Гр. Улож. *Прим. составителя.*

между суммою, взыскиваемою съ него по исполнительн. листу, и суммою, присужденною въ его пользу съ лица, переуступившаго исполнительный листъ взыскателю. (Рѣш. Гр. К. Д. № 89/98 Зеземана).

и) Т. к. обязательство переданное по бланковой надписи подчиняется согласно 3473 ст. правиламъ о бумагахъ на предъявителя только въ отношеніи порядка дальнѣйшей передачи этого обязательства, то отсюда слѣдуетъ, что ст. 3480 ч. III св. должна быть признана примѣнимою и къ долговымъ обязательствамъ, переданнымъ по бланковой надписи, однако съ нѣкоторымъ ограниченіемъ, зависящимъ отъ самой формы такой передачи. Когда обязательство передано по именной надписи, держатель его знаетъ, кто былъ его правопредшественникомъ, и потому, въ виду 3480 ст., онъ долженъ быть готовъ на отвѣтъ по возможнымъ и противъ каждаго изъ предшественниковъ возраженіямъ со стороны должника. Не таково положеніе въ случаѣ передачи обязательства по бланковой надписи; держатель такого обязательства, считаясь, согласно ст. 3122 ч. III св., кредиторомъ выдавшаго такое обязательство, обязанъ знать въ точности, кромѣ своего должника, только того перваго цедента обязательства, на имя коего послѣднее было выдано; онъ является какъ бы непосредственнымъ преемникомъ послѣдняго, ибо всѣ промежуточные цеденты, не оставившіе никакого слѣда на обязательствѣ, такъ сказать, безслѣдно выбыли изъ обязательства, и потому держатель такого документа не можетъ быть признанъ обязаннымъ даже знать, у кого данная бумага находилась въ рукахъ ранѣе, чѣмъ она попала къ нему, а потому по справедливости не можетъ на добросовѣстнаго держателя такой бумаги быть возложена обязанность отвѣчать по возраженіямъ, направленнымъ противъ не оставившихъ своего слѣда на обязательствѣ предшествовавшихъ ему держателей такового. Возложеніе на добросовѣстнаго держателя обязательства, переданнаго по бланковой надписи, обязанности отвѣчать по возраженіямъ, предъявленнымъ противъ всякаго изъ предшествовавшихъ ему держателей бумаги, хотя бы держатели эти и не оставили на бумагѣ той никакого слѣда, было бы не только несправедливо, но и подрывало бы свободное обращеніе этихъ бумагъ, предусматриваемое 3123 ст. III ч. св., ибо, очевидно, ни одинъ предусмотрительный человѣкъ не согласился бы перевести на себя такое требованіе, которое можетъ быть сопряжено для него съ отвѣтственностью за всѣхъ, вовсе ему неизвѣстныхъ предшествовавшихъ держателей этой бумаги. Въ силу изложеннаго должникъ въ правѣ противупоставлять добросовѣстному держателю закладной или другого обязательства, переданнаго по бланковой надписи или по надписи «на имя каждаго предъявителя», только тѣ возраженія, которыя онъ имѣлъ противъ первоначальнаго кредитора по обязательству, и противъ тѣхъ послѣдующихъ держателей обязательства, которые означены на документѣ въ качествѣ кредиторовъ, но не можетъ предъявлять такихъ возраженій, которыя относятся къ лицамъ, хотя и имѣвшимъ обязательство въ своихъ рукахъ, но передавшихъ его, согласно ст. 3123, не оставивъ своего слѣда на бумагѣ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 120/912 г. по д. Тасса).

к) Статья 3480, предоставляя должнику по переданному третьему лицу своему обязательству предъявлять къ сему послѣднему всѣ возраженія, которыя онъ имѣлъ противъ передавшаго, не ставитъ ему сего въ обязан-

ность («можетъ», говорится въ законѣ), въ виду чего нѣтъ основанія отвергать у должника право и самостоятельно въ формѣ особаго иска обращать свое требованіе къ передавшему обязательство. (Рез. Пр. Сената 30 Янв. 1913 г. по д. IV Рижск. общ. вз. кред. № 15092/912 г.).

л) Снабженныя бланковыми надписями закладныя на точномъ основаніи ст. 3473 ч. III и примѣч. къ ней и разъясненій Прав. Сената по дѣлу Лятти (№ 3823/905) и по дѣлу Гамера (№ 6038/907 рез. 22 Января 1908 г.) подлежатъ правиламъ о бумагахъ на предъявителя только относительно порядка передачи .ихъ, но дѣйствіе ст. 3125 на нихъ не распространяется, такъ что должникъ въ правѣ и противъ держателей бланковыхъ закладныхъ предъявлять свои возраженія. (Рез. Пр. С. № 8945/907 Коца).

м) Кредиторъ по долговому обязательству, выданному на его имя, учиненіемъ бланковой надписи на обязательствѣ не можетъ освободить себя отъ послѣдствій, предъусмотрѣнныхъ въ статьѣ 3480, такъ какъ это было бы равносильно съ предоставленіемъ ему права совершить передачу вопреки 3479 ст. въ отягощеніе должника. Это положеніе не противорѣчитъ 3125 и 3473 ст., какъ потому, что въ примѣчаніи къ послѣдней статьѣ не сдѣлано ссылки на 3125 ст., такъ и потому, что 3473 ст. указываетъ на примѣненіе правилъ о бумагахъ на предъявителя къ обязательствамъ, уже снабженнымъ бланковыми надписями, т. е. при дальнѣйшихъ переходахъ оныхъ изъ рукъ въ руки, — но не лишаетъ этимъ должника по обязательству, выданному на извѣстное лицо права, предоставленнаго ему 3479 и 3480 ст. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 2382/91 Симберга).

н) Согласно многократнымъ разъясненіямъ Пр. Сен. вексель, потерявшій силу вексельнаго права, по смыслу ст. 94 Уст. о векс. (изд. 1893 г.) не теряетъ значенія вексельнаго обязательства, а посему съ одной стороны противъ правильнаго держателя такого векселя, пріобрѣвшаго его по надписи, хотя бы въ такое время, когда вексель потерялъ уже силу вексельнаго права, вексельный должникъ не можетъ предъявлять возраженій, основанныхъ на разсчетахъ его съ прежнимъ держателемъ векселя (рѣш. № 3, 14, 49, 1883 г.), если только о правѣ должника на такое возраженіе предъявитель требованія не зналъ при пріобрѣтеніи векселя (№ 115/92), и съ другой стороны, въ опроверженіе содержанія такого векселя, равно въ доказательство уплаты по оному свидѣтельскія показанія не допускаются (№ 60/91). Указанныя разъясненія Сената должны имѣть примѣненіе въ полной мѣрѣ и въ Прибалт. губ., такъ какъ они основаны на толкованіи постановленій вексельнаго устава, дѣйствовавшаго и въ сихъ губерніяхъ. (Рѣш. СПБ. Суд. Пал. отъ 21 Сентября 1907 г. по дѣлу Каменецкаго).

О значеніи выраженія «отводы» см. разъясн. къ ст. 3125.

О правѣ должника предъявлять свои возраженія противъ держателей закладныхъ, пріобрѣтенныхъ съ публичнаго торга, см. ст. 3964.

3481. Передавшій ручается тому, кому онъ передалъ свое требованіе, за вѣрность и точность онаго, но за надежность отвѣтствуетъ лишь въ томъ случаѣ, если зналъ о несостоятельности должника и злоумышленно о ней умолчалъ, или же если взялъ требованіе на свой страхъ*).

*) Редакція ст. 3481 въ особенности послѣдней части заимствована у Мюленбруха II стр. 586 1—3 или въ изданіи 1836 г. II стр. 525.

а) Если уступка требованія совершается на основаніи возмезднаго*) договора, то для уступившаго требованіе возникаетъ по самому закону, обязательство очистки, являющееся послѣдствіемъ всякаго возмезднаго отчужденія (ср. 3215 и 3243 ст.). Прочность пріобрѣтенія требованія обусловливается: 1) его дѣйствительностью, для которой необходимо, чтобы требованіе принадлежало лицу, его уступающему, чтобы оно возникло изъ неопровержимаго основанія и не было уже погашено, и 2) состоятельностью должника. Обязательство очистки простирается и на принадлежности требованія. Въ случаѣ недѣйствительности обезпеченія присвоеннаго требованію (напр. поручительства, совокупной отвѣтственности, залога или заклада), цедентъ отвѣчаетъ точно также, какъ и въ случаѣ недѣйствительности требованія, ибо предметомъ уступки является всегда и то и другое, если противное положительно не условлено (ср. 3476 ст.). Что касается объема отвѣтственности цедента, то въ доктринѣ существуетъ сомнѣніе относительно того, обязанъ ли онъ возвратить лишь полученную имъ цѣну за уступку требованія, или же уплатить нарицательную сумму требованія, какую пріобрѣтатель разсчитывалъ, быть можетъ, взыскать съ должника. По примѣненію общаго правила объ отвѣтственности отчуждателя имущества на возмездномъ основаніи въ случаѣ отчужденія, пріобрѣтатель въ правѣ требовать или заплаченную за имущество цѣну (ср. 3234, 3235 ст.), или полную стоимость имущества во время отчужденія (ср. 3235 in fine). Такъ какъ затѣмъ нѣтъ основанія разсматривать нарицательную сумму требованія за дѣйствительную его стоимость, которая опредѣляется состоятельностью должника, и т. к. нельзя, если законъ не распространяетъ отвѣтственности по обязательству очистки на случай несостоятельности должника, — при опредѣленіи объема отвѣтственности, исходить изъ предположенія, что требованіе подлежало бы осуществленію въ полной нарицательной суммѣ, если бы оно было дѣйствительно,—справедливо обязать цедента возвратить полученную за уступленное требованіе цѣну и вознаградить за убытки (ср. 3234 ст.). Къ этимъ убыткамъ относятся издержки по составленію акта и увѣдомленію должника объ уступкѣ, если онѣ были покрыты пріобрѣтателемъ, и судебныя издержки (ср. 3234 ст.), по безуспѣшно веденному дѣлу о взысканіи съ должника, а равно %-ты съ уплаченной имъ цѣны. А такъ какъ вознагражденіе за убытки обнимаетъ собой и неполученную прибыль (ср. 3437 ст.), то пріобрѣтатель можетъ также взыскивать и разность между уплаченною имъ цѣною и нарицательною суммою требованія, если докажетъ, что состоятельность должника представляла полное ручательство въ осуществленіи требованія въ полной суммѣ. (Мотивы къ 146 ст. Проекта Гр. Ул.) (Въ томъ же смыслѣ Арх. Зейфферта XXIX № 23).

б) При переуступкѣ требованій путемъ продажи получаютъ примѣненіе общія правила объ очисткѣ (ср. ст. 3880 и 3833) и это положеніе не находится въ противорѣчіи съ содержаніемъ 3481 ст., т. к. и при аналогіи съ правилами объ очисткѣ при эвикціи продавецъ отвѣчаетъ лишь за существованіе самаго требованія, а не за надежность его, ибо состоятельность должника вовсе не является необходимымъ свойствомъ самого требованія

*) При дареніи требованія даритель очевидно не отвѣчаетъ ни за вѣрность, ни за надежность требованія, если только онъ не принялъ на себя гарантіи въ этомъ отношеніи или не повиненъ въ зломъ умыслѣ (ср. 4478 ст.). *Прим. составителя.*

какъ таковаго. (Ср. также Цвингманъ II, 195; VI, 1070, 1124). Хотя Сводъ и не оговариваетъ особо, что лица, обязанныя къ переуступкѣ въ силу закона (1 п. 3461 ст.) не отвѣчаютъ и за самое существованіе переуступленныхъ далѣе требованій, но это положеніе разумѣется и само по себѣ, т. к. при переуступкѣ по закону (cessio legis) признаются переуступленными требованія, возникшія дѣйствительно изъ опредѣленныхъ правовыхъ основаній, т. е. требованія дѣйствительно существующія (ср. 3462—3465 и 2286). Иначе дѣло обстоитъ при cessio necessaria, возникающей въ силу договора (pactum de cedendo); здѣсь общая отвѣтственность цедента остается въ полной силѣ. (Эрдманъ IV стр. 198).

в) По общему праву отвѣтственность цедента за надежность требованія представляется ограниченною, не выходя за предѣлы того, что цедентъ получилъ при переуступкѣ требованія отъ цессіонарія. (Stobbe III стр. 188).

г) Право регресса принадлежитъ цеденту лишь съ того момента, когда силою судебнаго рѣшенія будетъ признана недѣйствительность переуступленнаго требованія, но отнюдь не тогда уже, если должникъ станетъ оспаривать свою обязанность уплаты или вынудитъ цессіонарія къ предъявленію иска. (Дернбургъ II стр. 196 и Цвингманъ IV стр. 214).

д) Тотъ, кто путемъ цессіи продаетъ другому лицу какое либо требованіе — тѣмъ самымъ выдаетъ себя за управомоченнаго къ переуступкѣ кредитора и потому отвѣчаетъ передъ покупщикомъ-цессіонаріемъ за юридическую реализацію проданнаго обязательства, какъ на тотъ случай, если окажется, что послѣднее вообще не существуетъ, такъ и въ томъ случаѣ, если требованіе хотя и обосновано, но не въ лицѣ цедента. Сдѣланная въ передаточной надписи оговорка: «безъ отвѣтственности за очистку» имѣетъ своею цѣлью освободить продавца отъ гарантіи за фактическую реализацію требованія, но не за реализацію юридическую. (Арх. Зейфферта XXII № 35).

е) Т. к. за силою 3478 ст. цедентъ обязанъ сдать цессіонарію все, что можетъ способствовать взысканію по долговому требованію, то — въ томъ случаѣ, если I цедентъ поручился своему цессіонарію положительно за надежность требованія, и это обязательство затѣмъ путемъ дальнѣйшей передачи перешло въ послѣдующія третьи руки и въ результатѣ, въ виду несостоятельности должника оказалось ненадежнымъ, — послѣдній цессіонарій имѣетъ право регресса къ I цеденту, т. к. ручательство I цедента своему цессіонарію относительно надежности требованія и вытекающее изъ этого ручательства право тѣсно связано съ самимъ требованіемъ и отдѣльно взятое не имѣетъ никакого значенія; если поэтому самое требованіе переуступается дальше, то новый цессіонарій силою закона (ст. 3478) пріобрѣтаетъ и право иска противъ первоначальнаго цедента, вытекающее изъ его ручательства. (Архивъ Зейфферта IV № 26).

ж) Если требованіе перешло путемъ цессіи черезъ нѣсколько рукъ, то послѣднему цессіонарію принадлежитъ право регресса (въ отношеніи существованія самаго требованія) — только къ своему цеденту, а этотъ послѣдній въ свою очередь имѣетъ право регресса къ лицу, отъ котораго онъ получилъ требованіе, т. к. каждый цессіонарій находится въ обязательственномъ отношеніи только съ своимъ правопредшественникомъ, но не съ про-

чими. Право же регресса (de veritate nominis) къ первому цеденту послѣдній цессіонарій получаетъ не иначе какъ посредствомъ соотвѣтствующихъ переуступокъ (цессій). Вопросъ этотъ разрѣшается вообще по правиламъ объ обязанности къ очисткѣ, каковая обязанность находится въ столь близкомъ и родственномъ отношеніи съ отвѣтственностью цедента за переуступленное требованіе, что даже приведенный къ 3481 ст. римскій источникъ (fr. 74 § 2 de evict. 21, 2) помѣщенъ подъ титуломъ объ эвикціи. Очистка, которую цедентъ принимаетъ на себя при цессіи, не представляется поручительствомъ, ибо цедентъ не принимаетъ на себя чужой долгъ и отвѣтственность цедента за очистку имѣетъ своимъ основаніемъ правовую сдѣлку между обоими, но не находится въ связи съ переуступленнымъ требованіемъ и не служитъ къ усиленію этого требованія. Отвѣтственность цедента выражается въ томъ, что онъ обязанъ предоставить цессіонарію переуступленное требованіе со всѣми условленными и предполагаемыми свойствами его. Во всѣхъ правовыхъ отношеніяхъ, за исключеніемъ лишь вексельныхъ требованій, — въ отношеніи регресса дѣйствуетъ общее правило, что правопреемникъ въ правѣ обращаться только къ своему правопредшественнику. (Арх. Зейфферта XXIV № 199 и XXVIII № 218).

з) Если цедентъ при переуступкѣ требованія взялъ требованіе на свой страхъ, т. е. принялъ на себя отвѣтственность также и за надежность требованія, то онъ не въ правѣ затѣмъ при несостоятельности должника ссылаться на то, что въ теченіе извѣстнаго времени послѣ цессіи должникъ былъ еще платежеспособенъ, т. к. время востребованія долга, если только по этому вопросу не состоялось при цессіи особаго соглашенія, зависитъ отъ воли цессіонарія-кредитора, и такое принятіе требованія на свой страхъ не м. б. во всемъ сравниваемо съ поручительствомъ. Въ принятіи при продажѣ на себя гарантіи за надежность лежитъ какъ бы договорное распространеніе законной обязанности очистки, на основаніи которой цедентъ отвѣчаетъ не въ качествѣ поручителя во имя другого, но въ качествѣ главнаго должника за себя. (Арх. Зейфферта XIII № 20, 21; XXVI № 124).

3482. Въ Курляндіи купившій денежное требованіе ниже номинальной его стоимости не можетъ требовать отъ должника болѣе того, что самъ заплатилъ, съ законными на сіе процентами. Это ограниченіе не распространяется впрочемъ на спорныя и ненадежныя требованія, равно какъ и на бумаги на предъявителя и переданныя съ бланковою надписью заемныя письма; оно отпадаетъ также и въ томъ случаѣ, когда должникъ изъявилъ положительное согласіе на передачу, или когда она была совершена при ликвидаціи между двумя или болѣе соучастниками.

Примѣчаніе (по Прод.). Правила о дозволеніи назначать условленный ростъ по имущественнымъ сдѣлкамъ и актамъ всякаго рода, установляющимъ обязанность платить проценты, изложены въ статьѣ 3425 (по Прод.). — Сіе примѣчаніе относится также къ статьѣ 4443.

а) Lex. Anastasiana не распространяется на мѣну, datio in solutum и на другіе возмездные договоры. Что касается спорнаго вопроса о рас-

предѣленіи тяжести доказательства, то прежде всего правовое основаніе цессіи д. б. доказано цессіонаріемъ. Если послѣдній основываетъ цессію не на куплѣ, а на абстрактномъ договорѣ, то противная сторона обязана доказать наличность купли. Но разъ наличность купли установлена, то согласно весьма распространенному въ наукѣ взгляду — обязанность доказать размѣръ покупной суммы лежитъ на цессіонаріѣ и этотъ взглядъ соотвѣтствуетъ вполнѣ буквальному содержанію 3482 ст.: «не можетъ требовать отъ должника болѣе»... (Эрдманъ IV стр. 201). Въ томъ же смыслѣ Бунге (Curl. Pr. стр. 75). Также разрѣшаютъ вопросъ и нѣмецкіе высшіе суды. (См. Арх. Зейфферта V № 126; иначе Бюнгнеръ стр. 253).

б) При сопоставленіи ст. 3482, согласно которой установленный въ Курляндіи Анастазіановъ законъ (право требовать отъ должника не больше того, что самъ заплатилъ) *) не распространяется на долговыя обязательства съ бланковою надписью, съ ст. 3480, нельзя упускать изъ виду, что возраженія, предоставленныя должнику по ст. 3482, вытекаютъ не изъ личности первоначальн. кредитора, какъ при ст. 3480, но изъ лица самаго цессіонарія, являющагося истцомъ. Поэтому уравненіе въ ст. 3482 заемныхъ писемъ съ бланковою надписью, съ бумагами на предъявителя вовсе не затрогиваетъ отношеній должника къ первоначальн. кредитору. Въ сущности II частью 3482 ст. вся сила установленнаго въ Курляндіи Анастазіанова закона сведена почти къ нулю, такъ какъ всякое лицо, пріобрѣтающее въ Курляндіи денежное требованіе, всегда можетъ избѣжать возраженій должника требованіемъ отъ продавца учиненія бланковой надписи. (Цвингманъ т. IV стр. 196).

в) Хотя на цессіонаріѣ лежитъ обязанность доказать, что онъ заплатилъ ту сумму, которую онъ требуетъ, но по общему правилу вполнѣ достаточно, если онъ въ подтвержденіе своей ссылки сошлется на договоръ имъ заключенный, если изъ него усматривается, что онъ уплатилъ полную валюту. Такое же доказательное значеніе д. б. признано за роспиской въ полученіи валюты, выданной цедентомъ. Требовать еще особыхъ доказательствъ значило бы безъ всякаго основанія оказывать должнику, желающему выгадать что либо изъ договора переуступки, — особую льготу, и затруднять положеніе цессіонарія. (Арх. Зейфферта I № 29).

г) Приведенное въ 3482 ст. правило (Lex. Anastasiana) не подлежитъ примѣненію тамъ, гдѣ самая природа сдѣлки лишаетъ возможности установить точно сумму, уплоченную за переуступленное требованіе; такое положеніе имѣетъ мѣсто тамъ, гдѣ за совокупность цѣлаго ряда требованій уплочена разомъ сумма, недостигающая номинальной высоты. (Арх. Зейфферта XIX № 146).

д) По точному смыслу 3482 ст. слѣдуетъ признать, что подъ спорными и ненадежными требованіями, на которыя не распространяется общее правило о томъ, что въ Курляндіи купившій денежное требованіе ниже номинальн. его стоимости, не можетъ требовать отъ должника болѣе того, что онъ самъ заплатилъ, законъ этотъ разумѣетъ такія требованія, которыя уже оспаривались должникомъ или относительно которыхъ при самой

*) Ст. 3482 имѣетъ очевидно въ виду тотъ случай, когда номинальная стоимость долговаго обязательства соотвѣтствуетъ суммѣ дѣйствительнаго долга. *Прим. составителя.*

передачѣ ихъ уже представлялись тѣ или другія основанія къ заключенію, что требованія эти будутъ оспариваться отвѣтчикомъ. (Рез. Пр. Сената по д. № 2187/905 Зислака).

РАЗДѢЛЪ ДЕСЯТЫЙ.

О прекращеніи права требованій.

Глава первая.

Объ исполненіи требованій вообще и объ уплатѣ въ особенности.

Отдѣленіе первое.

Значеніе и принадлежности исполненія.

3483. Всякое требованіе само собою прекращается, когда исполнено будетъ соотвѣтствующее ему обязательство должника, т. е. удовлетвореніемъ или вносомъ долга (solutio). Если предметъ требованія будутъ деньги, то исполненіе состоитъ въ уплатѣ ихъ.

а) При бумагахъ на предъявителя, равно обращающихся по бланковымъ надписямъ, послѣдствіемъ исполненія еще не является погашеніе долга. Для того, чтобы воплощенное въ долговомъ актѣ право требованія погасло, долговое обязательство должно быть уничтожено или признано недѣйствительнымъ. (Дернбургъ II стр. 219 и Бюнгнеръ стр. 253).

б) Принятіе долга на себя не представляется исполненіемъ, и являясь соглашеніемъ между должникомъ и третьимъ лицомъ, оно дѣлается обязательнымъ для кредитора лишь въ томъ случаѣ, если онъ приступитъ къ этому соглашенію (ст. 3115), тѣмъ болѣе, что новація согласно 3586 и 3588 ст. никогда не предполагается сама по себѣ, и простое молчаніе кредитора тамъ, гдѣ законъ не требуетъ спеціальнаго прерванія таковаго (ст. 2941), не можетъ быть принято за согласіе. (Цвингманъ т. VII № 1441).

в) Если платежъ будетъ учиненъ третьимъ лицомъ вмѣсто должника (ст. 3487), то для того, чтобы такимъ исполненіемъ право требованія не было погашено, необходимо, чтобы учинившее вмѣсто должника платежъ третье лицо одновременно выговорило себѣ уступку требованія со стороны кредитора (ст. 3466 и 4532). (Цвингманъ IV № 676 и Зейффертъ II стр. 26).

3484. Исполненіе требованія признается дѣйствительнымъ только при слѣдующихъ условіяхъ: 1) когда оно произведено кѣмъ и кому слѣдовало (а); 2) когда учинено въ надлежащемъ мѣстѣ (б), 3) въ надлежащее время (в) и 4) надлежащимъ образомъ (г).
(а) Ст. 3485—3492. — (б) Ст. 3493—3504. — (в) Ст. 3505—3513. — (г) Ст. 3514—3530.

Существенное значеніе при исполненіи имѣетъ также воля. Какъ возникновеніе обязательства не м. произойти безъ участія воли, такъ и по-

гашеніе таковаго требуетъ непремѣнной наличности воли, направленной именно на погашеніе требованія. (Brinz стр. 638 и Rudorff II стр. 145).

I. О лицахъ, удовлетворяющихъ требованія и принимающихъ удовлетвореніе (уплату).

3485. Производить по требованіямъ удовлетвореніе и принимать исполненіе онаго (уплату) можетъ, съ законною силою, т. е. съ прекращеніемъ дѣйствія обязательства, только тотъ, кто вообще пользуется правомъ отчужденія.

Такъ какъ жена, при общности имущества, лишена права распоряженія имуществомъ, входящимъ въ общую массу (ст. 88, 56, 79 и 82, равно 81 и 27), то въ связи съ ст. 3485 слѣдуетъ признать, что платежъ, произведенный женѣ по долговому акту, входящему въ составъ общей имущественной массы, не прекращаетъ дѣйствія долговаго обязательства и послѣднее могло бы считаться погашеннымъ вслѣдствіе такого платежа женѣ только въ томъ случаѣ, если платежъ поступилъ въ имущество кредитора, т. е. въ общую массу*). (Цвингманъ т. V № 691). (См. также примѣч. къ 3488 ст., въ которомъ имѣется ссылка на 82 ст. III ч.).

3486. Если удовлетвореніе по требованію будетъ произведено лицомъ, не имѣющимъ права свободно распоряжаться своимъ имуществомъ, то внесенное имъ можетъ быть потребовано обратно законнымъ представителемъ такого лица.

3487. Если предметъ требованія простирается исключительно на личное дѣйствіе обязаннаго, то требованіе должно быть исполнено имъ самимъ. Во всѣхъ прочихъ случаяхъ удовлетвореніе можетъ быть производимо, вмѣсто должника, даже безъ его вѣдома и противъ его воли, постороннимъ лицомъ.

а) Личное свойство права по обязательству, согласно которому исполненіе обязательства не м. б. требуемо вѣрителемъ отъ кого либо другаго, кромѣ должника, само по себѣ не лишаетъ должника возможности произвести исполненіе посредствомъ или при содѣйствіи посторонняго лица. Должникъ тогда только безусловно обязанъ самъ исполнить свое обязательство, когда личность его имѣетъ при этомъ значеніе по самому существу даннаго обязательства, или вслѣдствіе особыхъ обстоятельствъ. Во всѣхъ прочихъ случаяхъ личное участіе должника въ исполненіи не необходимо. Интересъ вѣрителя состоитъ лишь въ томъ, чтобы доставляемое ему удовлетвореніе вполнѣ соотвѣтствовало возникшему въ его пользу обязательству, но если такое соотвѣтствіе не обусловливается личными качествами должника, то

*) Такъ какъ согласно ст. 80 все, доставшееся одному изъ супруговъ или имъ пріобрѣтенное, поступаетъ въ общую массу, то, очевидно, что и всякій платежъ, произведенный должникомъ женѣ, долженъ быть признанъ поступившимъ въ общую массу и слѣдовательно имѣетъ законную силу (ср также 3492 ст.) тяжесть доказательства, что уплаченное не поступило въ общую массу, поэтому должна лежать на утверждающемъ сіе мужѣ. *Прим. составителя.*

для вѣрителя безразлично, производится ли исполненіе самимъ должникомъ, или кѣмъ либо постороннимъ. Съ этой точки зрѣнія безразлично также, производитъ ли III лицо исполненіе по порученію должника или съ его согласія, или же, напротивъ того безъ его вѣдома или даже противъ его воли*). Очевидно затѣмъ, что вслѣдствіе исполненія III лицомъ вмѣсто должника обязательства, между ними возникаетъ обязательственное отношеніе, и какъ доктрина, такъ и законодательная и судебная практика согласны въ томъ, что если должникомъ не доказано, что III лицо уплатило долгъ съ цѣлью обогатить его, должника, то для послѣдняго возникаетъ обязательство возмѣстить III-му лицу понесенную имъ для освобожденія должника издержку. (Мотивы къ 74—77 ст. Проекта Гр. Ул.; ср. также Цвингманъ VI № 1076).

б) Исполненіе имѣется на лицо и въ томъ случаѣ, если кредиторъ получаетъ удовлетвореніе не непосредственно отъ должника, но при участіи или черезъ посредство суда или путемъ продажи ручнаго заклада, назначеннаго для погашенія долга.

Если постороннее лицо, удовлетворяя кредитора, выговариваетъ себѣ переуступку требованія, — то на лицо имѣется не исполненіе, но купля требованія (ср. также Цвингманъ IV стр. 465).

Если должникъ находитъ, что предложеніе удовлетворенія со стороны III лица нарушаетъ его интересы и права, — то онъ имѣетъ обратиться только къ послѣднему. (Эрдманъ IV стр. 208).

в) По общему правилу должникъ самъ долженъ исполнить требованіе, если дѣйствіе заключается въ личныхъ послугахъ; но кредиторъ въ правѣ требовать исполненія отъ должника лично, если имя послѣдняго, фирма или торговая марка имѣютъ существенное въ данномъ случаѣ значеніе. (Рудорфъ II стр. 146 и Дернбургъ II стр. 225).

г) Послѣдняя часть 3487 ст. имѣетъ своимъ основаніемъ предположеніе, что выполняющее обязательство постороннее лицо дѣйствуетъ при этомъ не за себя, а именно за должника отъ его имени. Поэтому и результатъ платежа, т. е. погашеніе долга достигается только въ томъ случаѣ, если исполняющее вмѣсто должника лицо объявитъ кредитору, что оно совершаетъ исполненіе вмѣсто должника; другими словами, если III лицо исполняетъ (совершаетъ платежъ) именемъ должника. Ссылаться на такой платежъ и въ случаѣ 3690 ст. требовать при извѣстныхъ условіяхъ обратно этотъ платежъ можетъ только самъ должникъ, а не III лицо. (Цвингманъ I № 103; VI № 1076; VII № 1362).

д) Изъ послѣдней части 3487 ст. нельзя дѣлать того вывода, что должникъ (напр. поставщикъ) подставляетъ кредитору на свое мѣсто въ качествѣ должника другое лицо, т. к. первоначальный должникъ не освобождается отъ своей обязанности и отъ отвѣтственности за правильное исполненіе договора передъ кредиторомъ: напротивъ, какъ и ранѣе, онъ лично продолжаетъ оставаться отвѣтственнымъ за то, чтобы кредиторъ получилъ полное удовлетвореніе по договору. Вновь образовавшееся между должникомъ и третьимъ лицомъ долговое отношеніе, по которому послѣднее обя-

---

**) Ст. 76 проекта Гр. Ул. устанавливаетъ въ отличіе отъ 3487 ст., что вѣритель не въ правѣ отказаться отъ принятія предлагаемаго ему III лицомъ исполненія, если противъ сего должникъ не споритъ и III лицо не требуетъ уступки ему вѣрителемъ его требованія.

залось исполнить обязательство должника вмѣсто него, оказываетъ на кредитора свое дѣйствіе лишь въ томъ отношеніи, что 1) послѣдній (если только исключительныя обстоятельства въ отдѣльномъ случаѣ не управомочиваютъ его къ сему) не въ правѣ отклонить предложенное ему третьимъ лицомъ исполненіе; и 2) что надлежащимъ исполненіемъ первоначальный должникъ дѣйствительно освобождается отъ обязательства (ст. 3483 и 3487). Въ силу сего вполнѣ допустима и переуступка правъ по двустороннему договору съ одновременнымъ принятіемъ цессіонаріемъ на себя соотвѣтствующихъ по договору обязательствъ, если они не носятъ чисто личный характеръ. (Цвингманъ I № 88). (См. разъясн. къ 3467 ст.).

е) Должникъ, ссылающійся на то, что третье лицо выполнило или согласилось выполнить вмѣсто него обязательство, долженъ одновременно указать и если нужно, доказать, что это III лицо при предложеніи уплаты объявило, что дѣйствуетъ за него, должника, т. е. его именемъ или вмѣсто него, ибо иначе послѣдній дѣйствіями третьяго лица не освобождается отъ обязательства, и у кредитора имѣется правовой интересъ знать, желаетъ ли это III лицо платить въ качествѣ уполномоченнаго или какъ заступающій должника безъ порученія, и въ зависимости отъ того или другого объявленія кредиторъ въ правѣ и отклонить платежъ III лица (ср. Sintenis Zivilrecht II § 103 № 37; Windscheid Pand. II § 342 № 22 и 24).

Вопросъ о допустимости, чтобы такое объявленіе III лица — платить именемъ должника — имѣло мѣсто безмолвно, напр. посредствомъ указанія долга, но безъ обозначенія имени должника, — м. б. разрѣшенъ лишь по конкретнымъ даннымъ. Кромѣ того III лицо, для освобожденія должника отъ обязательства должно объявить, что оно плотитъ съ цѣлью п о г а с и т ь долгъ, а не съ цѣлью выговорить себѣ переуступку требованія (ст. 3466). Въ послѣднемъ случаѣ кредиторъ въ правѣ отклонить платежъ, т. к. ему нельзя непремѣнно навязать обязанность переуступки требованія, какъ это вытекаетъ и изъ выраженія 3466 ст. «долженъ в ы г о в о р и т ь себѣ уступку», въ которомъ предусматривается согласіе кредитора на переуступку. Въ данномъ случаѣ III лицо, предлагая уплату вмѣсто должника, отказалось принять росписку въ полученіи платежа за долгъ такого то. (Цвингманъ VI стр. 197 выноска).

3488. Произведенное удовлетвореніе имѣетъ законную силу только тогда, когда будетъ сдѣлано кредитору или тому, кто по закону заступаетъ его мѣсто (уполномоченному, опекуну или попечителю, представителю сословій и т. д.).

Примѣчаніе. Подробнѣйшія о семъ постановленія изложены выше, въ ст. 42 и слѣд., 71, 82, 98, 216, 353 и слѣд., 388, 2917, и ниже въ разд. XVI.

а) Изъ сопоставленія 3488 ст. съ ст. 4384 и 4385 слѣдуетъ, что для принятія денегъ требуется спеціальная довѣренность и что универсальный уполномоченный, безъ особо выраженнаго уполномочія на полученіе денегъ, не въ правѣ принимать таковыя. (Бюнгнеръ стр. 256).

б) Уплата, учиненная вмѣсто подрядчику — его рабочимъ, не освобождаетъ работодателя отъ его платежной обязанности въ отношеніи под-

рядчика, если только на лицо не имѣются условія, указанныя въ 3491 и 3492 ст. (Цвингманъ II № 210).

в) Фрахтовщикъ (нагрузчикъ) не м. считаться законнымъ представителемъ грузопринимателя; въ виду сего послѣдній въ правѣ не признавать и не считаться съ уплатою адресныхъ денегъ, учиненною шкиперомъ фрахтовщику. (Цвингманъ II № 244).

г) Подручный (купеческій ученикъ — Handelslehrling), производящій продажу товаровъ въ магазинѣ, д. считаться уполномоченнымъ и на принятіе денегъ за товаръ; точно также онъ д. считаться уполномоченнымъ на полученіе платежа, если онъ будетъ посланъ для доставки товара на домъ, т. к. тутъ онъ дѣйствуетъ какъ бы среди частнаго товарнаго склада своего принципала. (Цвингманъ III № 424).

д) Коммивояжеръ (Handlungsreisender) по общепринятымъ торговымъ правиламъ обыкновенно считается уполномоченнымъ на принятіе денегъ, составляющихъ покупную цѣну товаровъ имъ проданныхъ (см. Арх. Зейфферта I, 339; V, 130; XXII, 160; XXIV, 138; XXV, 149). Но получать деньги, вообще не вытекающія изъ заключенныхъ имъ сдѣлокъ, онъ въ пользу своего принципала-собственника товаровъ безъ особаго уполномочія не въ правѣ, т. к. такое полученіе денегъ имѣетъ своимъ основаніемъ не заключенную коммивояжеромъ торговую сдѣлку, но договоръ уполномочія. (Цвингманъ III № 423).

е) Практика дореформенныхъ нѣмецкихъ судовъ края (Цвингманъ т. III, рѣш. №№ 423 и 424) свидѣтельствуетъ о наличности обычая, по коему странствующій агентъ купца признается уполномоченнымъ получать деньги за предлагаемый имъ товаръ (рез. Пр. Сен. 3 мая 1913 г. по дѣлу Пфейффера № $^{593}/_{913}$ г.).

ж) Статья 3488, дозволяя производить уплату не только кредитору, но и заступающимъ его мѣсто по закону, тѣмъ самымъ разрѣшаетъ платить и заступающему кредитора по обычаю во всѣхъ случаяхъ, когда, какъ напримѣръ, при производствѣ дѣлъ торговыхъ (ст. 18 прилож. къ ст. 1805 уст. гражд. суд.), примѣненіе обычая допускается закономъ (рез. Пр. Сен. 3 мая 1913 г. по д. Пфейффера № $^{593}/_{913}$ г.).

з) Въ силу ст. 3488, выдача удовлетворенія должникомъ неизвѣстному лицу обязательна для кредитора только при установленіи, что лицо это было уполномочено на полученіе удовлетворенія самимъ кредиторомъ (рез. Пр. Сен. 26 февр. 1911 г. по д. Герсона № $^{12770}/_{10}$).

3489. Учинившій удовлетвореніе такому лицу, которое не имѣло права его принять, не освобождается чрезъ сіе отъ своего обязательства къ кредитору, но можетъ однако требовать возвращенія отъ принявшаго того, что онъ отъ него получилъ.

То обстоятельство, что должникъ имѣлъ поводъ или основаніе считать III лицо, коему онъ учинилъ удовлетвореніе, своимъ кредиторомъ, ни въ чемъ не измѣняетъ обязательственныхъ отношеній его къ дѣйствительному кредитору. Но, если при вовлеченіи должника со стороны III лица въ заблужденіе принималъ также участіе и кредиторъ, то онъ дѣлается от-

вѣтственнымъ передъ должникомъ и обязанъ возмѣстить ему убытки. (Цвингманъ т. VII № 1344).

3490. Если должникъ, въ случаѣ отмѣны уполномочія, даннаго на принятіе отъ него удовлетворенія, не будетъ о семъ увѣдомленъ, то удовлетвореніе, учиненное имъ уполномоченному, въ невѣдѣніи объ этой отмѣнѣ, считается дѣйствительнымъ.

Статья 3490 представляетъ исключеніе изъ правила 4406 статьи. (Эрдманъ IV стр. 209).

3491. Если принявшій на себя долговое обязательство выговорилъ себѣ право удовлетворить по оному или кредитора или поименованное третье лицо, то уплата, сдѣланная послѣднему, вполнѣ дѣйствительна даже и тогда, когда учинена противъ воли кредитора. Впрочемъ производить на семъ основаніи уплату можно только самому третьему лицу, при его жизни, а не его наслѣдникамъ, и только до тѣхъ поръ, пока кредиторомъ не будетъ начатъ по сему требованію искъ.

а) Такъ какъ платежъ совершается не въ пользу третьяго лица (solutionis causa adjectus) и оно никакихъ льготъ изъ договора не пріобрѣтаетъ, являясь только мѣстомъ платежа, — то оно и самостоятельнаго права иска къ должнику не имѣетъ. Если же въ договорѣ имѣлось въ виду предоставить III лицу извѣстную льготу, извѣстныя права, то на лицо имѣется не „solutionis causa adjectus", но договоръ въ пользу III лица. (Эрдманъ IV стр. 209).

б) Обязательство, данное должникомъ кредитору, по которому первый выговорилъ себѣ право удовлетворить или кредитора, или особо поименованное III лицо, не создаетъ для должника обязанности удовлетворить именно это III лицо (solutionis causa adjectus), въ виду чего послѣднему не можетъ принадлежать и самостоятельное право на предъявленіе иска отъ своего имени къ должнику. Не являясь участвующимъ въ сдѣлкѣ лицомъ, такое третье лицо не въ правѣ требовать обезпеченія, залога, или поручительства, но оно представляется лишь управомоченнымъ на полученіе лицомъ. Отъ уполномоченнаго или повѣреннаго же оно отличается тѣмъ, что должнику предоставляется учинить платежъ III лицу даже и въ томъ случаѣ, если со стороны кредитора будетъ выражено несогласіе или запрещеніе. (Цвингманъ т. I № 94).

3492. Если удовлетвореніе будетъ произведено третьему, не имѣющему на то права лицу, или же хотя и самому кредитору, но неспособному принять оное (ст. 3485), то уплата тѣмъ не менѣе остается дѣйствительною, лишь бы уплаченное поступило въ имущество кредитора и было ему сохранено.

II. О мѣстѣ исполненія требованій.

А. О мѣстѣ неопредѣленномъ.

3493. Если о мѣстѣ исполненія ничего не условлено и его нельзя опредѣлить изъ самаго свойства сдѣлки, то удовлетвореніе можетъ быть потребовано или предложено вездѣ, гдѣ только можно его совершить безъ отягощенія или неудобства для другой стороны.

Примѣчаніе. Мѣсто для вноса и пріема платежей въ разныя общественныя кассы опредѣляется ихъ статутами и учрежденіями.

а) Изъ содержанія 3493 ст. отнюдь нельзя дѣлать вывода, что кредиторъ въ правѣ и предъявлять искъ къ должнику во всякомъ не неудобномъ мѣстѣ. Искъ м. б. предъявленъ только по законамъ о подсудности и послѣ такого предъявленія должникъ можетъ учинить исполненіе только въ мѣстѣ предъявленія иска (3494 ст.).

Вопросъ о томъ, въ правѣ ли должникъ внести предметъ исполненія въ любой изъ судовъ мѣста, признаваемаго не неудобнымъ, — рѣшается утвердительно, если предложеніе исполненія было сдѣлано въ данномъ мѣстѣ законнымъ образомъ, но было отвергнуто; въ противномъ случаѣ, напр. при необнаруженіи кредитора, вносъ м. б. произведенъ лишь въ тотъ судъ, гдѣ кредиторъ могъ предъявить искъ.

Источники признаютъ временное постоянно мѣняющееся мѣсто пребыванія лица путешествующаго неудобнымъ для исполненія. (Ср. также Архивъ Зейфферта X, 24). (Эрдманъ IV стр. 72).

Дѣйствія, относящіяся къ недвижимостямъ, напр. поземельныя повинности (но не ипотечные долги, какъ accessoria требованій) подлежатъ исполненію въ мѣстѣ расположенія недвижимостей. (Эрдманъ IV стр. 71).

б) При сомнѣніи должникъ обязанъ доставить (zubringen) предметъ исполненія, ибо только въ семъ случаѣ обязанность его будетъ исполнена. (Эрдманъ IV стр. 73).

в) По Лифляндскому Земскому праву должникъ, обязанный уплатить въ опредѣленный день долговую сумму, — долженъ произвести платежъ до захода солнца и притомъ въ квартирѣ своего кредитора, гдѣ онъ получилъ деньги. (Лифл. Рыц. Пр. ст. 220; Бунге I стр. 428).

г) При двустороннихъ договорахъ мѣсто исполненія для каждаго контрагента м. б. отдѣльнымъ. (Цвингманъ IV № 568, VII № 1343).

При взаимныхъ договорахъ мѣсто исполненія должно быть однимъ и тѣмъ же для обоихъ контрагентовъ только въ томъ случаѣ, если исполненіе д. б. одновременнымъ (Zug um Zug), какъ напр., если продавецъ не обязанъ выдать вещь безъ полученія одновременно покупной цѣны; при отсутствіи этого условія мѣсто исполненія для каждаго изъ контрагентовъ м. б. различнымъ. (Цвингманъ VII № 1343; IV № 568).

д) При сомнѣніи мѣстомъ предполагавшагося платежа д. б. признано мѣстожительство должника во время заключенія договора, а при торго-

выхъ сдѣлкахъ мѣсто торговой осѣдлости должника. (Цвингманъ IV стр. 425; VI № 1077).

е) Если мѣсто исполненія*) не опредѣлено ни соглашеніемъ сторонъ, ни самымъ характеромъ исполненія договора, то за силою 3494 ст. искъ м. б. предъявленъ только въ мѣстѣ жительства должника, откуда слѣдуетъ, что при сомнѣніи мѣстомъ исполненія должно считаться мѣсто жительства должника. Этимъ разрѣшается и вопросъ, гдѣ для признанія просрочки должникъ д. получить напоминаніе (ст. 3307 слѣд.), и куда съ другой стороны долженъ явиться кредиторъ для предупрежденія послѣдствій просрочки (ст. 3316). Недопустимъ поэтому и тотъ взглядъ, что кредиторъ еще и въ исковомъ прошеніи можетъ указать спеціальное, другое мѣсто платежа, что находилось бы въ противорѣчіи съ содержаніемъ 3494 ст. (Цвингманъ IV стр. 519).

ж) По торговому праву, если мѣсто исполненія договора купли родоваго товара (Genuskauf) условлено не было, — то считается по общему правилу и соотвѣтственно правилу 3494 ст., что исполненіе имѣетъ произойти въ мѣстѣ торговой осѣдлости лица.

При этомъ одно лишь принятое на себя продавцомъ обязательство переслать товаръ на извѣстное мѣсто назначенія — не превращаетъ это послѣднее въ мѣсто исполненія, т. е. не обязываетъ его къ исполненію возможныхъ другихъ дѣйствій въ этомъ именно мѣстѣ и послѣднее не можетъ само по себѣ имѣть руководящее значеніе для правоваго обсужденія договорныхъ отношеній. Точно также одно лишь обычное выраженіе „franco станція NN" не содержитъ въ себѣ твердаго указанія на мѣсто исполненія и мѣсто назначенія м. получить значеніе мѣсто исполненія лишь при наличности другихъ данныхъ, указывающихъ на соотвѣтствующее намѣреніе контрагентовъ. (Цвингманъ VI, № 1179; Арх. Зейфферта XXIV, № 59; XXV, 53; XXX, 169).

з) Въ отношеніи уплаты денежнаго долга, при отсутствіи соглашенія о мѣстѣ платежа слѣдуетъ признать, что по самой природѣ отношеній представляется болѣе правильнымъ, чтобы должникъ явился къ кредитору, т. к. онъ только такимъ путемъ и можетъ исполнить свою обязанность уплатить долгъ кредитору.

Всюду, гдѣ должникъ застанетъ кредитора, онъ и въ правѣ предложить уплату, если только данное мѣсто не представляется неподходящимъ и неудобнымъ: въ этомъ именно смыслѣ и слѣдуетъ понимать выраженіе, привед. къ 3493 ст. источника „in opportuno loco". (Арх. Зейфферта X №24).

и) Если контрагентами въ Лифляндіи мѣсто платежа заранѣе условлено не было и таковое изъ содержанія обязательства не вытекаетъ, то должникъ обязанъ доставить кредитору причитающіяся послѣднему деньги.

Въ ст. 3493 обращаетъ на себя вниманіе то обстоятельство, что оно какъ бы уравниваетъ въ отношеніи выбора мѣста исполненія положеніе кредитора и должника, предоставляя имъ требовать и предложить исполненіе вездѣ, гдѣ оно можетъ быть совершено безъ отягощенія другой стороны.

---

*) Что и матеріальное право, подлежащее примѣненію, обязано руководствоваться мѣстомъ исполненія см. ст. XXXV введ. къ III ч.

Но уравненіе это только кажущееся. Положеніе кредитора и должника различествуетъ кореннымъ образомъ вслѣдствіе того, что право перваго требовать исполненіе не соединено вовсе съ обязанностью его требовать таковое, тогда какъ должникъ не только вправѣ, но и обязанъ совершить исполненіе. Кредиторъ можетъ ждать исполненія со стороны должника, послѣдній же обязанъ предложить таковое кредитору (ст. 3209, 3483 и сл., 3312 ч. 3.). Далѣе ст. 3493 по буквальному ея значенію не предоставляетъ вовсе ни кредитору, ни должнику права требовать явки къ себѣ для исполненія другой стороны, а говоритъ лишь о правѣ кредитора требовать исполненіе и о правѣ должника предложить таковое вездѣ, гдѣ можно совершить его безъ неудобства для другой стороны. Понятіе о предложеніи исполненія имѣетъ точно опредѣленное техническое значеніе. По силѣ ст. 3313 предложеніе должника должно быть сдѣлано не только на словахъ, но дѣломъ, такимъ образомъ, чтобы была дѣйствительная возможность осуществить оное. Отсюда слѣдуетъ, что согласно указаннымъ законоположеніямъ кредиторъ, не рискуя впасть въ просрочку, можетъ ждать исполненія со стороны должника, тогда какъ послѣдній, напротивъ, для огражденія себя отъ послѣдствій просрочки свою обязанность удовлетворить кредитора д. исполнить, предложивъ ему испоненіе не только на словахъ, но дѣломъ, так. образомъ, чтобы была дѣйствительная возможность осуществить оное и притомъ въ такомъ мѣстѣ, гдѣ это можетъ быть совершено безъ неудобства для послѣдняго, какъ равно и кредиторъ, если обратится къ должнику съ требованіемъ объ исполненіи можетъ это сдѣлать лишь въ такомъ мѣстѣ, гдѣ это не служитъ къ отягощенію должника. Так. образомъ ясно, что при условіяхъ исполненія, подпадающихъ подъ дѣйствіе ст. 3493, должникъ обязанъ доставить кредитору предметъ исполненія, кредиторъ же явиться за нимъ къ должнику не обязанъ*). (Сравн. Цвингманъ I стр. 287, III стр. 158 и Эрдманъ IV стр. 73 и 167).

Вышеприведенное положеніе не колеблется указаніемъ въ ст. 3493 на то, что исполненіе можетъ быть потребовано или предложено лишь въ такомъ мѣстѣ, гдѣ оно можетъ быть совершено безъ неудобства, ибо ст. 3493 говоритъ о удобствахъ не той стороны, которая требуетъ или предлагаетъ исполненіе, а «другой стороны», изъ чего слѣдуетъ, что постановленіе это запрещаетъ кредитору требовать, а должнику предложить исполненіе въ такомъ мѣстѣ, гдѣ въ I случаѣ совершеніе онаго для должника, а въ послѣднемъ принятіе таковаго для кредитора сопряжено съ неудобствомъ и, слѣдовательно, оно нисколько не оправдываетъ выбора мѣста исполненія кредиторомъ или должникомъ въ зависимости отъ собствен. своего удобства. Кромѣ того въ случаяхъ, когда предметъ исполненія заключается въ деньгахъ, когда обѣ стороны имѣютъ жительство въ одномъ и томъ же городѣ и каждая изъ нихъ какъ на мѣсто исполненія указываетъ на свое мѣсто жительства въ этомъ городѣ, — оба, они въ отношеніи удобствъ исполненія въ томъ или другомъ изъ указанныхъ мѣстъ должны быть признаны находящимися въ одинаковомъ положеніи, ибо, очевидно, что при такихъ условіяхъ кредитору явиться къ должнику для полученія платежа столь же неудобно или удобно, какъ должнику доставить кредитору при-

*) Это вытекаетъ косвенно и изъ содержанія 3496 ст. внесеніе въ Сводъ которой представлялось бы излишнимъ, если бы ст. эта имѣла общее для всего Прибалт. края значеніе. *Составитель.*

читающіяся послѣднему деньги, т. к., само собою разумѣется, вопросъ объ удобствѣ для той и другой стороны принять или предложить исполненіе въ данномъ мѣстѣ можетъ быть разрѣшенъ лишь по соображенію съ объективн. условіями, при коихъ въ указанномъ мѣстѣ исполненіе д. быть предложено и принято, одинаково для всѣхъ лицъ, кто бы ни оказался въ роли кредитора или должника, а отнюдь не по соображеніямъ, касающимся состоянія лица даннаго кредитора или должника. Допущеніе принятія въ соображеніе сего послѣдняго рода условія привело бы къ полной неопредѣленности правъ и обязанностей сторонъ по указанному предмету. (Рѣш. Суд. Пал. 8 Ноября 1913 г. по д. кредитора Гегеве съ Рижск. Общ. Взаимн. Кредита).

к) Если о мѣстѣ исполненія ничего не условлено и его изъ самого договора опредѣлить нельзя, то мѣсто исполненія устанавливается волеизъявленіемъ лишь одного контрагента, но оно имѣетъ то же самое значеніе какъ и въ случаяхъ, когда мѣсто м. б. опредѣлено содержаніемъ договора, въ особенности въ томъ отношеніи, что содержаніе, дѣйствіе и послѣдствія договора обсуждаются по праву, дѣйствующему въ мѣстѣ исполненія, какъ это ясно вытекаетъ изъ содержанія XXXV ст. введ. (Указъ Пр. Сената отъ 12 Іюня 1875 г. въ Сборн. Цвингмана IV № 481).

3494. Когда должникъ вынудилъ кредитора къ начатію иска, то платежъ долженъ быть производимъ въ мѣстѣ предъявленія иска, выборъ котораго предоставляется кредитору, съ соблюденіемъ впрочемъ правилъ о подсудности должника.

а) Изъ содержанія 3494 ст. нельзя дѣлать того вывода, что вслѣдствіе вынужденнаго предъявленія иска въ извѣстномъ мѣстѣ, правовое положеніе кредитора въ отношеніи отвѣтчика должно измѣниться. При требованіяхъ, вытекающихъ изъ договоровъ, важно установить, состоялось ли между контрагентами положительное или безмолвное соглашеніе о томъ, по какимъ законамъ слѣдуетъ обсуждать взаимныя ихъ отношенія (XXXV ст. введ.). Безмолвно такое соглашеніе предполагается имѣвшимъ мѣсто при разрѣшеніи вопроса контрагентами о мѣстѣ исполненія. Только это, сторонами имѣвшееся въ виду, мѣсто исполненія должно служить руководящею нитью для вопроса о примѣненіи тѣхъ или другихъ законовъ, а вовсе не мѣсто, гдѣ по формальн. основаніямъ истецъ вынужденъ былъ предъявить искъ. Только по законамъ условленнаго мѣста исполненія должны быть обсуждаемы послѣдствія заключенныхъ по извѣстной формѣ правовыхъ сдѣлокъ, а не по законамъ какого либо другого мѣста, гдѣ кредиторъ случайно вынужденъ былъ предъявить искъ. (См. ст. XXXV и XXXVI введ. къ III ч.).

Въ силу этого положенія лицо, вступившее въ сдѣлку не въ мѣстѣ своего мѣстожительства, а въ другомъ мѣстѣ, съ соблюденіемъ законовъ этого послѣдняго мѣста, гдѣ сдѣлка должна была найти себѣ исполненіе, — должно подчиниться хотя и чуждымъ ему законамъ этого мѣста. (Цвингманъ т. III № 284).

б) Въ рѣшеніи своемъ № 5/908 г. Правительств. Сенатъ разъяснилъ, что ст. 209 Уст. Гр. Суд., предоставляющая истцу предъявить искъ и по мѣсту исполненія договора, относится ко всѣмъ искамъ вообще, *возникающимъ изъ договора*, въ которомъ условлено мѣсто исполненія или исполненіе котораго по свойству обязательства м. послѣдовать

только въ опредѣленномъ мѣстѣ, съ тѣмъ, что предъявленіе такихъ исковъ по мѣсту исполненія договора или по мѣсту жительства отвѣтчиковъ, согласно разъясненію № 134/903 г., зависитъ отъ усмотрѣнія истца. Если законъ (ст. 209 Уст. Гр. Суд.) призналъ справедливымъ облегчить истцу предъявленіе иска по договору, при заключеніи котораго имѣлось въ виду опредѣленное мѣсто его исполненія, дозволяя ему предъявить таковой въ этомъ именно мѣстѣ, то это будетъ справедливо не только въ томъ случаѣ, когда искъ будетъ имѣть своимъ предметомъ требованіе этого именно исполненія, но и въ случаѣ требованія истцомъ условленныхъ въ договорѣ или установленныхъ закономъ послѣдствій неисполненія или ненадлежащаго исполненія онаго, какъ-то: неустойки, убытковъ, возврата уплаченныхъ денегъ и т. п., въ каковомъ случаѣ истецъ также въ правѣ предъявить подобный искъ по мѣсту исполненія договора. (Рѣш. Гр. К. Д. № 5/908 г.).

в) Изъ смысла ст. 3494 вовсе не слѣдуетъ, чтобы мѣсто предъявленія иска признавалось бы мѣстомъ исполненія въ смыслѣ ст. 3493, опредѣляющемъ на основаніи 35 ст. введенія, примѣненіе тѣхъ или другихъ законовъ, ибо 3494 ст. указываетъ лишь, гдѣ долженъ быть произведенъ платежъ послѣ предъявленія иска*), а вовсе не то мѣсто, гдѣ обязательство подлежало добровольному исполненію. (Ук. Пр. Сен. по д. № 116/96 Ап. II Гротгуса).

3495. Спеціально опредѣленная вещь должна быть внесена тамъ, гдѣ она во время исполненія требованія находится. Но если обязанный ко вносу злоумышленно удалилъ эту вещь изъ мѣста, гдѣ она до тѣхъ поръ была, то онъ долженъ выдать ее тамъ, гдѣ кредиторъ потребуетъ.

а) Изъ правила 3495 ст. нельзя дѣлать заключенія, что въ случаѣ, указанномъ во II части 3495 ст., кредиторъ въ правѣ требовать исполненіе въ любомъ произвольномъ мѣстѣ; кредиторъ въ этомъ случаѣ имѣетъ лишь выборъ между нѣсколькими возможными мѣстами исполненія, какъ таковыя устанавливаются законоположеніями о мѣстѣ исполненія и о подсудности; иначе получилось бы обогащеніе кредитора. (Эрдманъ IV стр. 72).

б) Если опредѣленная вещь злоумышленно была перемѣщена, то она д. б. выдана кредитору въ мѣстѣ предъявленія иска (ср. 3494 ст.), ибо по общему правилу кредиторъ въ правѣ требовать исполненія въ томъ мѣстѣ, въ коемъ онъ управомоченъ предъявить искъ. (Sintenis II стр. 175).

в) Мѣстомъ исполненія для возвращенія данной по договору ссуды вещи — представляется то мѣсто, въ которомъ вещь находится въ тотъ моментъ, когда вслѣдствіе отпаденія цѣли пользованія (ст. 3759) вещь подлежала возвращенію (ср. примѣч. къ 3752 ст.). (Цвингманъ VII № 1368).

г) Статья 3495 касается лишь мѣста исполненія, и изъ нея одной нельзя выводить обязанности продавца къ очисткѣ проданнаго имъ товара,

---

*) Приведенный къ 3494 ст. источникъ (L. 47 § 1 delegat XXX) гласитъ: „Sin vero non fuit certa species, ibi erit praestandum, ubi petitur." *Состав.*

находящагося подъ таможеннымъ запретомъ отъ тамож. пошлинъ; обязанность передачи м. б. выполнена продавцомъ, согласно 805 ст., путемъ передачи покупщику соотвѣтствующихъ документовъ. (Цвингманъ V № 901).

3496. Въ Курляндіи проценты доставляются кредитору, а за капиталомъ онъ является къ должнику.

Какъ правило 3496 ст., такъ и постановленія 3493—3503 ст. III ч. должны вліять на опредѣленіе мѣста предъявленія иска. Всѣ эти опредѣленія мѣстныхъ законовъ, тѣсно связанныя съ матеріальнымъ правомъ о требованіяхъ и вліяющія на подсудность предъявленныхъ исковъ, сохранили полную силу и при дѣйствіи Устава Гражд. Суд. и потому то ст. 209 Уст. Гр. Суд., говорящая о мѣстѣ исполненія по договорамъ и дополнена соотвѣтствующимъ постановленіемъ о принятіи въ соображеніе ст. 3493—3503 ст. (См. ст. 1809 Уст. Гр. Суд.). (Пол. о прим. суд. уст. стр. 62).

3497. Если кредиторъ пожелаетъ получить спеціально опредѣленную вещь (ст. 3495) въ такомъ мѣстѣ, гдѣ, по справедливости, ее нельзя требовать отъ должника, то расходы доставки и страхъ онъ долженъ принять на себя.

Слѣдуетъ, однако, имѣть въ виду, что даже если кредиторъ приметъ на себя расходы по доставкѣ, все таки должникъ не можетъ быть принужденъ исполнить обязательство въ другомъ желаемомъ кредиторомъ мѣстѣ. (Эрдманъ IV стр. 72).

3498. При сдѣлкахъ, по которымъ удовлетвореніе производится въ установленные мѣстнымъ обычаемъ сроки (въ Эстляндіи въ Мартѣ и Сентябрѣ, въ Курляндіи — въ Ивановъ день), мѣстомъ вноса, когда оно не опредѣлено условіемъ, принимается въ Эстляндіи Ревель, а въ Курляндіи — Митава.

Купеческіе счеты въ Лифляндіи, по обычаю подлежащіе платежу въ январѣ (ст. 3508), — не имѣютъ опредѣленнаго мѣста исполненія. (Эрдманъ IV стр. 73).

Б. Объ опредѣленномъ мѣстѣ исполненія.

3499. Когда мѣсто исполненія положительно опредѣлено, то кредитръ не обязанъ принимать удовлетворенія нигдѣ кромѣ этого мѣста, а равно и не имѣетъ права требовать исполненія онаго въ другомъ.

3500. Если исполненіе послѣдуетъ не въ опредѣленномъ мѣстѣ, то кредиторъ можетъ требовать вознагражденія и за всѣ понесенные имъ отъ сего убытки.

3501. Правило, постановленное въ ст. 3499-й, не препятствуетъ кредитору, при соблюденіи впрочемъ постановленій Устава Гражданскаго Судопроизводства о подсудности, предъ-

являть свой искъ и въ другомъ мѣстѣ, на такомъ основаніи, чтобы должникъ удовлетворилъ его или въ опредѣленномъ мѣстѣ или по соображенію мѣстныхъ обстоятельствъ тамъ, гдѣ искъ предъявленъ. По такой просьбѣ судъ съ своей стороны, тщательно взвѣсивъ выгоды обѣихъ сторонъ и разность въ стоимости предмета въ обоихъ мѣстахъ, постановляетъ рѣшеніе о томъ, надлежитъ ли въ данномъ случаѣ внести или сдѣлать болѣе или менѣе того, что собственно подлежитъ исполненію.

По дѣламъ относящимся къ торговой подсудности (ст. 42—50 Уст. Судопр. Торг.) искъ м. б. предъявленъ по мѣсту нахожденія имущества, составляющаго предметъ спора (ст. 2 врем. правилъ о произв. дѣлъ торговыхъ, стр. 254; см. также ст. 3 и слѣд.).

3502. Если для исполненія назначено совокупно нѣсколько мѣстъ и если оно притомъ можетъ быть учинено по частямъ, то кредитору предоставляется требовать въ каждомъ изъ сихъ мѣстъ только часть должнаго ему. Поэтому, если онъ потребуетъ все въ цѣлости въ одномъ мѣстѣ, то вступаютъ въ силу правила, изложенныя въ ст. 3501.

3503. Въ случаѣ назначенія для исполненія того или другаго мѣста, выборъ таковаго принадлежитъ должнику. Но если по его винѣ уже начатъ искъ, то право выбора переходитъ къ кредитору.

Правило 3503 ст. имѣетъ лишь субсидіарное значеніе; ибо въ первую очередь надлежитъ выяснить, не установлена ли альтернатива того или другаго мѣста исполненія въ интересахъ кредитора. (Дернбургъ II стр. 133).

3504. Если право выбора предоставлено совокупно и на мѣсто и на предметъ (напр. когда должникъ обязался къ выдачѣ или опредѣленной вещи въ А или извѣстной денежной суммы въ Б), то кредиторъ можетъ только отыскивать или одно или другое.

Нѣмецкій текстъ ст. 3504 in fine гласитъ: „so kann der Kläger auch seine Forderung nur alternativ stellen", т. е. «то истецъ въ правѣ заявлять исковыя требованія только альтернативно»*).

III. О времени исполненія.

3505. Когда время исполненія положительно опредѣлено, то должникъ обязывается наблюсти оное, не ожидая особаго напоминанія кредитора, но не имѣя взаимно и обязанности испол-

*) Другими словами: должникъ вслѣдствіе предъявленія иска не лишается права выбора (ср. также Бюнгнеръ стр. 264).

нить слѣдующее съ него прежде совершеннаго истеченія назначеннаго срока (дня, мѣсяца и года).

3506. Когда для исполненія не опредѣлено срока, то оно можетъ быть потребовано кредиторомъ, а также и учинено должникомъ, во всякое, по ихъ усмотрѣнію, не неудобное къ тому время.

Изъ сопоставленія ст. 3506 со ст. 3623 III ч. явствуетъ, что теченіе давности по безсрочнымъ обязательствамъ начинается съ момента ихъ выдачи. (Рез. Пр. С. по д. № 6124/93 Тенисонъ).

3507. Когда въ такомъ случаѣ (ст. 3506) необходимость нѣкоторой отсрочки истекаетъ уже изъ самой сущности обязательства, то должнику, если онъ не успѣетъ добровольно придти къ соглашенію о томъ съ кредиторомъ, назначается срокъ по справедливому усмотрѣнію суда, который принимаетъ при семъ въ соображеніе отдаленность мѣста, гдѣ исполненіе должно быть совершено, необходимое для того время, другія, заключающіяся въ самомъ предметѣ препятствія и вѣроятныя намѣренія сторонъ.

а) При ссылкѣ на препятствіе, помѣшавшее своевременному исполненію, слѣдуетъ различать, имѣлось ли это препятствіе уже на лицо въ моментъ заключенія сдѣлки, или же оно наступило лишь впослѣдствіи (Виндшейдъ § 277). Въ I случаѣ должникъ освобождается отъ отвѣтственности, если препятствіе было объективнаго свойства, но не въ томъ случаѣ, если оно носило субъективный характеръ, какъ это особенно ясно вытекаетъ изъ приведеннаго къ 3507 ст. источника (L. 137 § 2—4 Dig. XLV, 1), гдѣ приведены 2 случая, въ которыхъ самый характеръ исполненія требуетъ извѣстной отсрочки (именно когда кто либо въ Римѣ обязуется исполнить что нибудь въ Эфесѣ, или когда кто либо обязуется возвести постройку). Въ такихъ случаяхъ, при которыхъ время исполненія твердо условлено не было, должникъ, разумѣется, не можетъ впасть въ просрочку самымъ приглашеніемъ кредитора къ исполненію и напротивъ срокъ его обязательства наступаетъ лишь съ истеченіемъ необходимаго на исполненіе времени (Вангеровъ § 588 прим. 1). Объ этой то объективной невозможности немедленнаго исполненія и трактуетъ 3507 ст.

Иначе обстоитъ дѣло тамъ, гдѣ нѣтъ на лицо естественнаго препятствія, но отсутствуетъ способность исполненія (facultas dandi) напр. согласно источнику (§ 5) когда кто нибудь продалъ чужого раба, котораго хозяинъ не желаетъ отдавать, или когда кто либо обязуется уплатить сумму денегъ, которая имѣется у третьихъ лицъ, но которой у него нѣтъ. Въ такихъ случаяхъ напоминаніе кредитора немедленно же влечетъ за собою просрочку должника (ср. также 3142 ст.), т. к. должникъ, не выговорившій себѣ извѣстнаго срока на исполненіе или на передачу вещи, которая находится въ мѣстѣ заключенія договора и передача которой объективно вполнѣ возможна, но которая не находится въ рукахъ должника — принимаетъ на себя связанный съ такимъ исполненіемъ рискъ и отвѣчаетъ за то легкомыслiе, съ которымъ онъ отнесся къ существующимъ препятствіямъ.

Если же препятствіе, помѣшавшее своевременному исполненію, наступило лишь послѣ заключенія договора, то возникаетъ вопросъ, виновенъ ли должникъ или нѣтъ, и по общему правилу невыгодныя послѣдствія просрочки онъ несетъ лишь при наличности вины, хотя доказать наличность препятствій, отъ него не зависѣвшихъ, лежитъ на немъ. Этотъ II видъ невозможности своевременнаго исполненія, наступившей уже послѣ заключенія договора, предусмотрѣнъ въ 3311 ст. (Цвингманъ VI № 1078).

б) Срокъ для выгрузки товара изъ судна, если таковой не былъ условленъ сторонами, — не предоставленъ произволу получателя, но подлежитъ опредѣленію путемъ принятія во вниманіе мѣстныхъ обычаевъ и путемъ истребованія заключенія свѣдущихъ лицъ; однако срокъ можетъ считаться истекшимъ лишь въ томъ случаѣ, когда шкиперъ заявитъ получателю, съ какого момента онъ считаетъ срокъ для выгрузки истекшимъ; при отсутствіи такого заявленія предполагается добровольная отсрочка, и эта презумпція соотвѣтствуетъ вообще стремленію торговаго права установить рѣшительный въ договорныхъ отношеніяхъ моментъ посредствомъ какихъ либо внѣшнихъ обстоятельствъ. Если затѣмъ суду, за отсутствіемъ договорныхъ условій и мѣстнаго обычая, приходится установить срокъ выгрузки, согласно 3507 ст., по справедливому усмотрѣнію, съ принятіемъ во вниманіе конкретныхъ обстоятельствъ даннаго случая, то нельзя принять въ руководство то количество времени, которое даетъ возможность совершить разгрузку въ минимальный срокъ путемъ использованія особыхъ средствъ и при особой энергіи. Напротивъ, въ этомъ отношеніи надлежитъ считаться съ существующимъ мѣстнымъ устройствомъ и приспособленіями и исчислить время съ такимъ разсчетомъ, при которомъ съ удобствомъ и при обычной обстановкѣ можно было бы выгрузить товаръ. (Цвингманъ VIII № 1662).

3508. Въ Курляндіи, по земскому праву, общимъ срокомъ платежей, когда не будетъ другаго между сторонами условія, принимается съѣздъ въ Митавѣ въ Ивановъ день по новому стилю считая съ $^{12}/_{24}$ Іюня до солнечнаго заката $^{14}/_{26}$ Іюня.

3509. Счеты по книгамъ купцовъ и другихъ промышленниковъ, когда не будетъ другаго условія, имѣютъ, по доставленіи должникамъ, быть уплачиваемы: въ Курляндіи въ Ивановъ день по новому стилю или въ Рождество Христово, въ Ревелѣ — въ первые десять дней Марта или Сентября, а въ Лифляндіи — въ теченіе Января.

а) Изъ выраженія ст. 3509 «имѣютъ быть уплачиваемы по доставленіи должникамъ» слѣдуетъ, что въ томъ случаѣ, когда купеческій счетъ выписанъ только въ Февралѣ, должникъ въ Лифляндіи впадаетъ въ просрочку только 1 Февраля слѣдующаго года. Лишь при заранѣе условленныхъ срокахъ платежа должникъ вслѣдствіе доставленія счета впадаетъ въ просрочку. (Эрдманъ IV стр. 75).

б) Купеческія торговыя книги, если онѣ ведены на еврейскомъ языкѣ, лишены доказательной силы. Это вытекаетъ изъ содержанія 674 ст. Торг.

Устава т. XI Св. Зак., которая положительно запрещаетъ употребленіе въ торгов. книгахъ еврейскаго языка. Независимо отъ сего въ Высочайше утвержденномъ постановленіи относительно евреевъ отъ 13 Апрѣля 1835 г. § 18 (ср. т. IX Св. Зак. ст. 1377), объявленномъ въ Приказѣ Лифл. Губ. Правл. отъ 15 Ноября 1835 г. — установлено, что евреи во всѣхъ оффиціальныхъ актахъ и во всѣхъ бумагахъ, подлежащихъ представленію административнымъ судебнымъ мѣстамъ и лицамъ, должны пользоваться русскимъ, но не еврейскимъ языкомъ. Этого же правила евреи должны держаться и при веденіи торговыхъ книгъ. (Цвингманъ IV № 634). (Ср. Рѣш. Гражд. К. Д. № 3/82 г.).

3510. Когда должникъ уплатитъ безпроцентный долгъ прежде срока, то право удержать сумму, соотвѣтствующую количеству процентовъ за промежуточное время, со дня уплаты до срока оной, предоставляется ему только въ такомъ случаѣ, если у него будетъ о семъ особое съ кредиторомъ условіе. Если же при этомъ не поставлено ничего о количествѣ слѣдующаго къ удержанію, то должникъ обязанъ заплатить такую сумму, которая, съ узаконенными на нее по день, когда уплату дѣйствительно надлежало произвести, процентами, равнялась бы долговому капиталу.

а) Согласно ст. 39 врем. прав. о произв. д. о несостоятельности при удовлетвореніи безпроцентнаго долга, коему еще не наступилъ срокъ, соблюдается правило, изложенное въ 3510 ст. (см. ст. 39 прим. къ 1899 ст. Уст. Гр. Суд.).

б) Interusurium, т. е. тотъ вычетъ, которому подлежитъ капиталъ, уплаченный до срока платежа съ цѣлью уравненія выгоды, получаемой кредиторомъ отъ предоставленной ему благодаря досрочному платежу возможности пользоваться капиталомъ и процентами, — вычисляется въ 3510 ст. по системѣ Гофмана, согласно которой $X = a \frac{100}{100 \times m \times n}$ *) (Эрдманъ IV стр. 76).

3511. Если кто, съ согласія кредитора, уплатитъ до наступленія опредѣленнаго срока процентный долгъ, то кредиторъ можетъ требовать проценты по первоначально назначенный срокъ платежа.

Въ сущности процентный долгъ не знаетъ учета (interusurium), о коемъ идетъ рѣчь въ 3510 ст., ибо здѣсь, вслѣдствіе отпаденія %-въ, происходитъ зачетъ выгоды пользованія капиталомъ. По мѣстному праву, од-

---

*) При этомъ X составляетъ искомый капиталъ, a — долговую сумму m — число лѣтъ, на которое платежъ производится раньше срока, n — сумму годовыхъ % въ.

Вторая часть 3510 ст. находится въ полной связи съ первой частью, т. е. предусматриваетъ также случай соглашенія кредитора и должника относительно учета %-въ за время до наступленія срока платежа, причемъ лишь вопросъ о размѣрѣ % не былъ условленъ. Въ нѣмецкомъ текстѣ частица „же“, вносящая нѣкоторую неясность, отсутствуетъ. *Составитель.*

нако, вопросъ рѣшался иначе, т. к. здѣсь, не смотря на согласіе кредитора получить платежъ до срока, должникъ все таки былъ обязанъ платить %-ты по первоначальнаго назначенный срокъ. Это суровое правило, построеное на предполагавшемся обычномъ правѣ и на одномъ постановленіи любекскаго права, почти парализовало возможность досрочнаго платежа долговъ, условленныхъ на болѣе продолжительные сроки. Впрочемъ, благодаря воспослѣдовавшему 28 Дек. 1882 г. мнѣнію Государств. Совѣта, положеніе должника, въ случаѣ превышенія условленнаго роста 6%, — смягчено въ томъ смыслѣ, что должникъ въ правѣ погасить долгъ раньше срока, безъ дальнѣйшаго платежа %-въ, но во всякомъ случаѣ не ранѣе 6 мѣсяцевъ послѣ заключенія сдѣлки, а если предусмотрѣнъ былъ предварительный отказъ, то не ранѣе 3 мѣсяцевъ послѣ воспослѣдовавшаго со стороны должника отказа. (Эрдманъ IV стр. 77).

3512. Отсрочныя грамоты (Indulte, Moratorien) могутъ быть жалуемы отдѣльнымъ должникамъ порознь и цѣлымъ классамъ оныхъ въ совокупности, относительно какъ нѣсколькихъ, такъ и всѣхъ кредиторовъ, единственно лишь по Высочайшей милости. Условія такихъ отсрочекъ опредѣляются особыми, для каждаго даннаго случая, законными постановленіями.

3513 отмѣнена.

IV. О образѣ исполненія.

А. Предметъ исполненія.

3514. Для удовлетворенія требуется, чтобы предметъ обязательства былъ исполненъ вполнѣ. Поэтому кредиторъ не можетъ быть принуждаемъ къ принятію ни части уплаты, ни инаго предмета въ замѣнъ того, который онъ вправѣ требовать.

См. и ст. 3542

Примѣчаніе 1. Никто не можетъ быть принуждаемъ къ принятію въ уплату слѣдующаго ему долга, вмѣсто наличныхъ денегъ, будетъ ли то монетою или кредитными билетами, бумагъ на предъявителя, хотя бы даже онѣ были государственныя или выданныя изъ кредитныхъ кассъ.

Примѣчаніе 2. Подробнѣйшія постановленія о монетѣ, въ какой должны быть уплачиваемы денежные долги, содержатся въ общихъ законахъ Имперіи.

Примѣчаніе 3. Особыя правила о порядкѣ производства взысканій изложены въ Уставѣ Гражданск. Судопроизводства (изд. 1892 г.).

а) Для исполненія денежн. требованія не требуется, чтобы должникъ былъ собственникомъ уплоченныхъ денегъ; поэтому долгъ долженъ считаться

погашеннымъ и тогда, если кредиторъ bona fide приметъ отъ должника непринадлежащія послѣднему деньги и смѣшаетъ ихъ со своими. (Дернбургъ II стр. 219. Виндшейдъ II стр. 268).

б) Изъ примѣч. I къ ст. 3514 нельзя дѣлать того заключенія, что погашеніе долга невозможно посредствомъ бумагъ на предъявителя. Если должникъ передаетъ своему кредитору бумаги на предъявителя и т а к о в ы я б у д у т ъ п о с л ѣ д н и м ъ п р и н я т ы, то до представленія доказательствъ противнаго, имѣется презумпція, что передача должникомъ такихъ бумагъ кредитору была произведена въ счетъ уплаты долга. (Цвингманъ т. III № 368).

в) Изъ того обстоятельства, что кредиторъ принялъ частичную уплату, нельзя дѣлать того вывода, что тѣмъ самымъ должнику предоставляется право уплатить и остатокъ долга по частямъ. Такъ наймодатель, согласившійся принять въ отдѣльныхъ случаяхъ квартирную плату по частямъ (за 1 мѣсяцъ) — не лишается тѣмъ самымъ права требовать далѣе платежа въ условленные третные сроки. (Цвингманъ т. I № 137). (Ср. также Дернбургъ II стр. 220).

г) Если кредитору кромѣ капитала причитаются еще и просрочен. %-ты то онъ не м. б. принуждаемъ къ принятію одного капитала безъ %-въ. Проценты представляютъ побочное при капитальномъ долгѣ требованіе (ср. 3406 ст.) и расширяя главное требованіе, образуютъ съ нимъ вмѣстѣ одно цѣлое; поэтому предложеніе должника принять лишь капиталъ представляется предложеніемъ части уплаты, къ которой кредиторъ не м. б. принуждаемъ (ср. также 3421 ст.). (Арх. Зейфферта XVIII № 232).

3515. Если изъ долга одна часть оспаривается, а другая нѣтъ, то судъ можетъ присудить кредитора къ принятію безспорной части.

Такое присужденіе кредитора къ принятію безспорной части возможно, однако, лишь тамъ, гдѣ это не находится въ явномъ противорѣчіи съ интересами кредитора. Моммзенъ (Beiträge zum Obligationenrecht III стр. 148).

3516. Кредиторъ добровольнымъ принятіемъ части слѣдующей ему уплаты не теряетъ, относительно оставшагося неуплаченнымъ, ничего изъ правъ, принадлежавшихъ ему на требованіе въ цѣлости, слѣдственно и на требованія побочныя.

а) Все, что причитается по обязательству съ должника, д. б. доставлено вѣрителю сполна; изъ того, что все исполненіе м. б. произведено вѣрителю до наступленія срока (3206, 3510—3511 ст.), нисколько не слѣдуетъ, чтобы вѣритель былъ также обязанъ принять оное въ части. Возникаетъ лишь вопросъ, необходимо ли, чтобы исполненіе было произведено цѣликомъ даже тогда, когда оно, по своему свойству, подлежитъ дробленію, или напротивъ, должникъ въ правѣ исполнить обязательство въ этомъ случаѣ и по частямъ безъ согласія вѣрителя, лишь бы въ общей сложности объемъ исполненія соотвѣтствовалъ обязательству. Какъ въ Сводѣ (ст. 3514), такъ и въ другихъ законодательствахъ вопросъ этотъ безспорно разрѣшается въ томъ смыслѣ, что вѣритель въ правѣ требовать всего, что ему слѣдуетъ и непринимать исполненія по частямъ. Въ этомъ же смыслѣ гласитъ и ст. 89 Проекта

Гр. Ул., которая кромѣ того устанавливаетъ что принятіе вѣрителемъ части того, что ему слѣдуетъ, не лишаетъ его права требовать отъ должника немедленнаго исполненія обязательства въ остальной части, развѣ бы состоялось соглашеніе объ отсрочкѣ (ср. 3514 ст.). (Мотивы къ 89 ст. Проекта Гр. Ул.).

б) Принятіемъ части уплаты кредиторъ не лишается тѣхъ выгодъ, которыя проистекаютъ для него изъ просрочки должника. (Дернбургъ II стр. 220).

3517. Когда исполненіе собственно предмета обязательства окажется невозможнымъ, то кредиторъ, если требованіе его не отпадаетъ чрезъ сіе вовсе (ст. 3439), долженъ довольствоваться уплатою ему за оное деньгами по обыкновенной стоимости, развѣ бы по винѣ обязаннаго данъ былъ поводъ къ какимъ либо инымъ притязаніямъ (ст. 3284 и слѣд., 3306 и слѣд.).

См. и ст. 2290.

а) Обыкновенною стоимостью, о которой идетъ рѣчь въ 3517 ст., признается рыночная стоимость, или же установленная черезъ свѣдущихъ лицъ стоимость предмета обязательства въ мѣстѣ и ко времени исполненія. (Бюнгнеръ стр. 272).

б) За силою 3517, 3320, 3489, 4258 ст. ст., извощикъ (желѣзнодор. предпріятіе), выдавшій по ошибкѣ грузъ лицу, неуправомоченному къ его полученію — обязанъ возмѣстить законному грузополучателю обыкновенную стоимость груза съ %-тами по просрочкѣ; при этомъ кредитору вовсе не м. б. вмѣнено въ обязанность доказать, что должникъ, при выдачѣ предмета исполненія третьему неуправомоченному лицу, дѣйствовалъ легкомысленно или недобросовѣстно, ибо извощикъ освобождается отъ отвѣтственности за сданный ему грузъ лишь въ 3 приведенныхъ въ 4258 ст. случаяхъ. (Цвингманъ V № 857).

3518. При обязательствахъ денежныхъ кредиторъ, если онъ будетъ настаивать на уплатѣ, а между тѣмъ полученіе нужной для сего суммы посредствомъ продажи имущества должника повело бы къ несостоятельности послѣдняго, долженъ довольствоваться, въ видѣ исключенія, принятіемъ вмѣсто денегъ другой вещи, или переводомъ на него принадлежащихъ должнику требованій.

Примѣчаніе 1. отмѣнено (по Прод.). Ср. Уст. Гр. Суд. изд. 1892 г. ст. 485 и слѣд.

Примѣчаніе 2. Въ Эстляндіи и въ Ревелѣ постановленія ст. 3518—3521 не дѣйствуютъ.

а) Предоставленная въ 3518 ст. должнику льгота м. имѣть мѣсто лишь при хирографарныхъ денежныхъ требованіяхъ, что вытекаетъ изъ приведеннаго къ 3518 ст. источника Nov. IV (ср. также Зейффертъ II стр. 28 Not. 4); на должникѣ лежитъ обязанность доказать наличность угрожающаго ему конкурса путемъ представленія своего актива и пассива; если кредиторъ согласенъ на отсрочку платежа, то ему не м. б. вмѣнено въ обязанность принять въ уплату вещь вмѣсто денегъ. Приведенные подъ 3518 ст. шведскіе

источники устанавливаютъ то правило, что принадлежащіе должнику долговыя требованія подлежатъ принятію лишь на послѣднемъ мѣстѣ, т. е. при отсутствіи другихъ средствъ („wo keine andere Mittel zu finden sind“). (Meykow Zeitschrift für Rechtswiss. I т. 1869 г. стр. 52 и слѣд.).

б) По мнѣнію Эрдмана (IV стр. 63) устанавливаемое Мейковымъ ограниченіе правила 3518 ст. лишь хирографарными требованіями не оправдывается общимъ содержаніемъ 3518 статьи.

При переводѣ на кредитора требованій должника, послѣдній отвѣчаетъ лишь за существованіе, но не за надежность требованій. Если кредиторъ окажется неудовлетвореннымъ полностью изъ переведеннаго на него требованія, то за остатокъ долга должникъ болѣе не отвѣчаетъ. Иначе вопросъ рѣшается по общему праву, т. к. здѣсь кредиторъ д. принять требованіе въ номинальной суммѣ, тогда какъ по Своду (ст. 3520) онъ принимаетъ объекты, данные ему въ уплату по оцѣнкѣ (по сходной цѣнѣ), при которой сомнительность реализаціи принимается въ разсчетъ. (Эрдманъ IV стр. 64).

в) Выдача какой либо вещи вмѣсто платежа причитающейся суммы (datio in solutum), если на это согласенъ кредиторъ, представляется не взаимнымъ договоромъ, но имѣетъ своимъ послѣдствіемъ, наравнѣ съ платежомъ, погашеніе обязательства ipso jure. (Виндшейдъ II § 342 Not. 10 и Цвингманъ V № 796).

3519. Должники безсовѣстные, равно какъ и такіе, обязательства которыхъ основываются на недозволенныхъ дѣйствіяхъ, не имѣютъ права на предоставляемыя въ ст. 3518 снисхожденія.

3520. Если въ случаѣ, указанномъ въ ст. 3518, вмѣсто денегъ дается вещь, то взять изъ числа принадлежащихъ должнику ту или другую, по сходной цѣнѣ, предоставляется усмотрѣнію кредитора; къ принятію же недвижимостей онъ можетъ быть принужденъ лишь въ томъ случаѣ, когда не достаетъ движимыхъ вещей и когда при продажѣ недвижимостей не найдется покупщика, дающаго сходную цѣну.

Кредиторъ, при выборѣ изъ числа движимыхъ вещей той или другой въ счетъ платежа, ограниченъ въ томъ отношеніи, что онъ въ правѣ выбрать лишь менѣе нужныя должнику. (Зейффертъ II стр. 29 Not. 4) (ср. также 973 и 974 ст. Уст. Гр. Суд.).

3521. Предоставленіе въ уплату вещей подлежитъ, въ своихъ послѣдствіяхъ, правиламъ, о договорѣ купли постановленнымъ.

а) Замѣна условленнаго предмета обязательства какимъ либо инымъ имуществомъ м. имѣть мѣсто не иначе, какъ съ согласія вѣрителя, который не обязанъ принимать исполненіе несоотвѣтствующее содержанію обязательства. Вопросъ лишь въ томъ, прекращается ли обязательство непосредственно и окончательно во время передачи должникомъ и принятія вѣрителемъ

какого либо имущества взамѣнъ условленнаго предмета обязательства, независимо отъ того, останется ли переданное имущество у вѣрителя или будетъ отъ него отсуждено, или напротивъ того, обязательство прекращается лишь условно, т. е. настолько, насколько отсужденія имущества не послѣдуетъ, такъ что въ случаѣ его отсужденія обязательство вновь возстановляется. Вопросъ этотъ спорный въ наукѣ, разрѣшается въ большей части законодательствъ въ смыслѣ окончательнаго прекращенія обязательства, съ предоставленіемъ вѣрителю въ случаѣ отсужденія имущества или отсутствія въ немъ надлежащихъ качествъ, правъ на очистку со стороны должника, подобно тому, что имѣетъ мѣсто, когда у покупателя отсуждается пріобрѣтенное имъ имущество (ср. 3521 ст.). Ясно, что такая передача вещи, основываясь на обоюдномъ согласіи сторонъ погасить обязательство въ этомъ порядкѣ, точно также, какъ оно было бы погашено его исполненіемъ, д. имѣть, какъ и всякій договоръ условленное сторонами послѣдствіе, т. е. погасить обязательство непосредственно и окончательно, порождая лишь обязательство очистки со стороны должника. (Мотивы къ 90 ст. Проекта Гр. Ул.).

б) Предоставленіе вещи въ уплату только въ томъ случаѣ м. считаться способомъ исполненія обязательства, если оно имѣло мѣсто именно съ цѣлью удовлетворенія и погашенія обязательства (solvendi causa). (Wangerow Pandecten III § 583 Апт. I). (Цвингманъ VI № 1081).

в) Если должникъ въ счетъ платежа своего долга переуступитъ кредитору принадлежащее ему право требованія, которое впослѣдствіи, при взысканіи таковаго, окажется недостаточнымъ для погашенія долга кредитора-цессіонарія, — то за недостаточность удовлетворенія отвѣчаетъ должникъ-цедентъ, т. к. было бы противнымъ доброй вѣрѣ допустить частичное отнятіе отъ кредитора того, что ему было дано въ уплату его долга. (Арх. Зейфферта IX № 280).

3522. Если кредиторъ откажется, безъ законной къ тому причины, отъ принятія предложеннаго ему должникомъ надлежащимъ образомъ*) удовлетворенія, или когда принятіе онаго будетъ невозможно за неизвѣстностію мѣстопребыванія кредитора, или за неявкою его къ назначенному сроку въ опредѣленное для уплаты мѣсто, или за наложеніемъ на его имущество запрещенія, либо по какимъ либо другимъ причинамъ: то долгъ можетъ быть погашенъ надлежащимъ вносомъ (depositio) подлежащаго исполненію предмета.

Предметъ д. б. внесенъ при прошеніи о принятіи на храненіе, въ коемъ д. б. указано: 1) имя, фамилія, званіе и мѣстожительства кредитора или указаніе, что они должнику неизвѣстны; 2) означеніе обязательства, въ исполненіе коего производится вносъ на храненіе; 3) указаніе причины, по которой платежъ не м. б. сдѣланъ самому кредитору; 4) точное означеніе

---

*) Какъ видно изъ сопоставленія (3522 ст. съ ст. 3312) говорящей о mora creditoris, подъ выраженіемъ надлежащимъ образ. слѣдуетъ понимать: въ установлен. порядкѣ, въ свое время и въ надлежащемъ мѣстѣ.
Прим. составителя.

вносимыхъ денегъ или предметовъ, и 5) ходатайство о выдачѣ внесеннаго на храненіе, кредитору, по востребованію (ст. 2049 Уст. Гр. Суд.).

По вступленіи такого прошенія, судъ, не входя въ повѣрку правильности объясненій просителя, объявляетъ о сдѣланномъ взносѣ кредитору, если мѣстожительство его извѣстно (ст. 2050 Уст. Гр. Суд.).

а) Взносъ на храненіе установленъ закономъ именно въ интересахъ должника для огражденія его отъ невыгодныхъ послѣдствій просрочки (3305 ст. III ч.), такъ что взносъ является правомъ, а не обязанностью должника. А т. к. должникъ м. отказаться отъ принадлежащаго ему права и предметъ взноса продолжаетъ оставаться собственностью должника, то онъ можетъ его взять обратно (ст. 2051 Уст. Гр. С.), подвергаясь вмѣстѣ съ тѣмъ, отвѣтственности предъ кредиторомъ за неисполненіе въ срокъ. Но такое право должника взять внесенное обратно м. продолжаться лишь до заявленія кредиторомъ требованія о выдачѣ внесеннаго, (ст. 2051 У. Гр. Суд.) т. к. въ подобномъ заявленіи выражается согласіе кредитора на сдѣланное ему должникомъ предложеніе и этимъ актомъ установляется между сторонами договорное соглашеніе, отъ котораго одностороннее отступленіе не допускается (ср. 3105, 3131, 3209 и 3276 III ч.). Разумѣется, что споры о дѣйствительности взноса и юридическихъ послѣдствіяхъ его подлежатъ разрѣшенію по общимъ правиламъ Уст. Гр. Суд. (ст. 2052 Уст. Гр. Суд.). (Пол. о примѣн. суд. уст. стр. 206).

б) Не всякій взносъ на храненіе имѣетъ значеніе дѣйствительнаго исполненія обязательства, т. к. представленіе денегъ или другихъ вещей на храненіе, составляя лишь суррогатъ исполненія обязательства и являясь одностороннимъ дѣйствіемъ должника, только тогда прекращаетъ обязательство, когда подобное исполненіе признано вѣрителемъ или судомъ правильнымъ. Судъ, при разрѣшеніи взноса, не разсматриваетъ правильности исполненія обязательства (ср. ст. 2050 Уст. Гр. Суд.), а потому нельзя исходить изъ того начала, что обязательство прекращается взносомъ на храненіе*); иначе слѣдовало бы также признать, что со времени взноса на храненіе д. прекратиться и поручительство, залогъ и закладъ, обезпечивающіе исполненное обязательство. А это повело бы къ необходимости установить непрактичное правило, что въ случаѣ оказавшейся впослѣдствіи неправильности въ исполненіи обязательства, или въ случаѣ востребованія должникомъ внесенныхъ денегъ или вещей д. сами собою возстановиться какъ самое обязательство, такъ и обезпеченія. Слѣдовательно обязательство м. считаться дѣйствительно прекратившимся лишь по изъявленіи вѣрителемъ согласія на принятіе внесенныхъ денегъ или вещей, или, въ случаѣ спора, послѣ признанія исполненія правильнымъ по судебному рѣшенію. Если затѣмъ причитавшееся вѣрителю имущество было сдано должникомъ на храненіе вполнѣ правильно, то очевидно, что вѣритель обязанъ нести издержки не только по представленію предмета обязательства на храненіе, но и за самое храненіе; онъ, равнымъ образомъ, обязанъ нести отвѣтственность за случайную гибель или поврежденіе отданнаго на храненіе имущества въ качествѣ лица, допустившаго просрочку въ принятіи удовлетворенія. (Мотивы къ 108—111 Проекта Гр. Ул. стр. 231).

---

*) Ст. 3522 устанавливаетъ что долгъ можетъ быть погашенъ надлежащимъ взносомъ — die Tilgung der Schuld kann durch eine in gehöriger Weise vorzunehmende Niederlegung bewirkt werden. *Прим. сост.*

в) Взносъ подлежащаго исполненію предмета въ судъ возможенъ и тогда, когда должникъ не въ состояніи твердо установить, кто является его кредиторомъ, въ особенности, когда нѣсколько лицъ заявляютъ свои притязанія на соотвѣтствующее исполненіе со стороны должника, ибо для погашенія долга, исполненіе должно быть совершено въ отношеніи не предполагаемаго, но дѣйствительнаго кредитора. Имѣлъ ли должникъ достаточно основаній, чтобы прибѣгнуть къ исключительному способу платежа — взносу его въ судъ, — это подлежитъ разрѣшенію суда по конкретнымъ даннымъ. (Цвингманъ т. I № 96, № 171; т. V № 714).

г) Ст. 3522, указывая на возможность погашенія долга при извѣстныхъ условіяхъ путемъ вноса предмета въ подлежащій судъ (ст. 3523), устанавливаетъ лишь извѣстное право должника, но вовсе не обязанность его**). (Цвингманъ т. V № 774, т. VI № 1074, 1077, т. VII № 1321). (Этого же мнѣнія Моммзенъ уч. о просрочкѣ стр. 306—308, Виндшейдъ — Пандекты II § 347, Sintenis Гр. право II § 103).

д) Обязанность должника представить подлежащую уплатѣ кредитору сумму въ судъ возникаетъ лишь въ случаѣ отказа кредитора вмѣстѣ съ принятіемъ уплаты возвратить должнику ручной закладъ, когда должникъ въ такомъ случаѣ вынужденъ особымъ искомъ (actio pigneraticia in personam) требовать возвращенія ему заклада, съ ссылкою на произведенную уже съ своей стороны уплату долга путемъ взноса причитающейся суммы въ судъ. (Цвингманъ т. III № 312).

е) Неизвѣстность того, кто является наслѣдникомъ кредитора или споръ, возникшій между наслѣдниками о правахъ на наслѣдство, служитъ достаточнымъ основаніемъ для взноса долговой суммы въ судъ. (Арх. Зейфферта X № 240).

ж) Изъ ст. 109 пол. кр. Эстл. г. нельзя вывести того, чтобы она въ чемъ-либо ограничивала постановленіе ст. 3522 согласно коему представленіе денегъ въ депозитъ суда является, при отказѣ вѣрителя, не обязанностью, а правомъ должника (рез. Пр. С. 2 окт. 1910 г. по д. Митау № $^{3270}/_{10}$ г.).

3523. Упомянутый (ст. 3522) вносъ долженъ быть сдѣланъ въ тотъ судъ, которому подсудно производство дѣла.

Примѣчаніе отмѣнено.

а) Согласно 2047 ст. Уст. Гр. С. въ случаяхъ, указанныхъ въ 3522 ст. ч. III, должникъ въ правѣ внести предметъ исполненія по обязательству на храненіе въ то судебное мѣсто, вѣдѣнію коего, по общимъ правиламъ о подсудности подлежалъ бы искъ объ исполненіи сего обязательства.

Слѣдовательно мѣстомъ взноса по обязательствамъ, обезпеченнымъ ипотекою на недвижимость, является судъ, въ вѣдомствѣ коего находится заложенное имущество (ст. 204 Уст. Гр. Суд.).

---

*) Такого же взгляда держится и Правительств. Сенатъ при разъясненіи соотвѣтствующей 2055 ст. X т. ч. I. № $^{390}/_{76}$ г., № $^{835}/_{75}$ г., устанавливая, что что законъ указываетъ лишь легчайшій способъ, которымъ должникъ можетъ удостовѣрить свою исправность передъ кредиторомъ (рѣш. Гр К Д. $^{302}/_{74}$ г.) и что деньги, внесенныя должникомъ въ судебное мѣсто, остаются собственностью должника впредь до полученія ихъ вѣрителемъ (№ $^{92}/_{80}$ г.) См. также ст. 2047 Уст. Гр. Суд. *Прим. составителя*

б) Т. к. правильный и на законномъ основаніи сдѣланный вносъ въ судъ по своимъ послѣдствіямъ равносиленъ исполненію, то должникъ за все время нахожденія предмета исполненія (депонированной суммы) въ судѣ не обязанъ платить проценты (ср. Цвингманъ I, 96; III, 417-а; V, 790); однако вносъ въ судъ всегда представляется лишь правомъ, но не обязанностью должника. (Эрдманъ IV стр. 65; Цвингманъ V, 774; VI, 1074 и 1077).

в) Если въ долговомъ обязательствѣ мѣсто платежа не указано, а истцомъ уже предъявленъ искъ, то за силою 3494 ст. вносъ д. б. сдѣланъ въ мѣстѣ жительства должника, выставившаго долговое обязательство, т. к. это мѣсто д. въ такомъ случаѣ при сомнѣніи считаться мѣстомъ платежа. (Цвингманъ III № 417).

3524. Если подлежащій исполненію предметъ не можетъ быть внесенъ въ судъ по самому своему свойству, то, въ указанныхъ въ 3522-й ст. случаяхъ, должникъ имѣетъ право, при неявкѣ на сдѣланное приглашеніе кредитора, продать тотъ предметъ на счетъ послѣдняго.

а) Въ виду того, что невозможно возлагать на судъ обязанность охранять и сберегать всякаго рода вещи, ст. 2048 Уст. Гр. С. устанавливаетъ, что взносу м. подлежать: 1) наличныя деньги, 2) цѣнныя бумаги, 3) благородные металлы въ слиткахъ или издѣліяхъ, 4) вещи, украшенныя драгоцѣнными камнями и 5) всякаго рода документы. Другіе предметы м. б. внесены на храненіе лишь въ томъ случаѣ, если къ принятію ихъ на сохраненіе или сбереженіе судъ не встрѣтитъ затрудненій.

Перечисленные выше предметы, принимавшіеся и до судебной реформы, по обычаю судебными установленіями (ср. 2 п. 897 ст. I ч. Св. М. Уз. и 367 ст. III ч. Св. М. Уз.) м. б. хранимы судебными мѣстами, наравнѣ со всякими казенными суммами.

Что касается предметовъ, неподлежащихъ, по самому свойству своему, внесенію въ судъ, то продажа, согласно 2053 ст. Уст. Гр. Суд., производится по общимъ правиламъ Устава Гражд. Суд., а вырученныя продажею деньги, за вычетомъ расходовъ, представляются въ судъ на храненіе. (Пол. о прим. Суд. Уст. стр. 205 и 207).

б) Какъ внесеніе подлежащаго предмета въ судъ, такъ и продажа его за счетъ кредитора является суррогатомъ исполненія. Контрагентъ, прибѣгающій къ послѣднему способу самопомощи, тѣмъ самымъ не отступаетъ отъ договора, равно не требуетъ вмѣсто исполненія возмѣщенія ему убытковъ, отъ неисполненія возникшихъ; — напротивъ онъ настаиваетъ на исполненіи, съ тѣмъ лишь измѣненіемъ, что вмѣсто договорнаго наступаетъ другое, имъ лично предпринятое исполненіе. Отсюда слѣдуетъ, что промедлившій въ исполненіи контрагентъ является отвѣтственнымъ за возможную недовырученную разницу, а съ другой стороны, что вырученный такою продажею излишекъ принадлежитъ ему же, т. к. согласно закону (3524 ст.) продажа совершается за его счетъ. Затѣмъ на обязанности продающаго контрагента лежитъ продать вещь за возможно высокую цѣну и если продажа не публичная, при коей промедлившій контрагентъ можетъ принять участіе, — не въ

правѣ продать ее ниже существующей рыночной цѣны. (Цвингманъ т. VII № 1461; V № 910)*).

в) Предварительное увѣдомленіе кредитора со стороны должника, въ особенности увѣдомленіе покупщика со стороны продавца, должно одновременно содержать въ себѣ и предвареніе о предстоящей, въ случаѣ непринятія предмета исполненія, продажѣ таковаго. Это необходимо въ цѣляхъ предоставленія просрочившему контрагенту возможности или предупредить продажу принятіемъ вещи или по крайней мѣрѣ принять мѣры къ наивозможной успѣшной и благопріятной продажѣ таковой. (Цвингманъ VI стр. 375, VIII стр. 246; см. также разъясн. къ 3886 ст.).

г) Статьи 3522—3524 вовсе не относятся исключительно къ отношеніямъ кредиторовъ и должниковъ по долговымъ обязательствамъ; уже одно помѣщеніе этихъ статей въ главѣ «объ исполненіи требованій вообще и объ уплатѣ въ особенности» указываетъ на то, что способъ исполненія требованій, указанный въ ст. 3522 и 3524, относится ко всѣмъ вообще требованіямъ, а не только къ требованіямъ по договору займа, и посему законъ этотъ, предоставляющій должнику въ случаяхъ, указанныхъ въ 3522 ст., право продать за счетъ кредитора подлежащій предметъ, если кредиторъ не явится на сдѣланное ему приглашеніе, — имѣетъ примѣненіе и къ договору купли-продажи, т. к. онъ ни въ чемъ не противорѣчитъ спеціальнымъ узаконеніямъ, относящимся къ этому послѣднему договору. (Ук. Пр. С. по д. № 270/900 Ап. I Гурвича).

Б. Льготы для несостоятельныхъ.

3525. Должнику въ извѣстныхъ случаяхъ предоставляется требовать, чтобы онъ былъ присужденъ къ уплатѣ не свыше размѣра своего имущества, съ оставленіемъ ему при семъ необходимаго на его содержаніе.

а) Согласно ст. 41 врем. прав. о произв. дѣлъ о несост., признаніе должника несостоятельнымъ несчастнымъ не освобождаетъ его отъ отвѣтственности предъ кредиторами, не получившими полнаго удовлетворенія въ конкурсѣ, тѣмъ имуществомъ,которое дойдетъ къ должнику п о з а к р ы т і и к о н к у р с а, и даетъ ему лишь право получить изъ сего имущества необходимое для его содержанія (ст. 3525 III ч.). (См. ст. 41 прил. къ 1899 Уст. Гр. Суд.).

б) Должникъ въ правѣ требовать, чтобы ему оставлено было лишь столько, сколько необходимо для поддержанія жизни. Онъ отнюдь не въ правѣ требовать, чтобы при этомъ считались съ его званіемъ и положеніемъ; зато потребности его жены и дѣтей д. б. приняты во вниманіе. (Виндшейдъ I стр. 61; Цвингманъ VII № 1348).

в) Ст. 3525 устанавливаетъ ограниченіе какъ судебнаго рѣшенія, такъ и исполнительнаго производства (ст. 3528). По мнѣнію Виндшейда

*) Согласно послѣднему рѣшенію (V № 910) контрагентъ не въ правѣ продать товаръ частнымъ путемъ, но лишь публично при участіи суда или биржеваго маклера.

ограниченіе это касается только исполнительнаго производства. (Эрдманъ IV стр. 66; Виндшейдъ II § 267, 1; § 268, 5).

г) «При внимательномъ чтеніи источниковъ, на которыхъ покоится ст. 3525, нельзя не придти къ выводу, что, по мысли римскихъ юристовъ, льгота посильной отвѣтственности направляется на то, чтобы должникъ не терпѣлъ нужды. Это „ne egeat" м. служить директивою при опредѣленіи судомъ «необходимаго на содержаніе должника» ... Выясненіе и установленіе степени нужды должника, къ тому еще, находится въ зависимости отъ результатовъ процессуальной борьбы между сторонами. Истецъ или взыскатель въ правѣ опровергнуть притязаніе должника на предоставленіе ему льготы посильной отвѣтственности, если м. доказать наличіе у должника имущества, достаточнаго для удовлетворенія требуемаго съ него долга и обезпеченія за нимъ необходимыхъ средствъ существованія». (М. Гредингеръ, Ж. М. Ю. Февраль 1907 г.).

д) Подъ выраженіемъ «имущества» въ ст. 3525 слѣдуетъ понимать не капиталъ, полученный послѣ вычета изъ суммы доходовъ всѣхъ расходовъ, но все то, что принадлежитъ должнику и что онъ пріобрѣтетъ. По мысли закона изъ всего того, что онъ послѣ состоявшейся переуступки имущества кредиторамъ пріобрѣтаетъ какимъ либо способомъ, ему надлежитъ оставить столько, сколько ему безусловно необходимо для его содержанія. Это вытекаетъ и изъ источника къ ст. 3525. (Цвингманъ VI № 1082).

3526. Этою льготою (ст. 3525) пользуются: 1) родители относительно своихъ дѣтей, и на оборотъ; 2) супруги между собою; 3) тесть относительно зятя, когда послѣдній требуетъ выдачи обѣщаннаго ему первымъ вѣна; 4) мужъ, когда бывшею его женою или ея наслѣдниками требуется отъ него возвращеніе вѣна; тѣмъ же правомъ пользуются, въ качествѣ его наслѣдниковъ, прижитыя имъ съ этою женою дѣти и его отецъ; 5) лицо, отъ котораго требуется исполненіе даренія; 6) соучастники въ товариществѣ, какъ общемъ, такъ и частномъ, относительно возникающихъ между ними изъ онаго притязаній; 7) состоящіе въ дѣйствительной службѣ нижніе воинскіе чины; 8) замѣненъ правилами, указанными въ примѣчаніи къ статьѣ 65 (по Прод.); 9) лица, которымъ право сіе предоставлено по договору.

Примѣчаніе. Порядокъ обращенія взысканія на жалованье, пенсіи и другіе оклады должника опредѣляется въ статьѣ 1084 и слѣд. Устава Гражданскаго Судопроизводства (изд. 1892 г.) и въ статьѣ 340 и слѣд. Положенія о Взысканіяхъ по Безспорнымъ Дѣламъ Казны (изд. 1910 г.).

а) По уставу судопр. торг. (ст. 612 п. 2) лица, признанныя несчастными несостоят. должниками, освобождаются отъ всякой дальнѣйшей отвѣтственности предъ кредиторами, претензіи коихъ поступили въ конкурсъ, хотя бы кредиторы и не получили полнаго удовлетворенія. Это правило не примѣнимо къ Прибалт. суд., въ которыхъ согласно ст. 3525, п. 8, ст. 3526 и прим. къ 3529 лицо, впавшее въ несостоятельность, хотя и не по своей винѣ,

не освобождается отъ обязанности доплаты претензій, въ конкурсномъ порядкѣ полностью неудовлетворенныхъ, но пользуется лишь такъ наз. beneficium competentiae, т. е. льготою требовать, чтобы ему оставили изъ имущества, дошедшаго къ нему по закрытіи конкурса, сумму, необходимую для его содержанія, причемъ въ Курл. губ. дворянамъ такая же льгота была дана и по отношенію къ имуществу, поступившему въ конкурсную массу. Съ другой стороны упомянутая льгота устанавливаетъ п р а в о должника на полученіе при наличности указанныхъ условій, необходимаго для себя содержанія (ст. 3525 и 3528), но не предоставляетъ, какъ по уставу суд. торг., назначеніе такого содержанія усмотрѣнію кредиторовъ.

Но по ст. 3526 п. 8 и прим. къ ст. 3529 III ч. право получить необходимое содержаніе давалось лишь тѣмъ изъ должниковъ, которые у с т у п и л и свое имущество кредиторамъ. При введеніи реформы не представлялось достаточныхъ основаній къ сохраненію на будущее время института уступки имущества и какъ институтъ чисто процессуальный онъ отмѣненъ, причемъ въ п. 2 врем. правилъ о произв. дѣлъ о несост. (прил. къ 1899 ст. Уст. Гр. Суд.) оговорено, что п. 8 ст. 2526 замѣняется приведенною выше (подъ 3525 ст.) статьею 41 врем. правилъ. Въ силу этой статьи 41 врем. правилъ отпадаетъ такимъ образомъ привилегія, которая по 8 п. 3526 ст. была дана несостоятельнымъ должникамъ дворянскаго происхожденія и измѣняется правило, содержащееся въ примѣч. къ 3529 ст. (Мотивы къ врем. прав. о произв. дѣлъ о несост. стр. 312).

б) По общему праву, источникъ котораго приведенъ подъ I п. 3526 ст. (§ 38 I de act. IV, 6) указанная льгота распространяется на восходящихъ вообще, не ограничиваясь только родителями.

II п. 3526 ст. повидимому имѣетъ силу и послѣ расторженія брака (ср. Вангеровъ I стр. 291).

III п. 3526 ст., говоря объ обѣщанномъ вѣнѣ, отнюдь не имѣетъ въ виду имущество, которое жена имѣла внести при бракѣ такъ наз. Mata, и не древнее балтійское вѣно, но исключительно то имущество, которое имѣло своимъ назначеніемъ облегчить расходы супружеской жизни и въ брачномъ договорѣ именно было названо вѣномъ (ст. 17).

V пунктъ 3526 ст. имѣетъ въ виду лишь дареніе между живыми, т. к. при дареніи на случай смерти даръ м. б. вытребованъ лишь послѣ смерти дарителя (ст. 2421, 2429). (Эрдманъ IV стр. 68).

в) Льгота посильной отвѣтственности предоставлена супругамъ въ отношеніи другъ къ другу не только во время существующаго брака, но и послѣ прекращенія таковаго*). (Арх. Зейфферта II стр. 51; Вангеровъ I стр. 291).

3527. При приведеніи въ извѣстность имущества должника (ст. 3525) берется въ разсчетъ только тотъ долгъ, который имѣется въ виду во время постановленія опредѣленія и лишь при обязательствахъ, возникающихъ изъ даренія (ст. 3526, п. 5), принимаются въ соображеніе и прочія обязательства должника. Если за симъ должникъ будетъ присужденъ къ уплатѣ менѣе той, которую онъ долженъ, суммы, то, въ случаѣ послѣдующаго улучшенія

*) Это положеніе вытекаетъ и изъ приведеннаго къ 3526 ст. источника (L. § 7 C. de rei uxor act. V, 13). *Прим. составителя.*

имущественнаго его положенія, кредиторъ можетъ требовать доплаты остальнаго.

а) Даритель, при приведеніи въ извѣстность имущества, въ правѣ требовать принятія въ разсчетъ всего своего пассива, за исключеніемъ лишь такихъ долговыхъ обязательствъ, которыя возникли по поводу другихъ дареній*). (Sintenis VII стр. 270).

б) Возможное возраженіе должника, что, въ случаѣ удовлетворенія одного кредитора, всѣ прочіе кредиторы также предъявятъ свои претензіи и тѣмъ лишатъ его возможности существованія — парализуется правиломъ 3525 ст., согласно которому такой должникъ присуждается всегда къ уплатѣ не свыше того излишка своего имущества, за уплатою котораго остатокъ сохраняется какъ необходимое на содержаніе должника и его семейства; поэтому такому должнику д. б. безразлично, пойдетъ ли этотъ излишекъ на удовлетвореніе одного кредитора или нѣсколькихъ по соразмѣрности ихъ претензій. (Цвингманъ VII № 1348).

3528. Должникъ имѣетъ право ссылаться на предоставленную ему льготу, въ видѣ отвода, еще и въ исполнительной инстанціи. Но отводъ ограничивается только его лицомъ и, кромѣ случаевъ, именно указанныхъ законами (ст. 3526, п. 4), оный не могутъ предъявлять ни его наслѣдники, ни поручители по немъ.

а) Льгота посильной отвѣтственности (beneficium competentiae) м.б. использована должникомъ лишь въ видѣ возраженія (отвода — Einrede); если поэтому должникъ уже учинилъ платежъ, не воспользовавшись льготою, то онъ уже не въ правѣ затѣмъ требовать возвращенія уплаченнаго. (Виндшейдъ II стр. 62).

б) Правило 3528 ст. даетъ должнику возможность, если въ будущемъ годовой доходъ его значительно понизится сравнительно съ принятою при приведеніи въ извѣстность его имущества среднею нормою, — требовать новой провѣрки имущественнаго его положенія. (Цвингманъ VII № 1348).

3529. Упомянутая льгота не можетъ имѣть мѣста, когда должникъ, по тому обстоятельству, изъ котораго возникло противъ него притязаніе, будетъ обвиненъ въ обманѣ или злонамѣренности**), и вообще когда право требованія основано на преступленіи или проступкѣ.

Примѣчаніе замѣнено правилами, указанными въ примѣчаніи къ статьѣ 65 (по Прод.).

а) Подъ злонамѣренностью (недобросовѣстностью), о которой говоритъ 3529 ст. слѣдуетъ понимать очевидно грубую неосторожность, ко-

---

*) Это положеніе прямо высказано въ источникѣ (L. 12 D. de donat 39, 5), приведенномъ подъ 3527 ст. *Прим. составителя.*

**) Въ нѣмецкой редакціи ст. 3529 значится: „ein Betrug oder ein gewissenloses Benehmen“ (въ обманѣ или въ недобросовѣстномъ отношеніи).

торая вообще при сомнѣніи отожествляется съ злымъ умысломъ (dolus) (ср. 3297 ст.). (Эрдманъ IV стр. 66).

б) Къ искамъ о содержаніи внѣбрачнаго ребенка ст. 3529 непримѣнима, т. к. обязанность отца содержать внѣбрачнаго вытекаетъ изъ понятія отцовства, а не изъ преступленія или проступка (Delictsobligation). (Цвингманъ VI № 966).

3530. Выраженное должникомъ впередъ отреченіе, въ случаяхъ, указанныхъ въ п. 1—4 ст. 3526, не уничтожаетъ права на льготу и считается недѣйствительнымъ.

Правило 3530 ст. построено не на правовомъ, но на нравственномъ началѣ, и имѣетъ своимъ основаніемъ соображеніе, что лица, связанныя между собою родственною связью, обязываются къ взаимному снисхожденію. (Виндшейдъ II стр. 62; Рудорфъ II стр. 58).

Отдѣленіе второе.

Доказательства уплаты.

3531. Доказать, что уплата дѣйствительно произведена, лежитъ на томъ, кто сіе утверждаетъ.

3532. Доказывать уплату предоставляется всѣми дозволенными средствами, а въ особенности росписками или квитанціями, въ выдачѣ которыхъ принимающій уплату не въ правѣ отказать должнику.

а) Обязанность вѣрителя выдать должнику письменное удостовѣреніе о принятіи имъ исполненія возникаетъ по всякому вообще обязательству, независимо отъ того, было ли обязательство удостовѣрено на письмѣ или нѣтъ, т. к. есть обязательства, установленіе которыхъ легко м. б. доказано посредствомъ свидѣтелей; между тѣмъ какъ исполненіе по онымъ свидѣтели въ состояніи удостовѣрить лишь въ рѣдкихъ случаяхъ. Если вѣритель отказываетъ должнику въ выдачѣ росписки въ исполненіи обязательства, то должникъ въ правѣ пріостановить исполненіе и разсматривать такой отказъ, какъ отказъ принять исполненіе, т. е. какъ просрочку со стороны кредитора. Положеніе это общепризнано въ иностранныхъ законодательствахъ, хотя прямо и не выражено въ текстѣ закона. Разумѣется также само собою, что выдача росписки обязательна для вѣрителя, какъ только онъ принимаетъ исполненіе, безъ различія, прекращается ли исполненіемъ обязательство во всемъ объемѣ, или только въ извѣстной части, а также независимо отъ того, исполняется ли обязательство самимъ должникомъ или кѣмъ либо другимъ. (Мотивы къ ст. 102 Проекта Гр. Ул. и Арх. Зейфферта XX №121; XIII №245).

б) Т. к. квитанціи и росписки [въ выдачѣ коихъ кредиторъ не въ правѣ отказать должнику и которыя должникъ въ правѣ требовать также и послѣ учиненія платежа (Sintenis II ст. 407)] подлежатъ выдачѣ исключительно въ интересахъ должника, въ

предупрежденіе вторичнаго съ него требованія, то вполнѣ справедливо, чтобы расходы, вызываемые выдачею квитанціи (напр. нотаріально засвидѣтельствованной), падали на должника*). (Цвингманъ т. III № 370; Бюнгнеръ стр. 282).

в) Къ векселямъ ст. 3532 непримѣнима, т. к. по вексельн. уставу, дѣйствующему и въ Приб. краѣ, уплата по векселю не м. б. доказываема свидѣтельскими показаніями. (Рѣш. Гр. К. Д. № 72/93 г. Вейта).

г) Ни въ 3532 ст., ни въ особыхъ узаконеніяхъ о крестьянахъ въ Приб. краѣ не сдѣлано въ этомъ отношеніи изъятія для арендн. договоровъ крестьянъ съ помѣщиками. Поэтому уплата помѣщику крестьяниномъ арендн. за усадьбу денегъ м. б. доказываема свидѣтельскими показаніями даже при наличности письменнаго договора. (Рѣш. Гр. К. Д. № 70/93 Раковскаго).

д) Уплата долга по закладнымъ м. б. доказываема свидѣтельск. показаніями. Въ ст. 3532, не отмѣненной Положеніемъ 9 Іюля 1889 г. и даже указанной въ ст. 1819 Уст. Гр. Суд. положительно оговорено, что уплату доказывать можно всѣми дозволенными средствами, къ числу коихъ принадлежатъ и свидѣтельскія показанія. То обстоятельство, что ипотечною облигаціею установляются вещныя права на недвижимость, что для установленія такихъ правъ требуется письменная форма (ст. 3004) и что для отмѣны договора требуется такая же форма, какъ и для его заключенія (ст. 3572), могло бы имѣть вліяніе на отрицательное разрѣшеніе вопроса о допустимости свидѣтельскихъ показаній въ удостовѣреніе уплаты по ипотечнымъ облигаціямъ, если бы уплатою непосредственно погашалась самая облигація. Между тѣмъ одного погашенія основанія ипотеки еще не достаточно для совершеннаго прекращенія публичн. ипотеки (ст. 1598), т. к. для этого необходима сверхъ того экскроссація, т. е. внесеніе о прекращеніи ингроссированной ипотеки въ ипотечную книгу, совершаемое одинаковымъ порядкомъ, какъ и ингроссація, т. е. въ письменной формѣ (1599 и 1600 ст.). Что же касается уплаты ипотечн. долга, то она имѣетъ лишь значеніе исполненія обязательства. (Рѣш. Гр. К. Д. № 57/93 Пурвинговъ).

3533. Росписка можетъ быть дана или въ самомъ долговомъ актѣ, если таковой имѣется, или особо.

а) За силою 3533 ст. должникъ въ правѣ требовать выдачи росписки на самомъ долговомъ актѣ только при долговыхъ документахъ особаго характера, какъ напр. на векселѣ. (Эрдманъ IV стр. 212; Цвингманъ III № 371).

б) Относительно доказательнаго значенія росписки на самомъ актѣ и отдѣльно см. ст. 473—474 Уст. Гр. Суд.

в) Должникъ, уплатившій долгъ, въ правѣ требовать росписки кредитора въ полученіи платежа (ст. 3532), т. к. одно возвращеніе кредиторомъ

---

*) Согласно ст. 1248 Code: les frais du paiement sont à la charge du débiteur. Цвингманъ лично (т. III стр 213) держится противоположнаго мнѣнія, исходя изъ того, что кредиторъ по закону обязанъ выдать квитанцію, а по общему правилу лицо, обязанное къ извѣстному дѣйствію, несетъ и вызываемые послѣднимъ расходы. При этомъ, однако, Цвингманъ упускаетъ изъ виду, какъ правильно указываетъ и Бюнгнеръ, что эта обязанность кредитора не безусловная, а въ зависимости отъ желанія должника.

долговаго документа не можетъ служить для должника достаточной гарантіей противъ возможныхъ будущихъ притязаній. Наличность долговаго документа въ рукахъ должника сама по себѣ недостаточна, чтобы служить доказательствомъ уплаты долга и послѣдній напротивъ еще д. доказать, что долговой документъ ему возвращенъ кредиторомъ, ибо содержаніе долговаго документа говоритъ не въ пользу должника, а въ пользу того лица, которое въ немъ означено кредиторомъ, и всякому должнику, представляющему въ доказательство уплаты долга перечеркнутый или разорванный долговой документъ, всегда м. б. противопоставлено возраженіе, что онъ самъ составилъ и перечеркнулъ такой документъ съ цѣлью доказать неучиненный платежъ долга. Въ виду сего и теорія (Sintenis II стр. 407) признаетъ, что должникъ обязанъ совершить платежъ лишь подъ условіемъ выдачи ему росписки. (Арх. Зейфферта IX № 20).

3534 отмѣнена.

Согласно отмѣненной 3534 ст., основанной на римскомъ правѣ, простая частная росписка получала силу доказательства не ранѣе 30 дней послѣ ея выдачи; до тѣхъ же поръ выдавшій такую росписку могъ оспаривать ее отводомъ о неполученіи уплаты (querela non numeratae pecuniae). Т. к. это положеніе находилось въ противорѣчіи съ 458 ст. Уст. Гр. Суд., то оно и было отмѣнено. (Мотивы къ XV ст. Пол. о преобр. суд. ч. стр. 11).

3535 замѣнена правилами, изложенными въ статьѣ 457 Устава Гражданскаго Судопроизводства (изд. 1892 г.).

3536. Если во вносѣ податей и процентовъ, а въ Лифляндіи и Курляндіи всякихъ вообще срочныхъ платежей, будутъ кѣмъ либо представлены квитанціи, выданныя, безъ всякой оговорки, за три непрерывно одинъ послѣ другаго слѣдующіе срока, то предполагается, пока не будетъ доказано противнаго, что онъ уплатилъ слѣдовавшее съ него и за всѣ предшествовавшіе сроки.

а) Ст. 3536 предусматриваетъ срочные правильно повторяющіеся періодическіе платежи и являясь исключеніемъ изъ общаго правила, не м. подлежать примѣненію къ роспискамъ, выданнымъ въ различное время на различныя суммы при уплатахъ за поштучную работу. (Цвингманъ VI № 1084; VII № 1350).

б) Статья 3536 въ виду совершенно спеціальнаго характера этого закона не терпитъ никакого распространительнаго примѣненія, какъ это и признавалось прежде практикою. (См. Цвингманъ VI, № 1084 VII стр. 257). (Резол. Пр. С. по д. № 1864/93 Вагнеръ).

3537. Когда квитанція выдана вслѣдствіе общаго между кредиторомъ и должникомъ разсчета, съ объясненіемъ, что всѣ счеты между ними покончены, то всѣ тѣ платежи, которымъ до тѣхъ поръ наступилъ срокъ, признаются исполненными. Но сила такой общей квитанціи не можетъ быть относима къ статьямъ, по которымъ будетъ доказано, что при выдачѣ ея выдавшій о нихъ не

зналъ. Равнымъ образомъ такая квитанція не можетъ служить препятствіемъ къ обратному востребованію всѣхъ сдѣланныхъ по ошибкѣ излишнихъ платежей.

а) О б щ а я квитанція, о которой говоритъ ст. 3537, представляется заключительнымъ звѣномъ состоявшагося между сторонами передъ тѣмъ р а з с ч е т а, и ею устанавливается происшедшее уже погашеніе долга, совершенно независимо отъ того, погашенъ ли долгъ наличными, или другимъ путемъ. Не слѣдуетъ смѣшивать такую общую квитанцію съ распискою, учиненною кредиторомъ односторонне на счетѣ, въ удостовѣреніе полученія указанной въ счетѣ суммы. Въ послѣднемъ случаѣ возможно, что расписка выдана въ предположеніи, что платежъ немедленно послѣдуетъ, между тѣмъ, какъ при выдачѣ общей квитанціи (въ смыслѣ 3537 ст.) такое возможное предположеніе исключается. По этому то общая квитанція, какъ это видно и изъ занимаемаго ст. 3537 мѣста, получала т о т ч а с ъ ж е полную доказательную силу, между тѣмъ какъ всѣ другія расписки, относительно которыхъ идетъ рѣчь до 3537 ст., могли быть прежде оспорены въ теченіе мѣсяца со дня ихъ выдачи. (Цвингманъ VI № 1086).

б) Лицо, безоговорочно расписывающееся въ полученіи извѣстнаго сальдо, тѣмъ самымъ признаетъ правильность счетовыхъ отношеній требованія. Дѣйствіе и значеніе такой росписки въ полученіи сальдо равнозначущее съ о б щ е й квитанціей и различіе между ними заключается лишь въ томъ, что первая охватываетъ лишь тѣ статьи, которыя были предметомъ разсчета, между тѣмъ какъ выдачею общей квитанціи всѣ срочные до выдачи таковой платежи и статьи считаются погашенными. (Цвингманъ VIII № 1555).

в) Правила, изложенныя въ 3537, какъ и 4461 ст. не исключаютъ примѣненія, въ случаяхъ, сими статьями предусмотрѣнныхъ, общихъ положеній ст. 2953, 2954, 2958 и 2961 III части, какъ это явствуетъ изъ оговорки въ ст. 3537 о неимѣніи у общей росписки силы относительно разсчетныхъ статей, оставшихся во время выдачи таковой росписки неизвѣстными тому, кто ее выдалъ. (Рез. Пр. Сен. 12 Дек. 1911 г. по д. Конготакск. вол. общ. № $^{8820}/_{11}$).

3538. Кредиторъ по полученіи удовлетворенія, обязанъ возвратить должнику долговой актъ, если таковой существовалъ.

а) Возвращеніе акта не замѣняетъ росписки (3532 ст.), потому что актъ не м. б. требуемъ при уплатѣ долга по частямъ и потому что расписка въ полученіи исполненія служитъ вмѣстѣ съ тѣмъ доказательствомъ, что актъ б. д о б р о в о л ь н о возвращенъ вѣрителемъ должнику, что необходимо для соединенія съ нахожденіемъ акта въ рукахъ должника предположенія объ освобожденіи его отъ обязательства. Само собою разумѣется, что расписка м. б. составлена и на возвращаемомъ документѣ и отдѣльно (ст. 3533), и что отказъ со стороны вѣрителя возвратить находящійся въ его рукахъ документъ, точно также какъ отказъ выдать росписку, равносиленъ отказу принять исполненіе. (Мотивы къ 103 ст. Проекта Гр. Ул. стр. 218).

б) Изъ того обстоятельства, что кредиторъ по полученіи удовлетворенія долженъ выдать должнику долговой актъ (ст. 3538), равно также росписку въ полученной уплатѣ (ст. 3531 и 3532), — отнюдь не слѣдуетъ, что онъ

обязанъ по требованію должника учинить бланковую передаточную надпись на долговомъ обязательствѣ; учиненіе такой цессіи, при которой платежъ совершается не въ цѣляхъ погашенія долга, но въ качествѣ цѣны за переуступку требованія, — м. б. совершаемо по обоюдному соглашенію сторонъ, но не въ качествѣ обязанности кредитора. (Цвингманъ VII № 1349).

в) Ст. 3538 нельзя понимать въ томъ смыслѣ, что притязанія должника къ возвращенію долговаго акта могутъ быть заявлены имъ лишь послѣ учиненія платежа; напротивъ платежъ и возвращеніе долгов. документа (какъ и при продажѣ платежъ и передача вещи) должны происходить одновременно другъ за другомъ (Zug um Zug), такъ что должникъ, которому кредиторъ отказываетъ въ выдачѣ долгов. документа, въ свою очередь также необязанъ учинить платежъ. Это совершенно ясно вытекаетъ изъ содержанія 3540 ст., согласно которой должнику, въ томъ случаѣ, когда кредиторъ не въ состояніи возвратить долговой документъ, предоставлено право выбора или внести долговую сумму въ депозитъ Суда или же учинить платежъ подъ условіемъ представленія поручительства со стороны кредитора. (Цвингманъ V № 793).

3539. Если долговой актъ будетъ возвращенъ должнику, или же уничтоженъ, перечеркнутъ, надорванъ, либо разорванъ, то изъ сего слѣдуетъ заключить, что долгъ уплаченъ, что, впрочемъ, не отстраняетъ права доказывать противное.

а) Ст. 3539 имѣетъ въ виду лишь долговыя обязательства, выданныя должникомъ кредитору, а не вообще какіе либо долговые документы (напр. торговыя книги, судебныя рѣшенія). Это видно изъ первой части 3539 ст., которая говоритъ о возвращеніи должнику долгов. акта. (Эрдманъ IV стр. 214).

б) Уничтоженіе документа, перечеркиваніе или разрывъ его служатъ презумціей того, что подобное уничтоженіе произошло по волѣ кредитора. Однако послѣдній не лишается права парализовать такое предположеніе представленіемъ доказательствъ того, что порча и уничтоженіе документа послѣдовали безъ всякаго его волевого участія. (Дернбургъ II стр. 232).

в) Одинъ лишь фактъ нахожденія долговаго акта въ рукахъ должника самъ по себѣ не служитъ доказательствомъ возвращенія его и погашенія долга, т. к. 3539 ст. и приведенные къ ней источники предусматриваютъ погашеніе долга при доказанности добровольнаго возвращенія должнику долговаго акта кредиторомъ. (Цвингманъ IV № 572 VIII № 1556). Арх. Зейфферта XIX № 138).

г) Т. к. фактъ возвращенія должнику документа создаетъ согласно 3539 ст. правовое предположеніе, что долгъ уплаченъ, то на кредиторѣ, утверждающемъ противное, лежитъ обязанность доказать свое утвержденіе. Съ другой стороны, однако, уплата долга сама по себѣ не создаетъ, за отсутствіемъ подлежащаго закона, правоваго предположенія (praesumtio juris) о томъ, что долговой актъ возвращенъ кредиторомъ должнику. (Цвингманъ VII № 1351, 1352).

3540. Если кредиторъ не можетъ возвратить долговой актъ по случаю его утраты, то онъ обязывается ходатайствовать

на свой счетъ у подлежащаго суда объ объявленіи этого акта недѣйствительнымъ (Mortificirung), впрочемъ не прежде, какъ когда должная сумма будетъ, по усмотрѣнію должника, или внесена въ судъ, или уплачена за поручительствомъ.

а) Погашеніе ипотекъ, внесенныхъ въ публичн. книги, не предусмотрѣно въ III ч. По 1598 ст. III ч. одного погашенія основанія ипотеки недостаточно для совершеннаго прекращенія ипотеки и это прекращеніе становится обязательнымъ для третьихъ лицъ лишь съ момента внесенія онаго въ крѣпостн. книги. Для внесенія же погашенія въ ипотечную книгу (экстроссаціи) необходимо: 1) согласіе кредитора (1600 ст.) и 2) представленіе акта, по которому ипотека внесена (1599, 3002 и 3010 ст.), и лишь въ Курляндіи достаточно одного представленія подлиннаго ипотечнаго акта (ст. 1600 и 3009). Между тѣмъ чрезъ болѣе или менѣе продолжит. время послѣ выдачи ипотечн. акта, почти невозможно узнать, кто является кредиторомъ по ипотечному акту. Часто случается, что на имѣніи числятся долги, которые давно уплочены и подлинный актъ возвращенъ, но ипотека въ книгѣ не была своевременно погашена, а кто является послѣднимъ кредиторомъ по ипотекѣ, согласіе котораго на погашеніе необходимо, — неизвѣстно, или неизвѣстно его мѣстожительство. Бываетъ и такъ, что кредиторы, получившіе удовлевореніе, согласны на погашеніе ипотеки, но, за утратою подлиннаго акта, не могутъ представить его (ст. 3540). Наконецъ нерѣдки и такіе случаи, когда ипотечный долгъ просроченъ и собственникъ имѣнія желаетъ уплатить долгъ, но не можетъ за неизвѣстностью, кто является настоящимъ кредиторомъ, или его мѣстожительства. Хотя согласно 3522 ст. онъ и можетъ внести въ судъ сумму на удовлетвореніе кредитора, но этимъ не погашается ипотека въ крѣпостной книгѣ. Во всѣхъ этихъ случаяхъ единственнымъ средствомъ является вызовъ (ст. 2081 Уст. Гр. Суд.) по просьбѣ собственника заложеннаго имѣнія, а въ случаѣ, указанномъ въ 3540 ст. III ч. (2 п. 2081 ст. Уст. Гр. Суд.) по просьбѣ собственника или кредитора (ст. 2082 Уст. Гр. Суд.). Въ послѣднемъ случаѣ (3540 ст.) кредитору, получившему удовлетвореніе, нѣтъ никакого интереса, чтобы долговое обязательство было признано недѣйствительнымъ, а заинтересованный въ этомъ должникъ лишенъ физически возможности принудить кредитора предъявить соотвѣтствующее ходатайство въ Судѣ. Поэтому это право предоставлено и должнику. При просьбѣ о вызовѣ д. б. представлено или подлинное ипотечное обязательство, подлежащее погашенію, или же, въ случаѣ утраты онаго, копія съ него, ибо этотъ именно актъ удостовѣряетъ судъ въ существованіи и тождествѣ того обязательства, о которомъ будутъ произведены публикаціи. Кромѣ того д. б. представлена справка крѣпостнаго отдѣленія о правопреемникахъ послѣдняго, записаннаго въ крѣпостную книгу кредитора и д. б. указаны и тѣ правопреемники послѣдняго кредитора, которые не поименованы въ справкѣ, но извѣстны просителю, для того чтобы судъ могъ вызвать ихъ отдѣльными повѣстками для охраненія своихъ правъ. Наконецъ, если вызовъ производится въ виду неизвѣстности кредитора или его мѣстожительства для уплаты долга, то д. быть представлены деньги необходимыя для полнаго, т. е. какъ въ капитальной суммѣ, такъ и въ побочныхъ требованіяхъ (процентахъ, неустойкахъ и т. п.) удовлетворенія кредитора (ст. 2083 Уст. Гр. Суд.). Послѣ произведенной публикаціи (см. ст. 2084 Уст. Гр. Суд.) и истеченія вызывнаго

срока, проситель д. представить справку подлежащаго крѣпостн. отдѣленія о томъ, не поступили ли какія либо свѣдѣнія, касающіяся данной ипотеки (ст. 2085 Уст. Гр. Суд.), т. к. легко можетъ случиться, что въ этотъ промежутокъ времени въ ипотечномъ отдѣленіи получатся такія заявленія, которыя дѣлаютъ невозможнымъ опредѣленіе о погашеніи ипотеки. Т. к. затѣмъ съ признаніемъ судомъ ипотечнаго обязательства погашеннымъ, ипотечный актъ, при его отсутствіи, не уничтожается и этимъ не прекращается возможность перехода его изъ рукъ въ руки по надписямъ, то въ виду сего, а также для поставленія въ извѣстность лицъ могущихъ спорить противъ опредѣленія суда по сему предмету — установлена публикація въ вѣдомостяхъ о послѣдовавшемъ опредѣленіи суда (ст. 2086 Уст. Гр. Суд.).

Опредѣленіе Суда о признаніи долга уплаченнымъ или долговаго акта уничтоженнымъ м. б. оспорено посредствомъ иска, предъявленнаго въ томъ же судѣ въ 4-хъ мѣсячн. срокъ съ того дня, когда истцу сдѣлалось извѣстнымъ оспариваемое опредѣленіе суда (ст. 2069 и 2070 Уст. Гр. Суд.) и состоявшееся по такому иску рѣшеніе также публикуется (ст. 2086 У.Г.С.). (Пол. о примѣн. суд. уст. стр. 222—225).

б) Утраченнымъ признается документъ по смыслу 3128 и 3540 ст. и въ томъ случаѣ, если онъ былъ довѣренъ другому лицу, которое его, однако, недобросовѣстно отчудило и первоначальный собственникъ его такимъ образомъ не знаетъ, гдѣ и у кого онъ находится. (Цвингманъ VI № 1034).

Отдѣленіе третіе.

Послѣдствія уплаты.

3541. Произведеная по долговому обязательству уплата не только освобождаетъ должника отъ всякой дальнѣйшей по оному отвѣтственности, но съ тѣмъ вмѣстѣ уничтожаетъ и всѣ побочныя по сему обязательству требованія, на поручительствѣ и залогѣ основанныя.

Примѣчаніе. Подробнѣйшія о семъ постановленія содержатся выше, въ ст. 1414 и слѣд., и ниже, разд. 18, гл. 3.

3542. Если кто уплатитъ только часть своего долга, то внесенное имъ зачитается сперва въ недоплаченные проценты и лишь образовавшійся за симъ остатокъ поступаетъ на погашеніе капитала, развѣ бы кредиторъ согласился принять произведенную плату именно только въ счетъ капитала и въ томъ росписался.

а) За силою 3542 ст. даже указаніе, сдѣланное должникомъ о порядкѣ зачета, безъ согласія кредитора, не имѣетъ значенія. Принятіемъ платежа въ счетъ капитала, съ выдачей соотвѣтств. квитанціи, — кредиторъ уменьшаетъ сумму будущихъ %-въ. (Эрдманъ IV стр. 211).

б) Правило 3542 ст. объясняется тѣмъ, что %-ты не составляютъ отдѣльнаго отъ капитала долга, и слѣдовательно въ этомъ случаѣ о правѣ

выбора должника (ст. 3543) погасить одинъ долгъ передъ другимъ не м. б. рѣчи. Кромѣ того необходимо оградить интересы вѣрителя, т. к., при зачисленіи должникомъ платежа въ погашеніе капитала, причитающіеся по договору проценты перестали бы наростать. (Мотивы къ 100 ст. проекта Гр. Ул. стр. 215).

в) Вопросъ о томъ, представляются ли проценты договорными или послѣдствіемъ просрочки, является безразличнымъ. (Арх. Зейфферта I № 191).

г) Правило 3542 ст. примѣняется и при наличности долга подлежащаго погашенію частичными взносами. (Арх. Зейфферта XV № 16).

3543. Когда кто долженъ кредитору по нѣсколькимъ разнымъ основаніямъ, то исключительно отъ должника зависитъ, въ который изъ долговъ онъ пожелаетъ зачесть произведенную имъ уплату. Когда же онъ этого не опредѣлилъ, то выборъ предоставляется кредитору, съ тѣмъ однако, чтобы онъ дѣйствовалъ при семъ такъ, какъ бы сталъ дѣйствовать, еслибъ самъ былъ должникомъ. Вслѣдствіе того онъ долженъ зачесть полученную имъ уплату въ тотъ изъ числа долговъ, который наиболѣе обременителенъ, т. е. въ процентный, или въ обезпеченный ипотекою, либо поручительствомъ, или въ такой, которому уже наступилъ срокъ (въ противоположность долгамъ условленнымъ или отсроченнымъ), или наконецъ въ главное обязательство (въ противоположность обезпеченному его поручительствомъ). При несуществованіи для того или другаго долга отличительныхъ качествъ сего рода, уплата зачитается въ старѣйшій по времени, а между одновременными, — во всѣ по соразмѣрности. Но во всякомъ случаѣ она зачитается прежде всего въ проценты, платежу которыхъ уже наступилъ срокъ.

а) Предоставленіе должнику преимущества ст. 3543 объясняется тѣмъ, что онъ м. имѣть заслуживающій уваженія интересъ въ скорѣйшемъ погашеніи болѣе обременительнаго для него долга передъ другимъ менѣе обременительнымъ, причемъ ему самому лучше всего извѣстно, который долгъ для него тягостнѣе другихъ, и этимъ путемъ избѣгнуть убытка, который онъ д. былъ бы понести при обратномъ порядкѣ зачисленія, въ то время, когда вѣритель вполнѣ ограждается отъ нарушенія его интересовъ тѣмъ правиломъ, по которому онъ не обязанъ принимать уплаты части долга (ст. 3514); слѣдовательно онъ въ правѣ отклонить зачисленіе платежа со стороны должника на такой долгъ, который вполнѣ не покрывается предложенною ему суммою платежа посредствомъ отказа принять платежъ. (Мотивы къ 97—99 ст. Проекта Гр. Ул. стр. 214). Также Цвингманъ V № 795).

б) Хотя ст. 3543 и говоритъ о правѣ выбора кредитора, — но установленныя ему въ руководство послѣдующія правила почти парализуютъ это право выбора.

Т. к. затѣмъ долгъ, обезпеченный ипотекою поставленъ въ одну очередь съ долгомъ обезпеченнымъ поручительствомъ, то тутъ рѣ-

шающее значеніе д. имѣть старшинство по времени, а при одновременности производиться зачетъ въ оба долга по соразмѣрности. (Эрдманъ IV стр. 211).

в) Какъ видно изъ содержанія второй части 3543 ст., должникъ можетъ осуществить предоставленное ему въ первой части этой статьи право выбора лишь до или во время самого платежа, т. к., при упущеніи должника своевременно использовать это свое право, наступаетъ уже право кредитора выбрать для погашенія соотвѣтствующій долгъ, хотя и въ предѣлахъ, установленныхъ для сего 3543 ст. правилъ. (Цвингманъ V № 795).

г) Правило 3543 ст. имѣетъ мѣсто и въ томъ случаѣ, когда кредитору въ уплату одного изъ его требованій будетъ предоставлена какая нибудь вещь должника (см. ст. 3518), т. к. платежъ и предоставленіе въ уплату какой либо вещи, если кредиторъ изъявитъ на послѣднее свое согласіе по своимъ послѣдствіямъ совершенно однозначущи. (Цвингманъ V № 796). (Windscheid Pandecten II § 342 Not. 10).

д) Болѣе обременительными долгами должны почитаться также долги вексельные или уже присужденные вступившимъ въ законную силу рѣшеніемъ суда, равно и заключенные подъ условіемъ неустойки (ср. Sintenis II стр. 392, Арх. Зейфферта XV № 193 и Цвингманъ V № 795, 958).

е) Правило 3543 ст. не можетъ найти себѣ примѣненія на отдѣльные просроченные квартирные платежи, т. к. договоръ найма съ его повторяющимися періодическими платежами м. б. разсматриваемъ какъ одно и тоже долговое основаніе и потому наймодатель, при отсутствіи особаго соглашенія всегда въ правѣ зачесть платежъ въ старѣйшій квартирный долгъ. (Цвингманъ V № 797).

ж) Постановленіе ст. 3543 относится, очевидно, лишь къ тѣмъ случаямъ, когда между сторонами имѣются счеты по различнымъ предметамъ долговыхъ ихъ отношеній, но непримѣнимо къ случаю, гдѣ вопросъ идетъ о разсчетахъ по одному и тому же долгу, разсроченному платежомъ на разные сроки, когда при неисправности платежа должника, возникаетъ по долговымъ ихъ отношеніяхъ текущій счетъ, сальдо котораго и можетъ служить лишь показателемъ дѣйствительнаго состоянія ихъ счетовъ. (Рѣш. Суд. П. № 8/94 Ап. I Вульфа. Также Цвингманъ V № 797).

3544. Когда кредитору предоставлено въ уплату своего долга продать залоги, то отъ него самого зависитъ, по которому изъ числа нѣсколькихъ требованій онъ пожелаетъ удовлетворить себя ихъ продажею; но и въ этомъ случаѣ вырученная сумма зачитается сперва въ проценты и только потомъ уже въ капиталъ, а въ отношеніи къ послѣднему, прежде всего въ старѣйшій долгъ; если же залогъ обезпечиваетъ одновременно нѣсколько требованій, то вырученная отъ продажи его сумма разлагается на всѣ по соразмѣрности.

Когда кредитору предоставлено право удовлетворить свои претензіи путемъ продажи залога, то онъ даже въ правѣ [если среди его претензій имѣются рядомъ съ обязательствами правовыми, также и неправовое обязательство (натуральное — obligatio naturalis)] — зачесть вырученную отъ продажи залога сумму въ послѣднее. (Seuffert II стр. 133; Windscheid II стр. 278).

Глава вторая.

О зачетѣ.

Отдѣленіе первое.

Значеніе и принадлежности зачета.

3545. Подъ зачетомъ (compensatio) разумѣется погашеніе требованія другимъ встрѣчнымъ.

а) Юридическая цѣль зачета состоитъ: 1) въ облегченіи освобожденія отъ обязательства устраненіемъ напраснаго производства наличнаго платежа, за которымъ немедленно д. былъ бы слѣдовать обратный платежъ, и отнесеніемъ прекращенія обязательства ко времени, когда зачетъ сталъ возможнымъ, хотя бы намѣреніе воспользоваться зачетомъ было изъявлено лишь впослѣдствіи; 2) она состоитъ въ предоставленіи каждой изъ сторонъ обезпеченія того, что ей причитается съ другой, на томъ, что она сама должна послѣдней. (Мотивы къ ст. 154 Проекта Гр. Ул.).

б) Зачетъ, если онъ не имѣетъ своимъ основаніемъ соглашеніе контрагентовъ представляется ни чѣмъ инымъ, какъ навязаннымъ кредитору со стороны должника принятіемъ вмѣсто денегъ другаго погашенія долга (in solutum datio). (Windscheid Pandecten II § 349 № 14). Поэтому зачетъ противъ воли кредитора допустимъ лишь тамъ, гдѣ самъ кредиторъ аггрессивно выступаетъ противъ должника, т. е. предъявилъ искъ. По принятому въ общемъ правѣ воззрѣнію (Виндшейдъ § 349 п. 5.; Вангеровъ Pandecten III § 618 примѣч. 1), къ которому примыкаетъ и Сводъ мѣстн. узак. (ст. 3546, 3552), зачетъ противъ воли кредитора м. б. осуществляемъ лишь посредствомъ возраженія*). Самостоятельный же искъ о допущеніи зачета невозможенъ. (Цвингманъ VI № 1091).

в) Доказательство платежа не м. б. установлено тѣмъ, что должнику принадлежитъ встрѣчное, могущее быть зачтеннымъ, требованіе. Одно лишь сопоставленіе главнаго и встрѣчнаго требованій ничего не мѣняетъ въ самостоятельномъ значеніи и природѣ обоихъ обязательственныхъ отношеній, но открываетъ лишь возможность погасить путемъ зачета взаимныя долговыя обязательства. Но такое взаимное поглощеніе обязательствъ не совершается само по себѣ безъ участія сторонъ, и на сторонѣ, отъ которой требуется платежъ и которая желаетъ погасить долгъ зачетомъ встрѣчнаго требованія — лежитъ обязанность объявить о такомъ своемъ желаніи, безъ чего зачета не происходитъ. (Арх. Зейфферта XXVIII № 215).

г) Въ ст. 3545 понятіе о требованіи не исчерпывается понятіемъ объ исковомъ требованіи въ порядкѣ спорномъ; оно здѣсь соотвѣтствуетъ понятію о требованіи кредитора къ должнику (2907). Ни гражд. законы Приб. губерній, ни Уставъ Гр. Суд. не требуетъ для зачета предъявленія иска. Должникъ въ Приб. губерніяхъ при взысканіи по исполнительн. листу въ правѣ требовать въ порядкѣ частнаго производства зачета разности между

---

*) По дѣйствующ. процессуальн. порядку и путемъ встрѣчнаго иска. *Составитель.*

суммою, взыскиваемою съ него по исполнительн. листу, и суммою, присужденною въ его пользу съ лица, переуступившаго исполнительный листъ взыскателю. Зачета судебн. издержекъ можно домогаться посредствомъ простаго возраженія на судъ, каковое возраженіе м. б. заявлено и послѣ пропуска срока на предъявленіе иска о судебн. издержкахъ; для этого вовсе не требуется предъявленія встрѣчн. иска (рѣш. Гр. К. Д. № 1/86). Далѣе доказательствомъ прекращенія долга, кромѣ подписи на долгов. обязательствѣ и платежной росписки, м. б. признаны и другіе способы, къ коимъ слѣдуетъ отнести и зачетъ обязательства, т. е. прекращеніе одного обязательства силою другаго равноцѣннаго обязательства (рѣш. Гр. К. Д. № 496/70). Наконецъ, какъ разъяснено Прав. Сенатомъ (№ 19/82 и № 127/84), должникъ м. и безъ согласія на то своего кредитора произвести замѣну (зачетъ) его требованія своимъ собственнымъ, столь же безспорнымъ требованіемъ и такимъ образомъ погасить свой долгъ. Очевидно, что и судебный приставъ, приводящій по исполнит. листу рѣшеніе суда въ исполненіе, въ правѣ допустить зачетъ по требованію должника, представляющаго исполнительный листъ о слѣдующемъ ему со взыскателя платежѣ, причемъ такой зачетъ или отказъ въ зачетѣ можетъ быть обжалованъ суду въ частномъ порядкѣ (№ 54/93, № 64/86). Должнику нѣтъ надобности, да не всегда и возможно предъявить въ исковомъ порядкѣ требованіе свое о зачетѣ долга ему взыскателя по исполнит. листу взысканіемъ, производимымъ съ него, должника. (Рѣш. Гр. К. Д. № 89/98 Зеземана).

3546. Должникъ можетъ предъявить встрѣчное свое требованіе, противъ воли на то кредитора, только тогда: 1) когда предметы обоихъ требованій однородны (а), 2) когда встрѣчное требованіе не подлежитъ спору (б), и 3) когда обоимъ требованіямъ уже наступилъ срокъ (в).

(а) Ст. 3547—3551. — (б) Ст. 3552. — (в) Ст. 3553 и 3554).

а) Зачетъ м. имѣть своимъ основаніемъ добровольное соглашеніе обѣихъ сторонъ, но м. б. построенъ и на особомъ закономъ установленномъ правилѣ, помимо всякаго соглашенія сторонъ. Этотъ послѣдній видъ зачета и представляется настоящимъ зачетомъ въ тѣсномъ смыслѣ и содержитъ въ себѣ своеобразное основаніе погашенія требованія. Установленіе этого настоящаго зачета вызывалось справедливостью, которая не могла допустить, чтобы должникъ, самъ не выполнившій своихъ обязанностей и допустившій просрочку, использовалъ процессуальную выгоду путемъ болѣе ранняго предъявленія иска ко вреду своего контрагента.

1 п. 3546 ст. допускаетъ неправильное смѣшеніе предмета требованія съ предметомъ исполненія. (Эрдманъ IV стр. 216).

б) Изъ совокупнаго смысла ст. 3545, 3546, 3548 III ч. и ст. 16 Прил. къ ст. 1899 Уст. Гр. Суд. слѣдуетъ, что лицу, состоящему въ одно и то же время должникомъ и кредиторомъ несостоятельнаго, предоставляется право зачесть свой долгъ въ тотъ платежъ, который слѣдуетъ ему съ несостоятельнаго (причемъ, въ случаѣ разности въ суммѣ взаимныхъ требованій, большее изъ нихъ покрываетъ меньшее до его полнаго размѣра), а не въ тотъ платежъ, который можетъ причитаться кредитору изъ конкурсной массы послѣ опредѣленія Конкурсн. Управленіемъ дивиденда, подлежащаго выдачѣ кредитору по разверсткѣ претензій.

Изъ сопоставленія ст. 3546, 3552, 3553 III ч. слѣдуетъ, что безспорное требованіе принимается къ зачету въ полной его суммѣ, а не только

въ части, которая могла бы причитаться на его долю изъ конкурсной массы, если бы требованіе это не было предъявлено къ зачету. (Ук. Пр. С. по д. № 253/98 Ап. I Цитемана).

в) Если предметъ зачета составляютъ денежныя суммы, т. е. предметы одинаковаго свойства (ст. 3551), то зачетъ представляется допустимымъ, независимо отъ разнородности юридическихъ основаній, изъ коихъ возникли эти денежныя требованія, а потому, разъ судъ призналъ за встрѣчнымъ истцомъ право на взысканіе съ первоначальн. истца извѣстной суммы, то и долженъ произвести соотвѣтственный зачетъ. (Рез. Пр. С. № 278/902 Шмельцера).

г) Вопросъ о томъ, обязаны ли мировыя судебн. установленія при неподсудности имъ по роду дѣла встрѣчнаго иска, прекратить производство и по первоначальному иску безусловно или только въ случаѣ признанія между обоими исками тѣсной связи? — въ обѣихъ составныхъ частяхъ своихъ подлежитъ разрѣшенію въ отрицательномъ смыслѣ.

Если принять во вниманіе, что по 39 ст. Уст. Гр. Суд. предъявленіе встрѣчн. иска, превышающаго по цѣнѣ мировую подсудность, влечетъ за собою прекращеніе всего производства только въ томъ случаѣ, когда встрѣчный искъ неразрывно связанъ съ первоначальнымъ, то слѣдуетъ заключить, что при отсутствіи такой связи между обоими исками одинъ только встрѣчный искъ подлежитъ оставленію безъ разсмотрѣнія. Нѣтъ причины, по которой это правило не могло бы быть примѣнено и къ тому случаю, когда встрѣчный искъ превышаетъ мировую подсудность не по цѣнѣ, а по другому основанію, ибо совокупный смыслъ 38 и 39 ст. ст. не допускаетъ возможности въ этомъ послѣднемъ случаѣ ни совмѣстнаго разсмотрѣнія мировыми судебн. установленіями обоихъ исковъ, ни прекращенія производства по обоимъ искамъ. (См. также рѣш. Гр. К. Д. № 77/87 г., разъясненія котораго относятся и къ встрѣчнымъ искамъ, неподсуднымъ мировымъ судебн. установленіямъ по личности отвѣтчика (п. 2 ст. 31 Уст. Гр. Суд.). По сему мировыя судебн. установленія, при неподсудности имъ встрѣчнаго иска не по цѣнѣ, а по иному основанію, должны уклониться отъ разсмотрѣнія этого иска, не обсуждая вопроса о связи его съ первоначальнымъ и прекращая производство по сему послѣднему. (Рѣш. Гр. К. Д. № 111/912 г.).

3547. При опредѣленіи однородности взаимныхъ требованій не берутся въ разсчетъ основанія, изъ которыхъ каждое происходитъ. Соотвѣтственно сему въ права вещныя могутъ быть зачитываемы истекающія отъ обязательствъ и въ требованія по договорамъ — основанныя на одностороннихъ дѣйствіяхъ, дозволенныхъ и недозволенныхъ.

а) Условія, при коихъ зачетъ допускается закономъ, д. б. опредѣлены такъ, чтобы другая сторона не имѣла основанія признавать зачетъ для себя отяготительнымъ. Для этого прежде всего необходимо, чтобы оба долга были тождественны по предмету, т. к. только при этомъ условіи каждая сторона, сохраняя то, что она должна другой, ставится въ то самое положеніе, въ какомъ находилась бы въ случаѣ принятія наличнаго платежа отъ этой послѣдней. Такимъ образомъ, только деньги и вообще вполнѣ замѣнимыя вещи м. б. предметомъ зачета. (Мотивы къ 154 ст. Проекта Гр. Ул.).

б) Для понятія однородности требуется, чтобы предметъ одного требованія могъ вызвать исполненіе другого. Непригодны къ зачету требованія, изъ коихъ одно направлено на совершеніе дѣйствія (facere) а другое на даяніе (dare). Такъ въ особенности, противъ денежнаго требованія не м. быть представлено къ зачету требованіе, направленное предварительно на представленіе отчета. (Зейффертъ II стр. 140 слѣд.).

в) Зачетъ возможенъ и противъ бумаги на предъявителя, но такой зачетъ погашаетъ лишь требованіе тогдашняго держателя бумаги, но отнюдь не требованіе позднѣйшаго пріобрѣтателя таковой. (Эрдманъ IV стр. 223).

3548. Разность въ суммѣ взаимныхъ требованій не препятствуетъ ихъ зачету: большее изъ нихъ покрываетъ меньшее до его полнаго размѣра.

а) Количественное равенство долговъ не имѣетъ существеннаго значенія, т. к. неудобство, испытываемое стороною, требованіе которой по размѣру больше требованія стороны, заявляющей о зачетѣ, вслѣдствіе того, что зачетъ не представляетъ собою точнаго наличнаго платежа, на который она имѣла бы право, не будь зачета, вознаграждается освобожденіемъ ея отъ необходимости обратнаго наличнаго платежа и большею надежностью непокрытой зачетомъ части требованія. (Мотивы къ ст. 154 Пр. Гр. Ул.).

б) Не можетъ представлять препятствій къ зачету то обстоятельство, что одно изъ требованій. безпроцентное, а другое процентное. (Keller стр. 523).

3549. Если уплату по долгу и встрѣчному требованію слѣдуетъ произвести въ разныхъ мѣстахъ, то сіе равномѣрно не препятствуетъ ихъ зачету, съ вознагражденіемъ только кредитора (но не должника, требующаго зачета) за неудобства, которыя могутъ послѣдовать ему отъ полученія уплаты въ другомъ мѣстѣ.

а) Т. к. удовлетворяемся зачетомъ сторона м. въ условленномъ по договору мѣстѣ исполненія нуждаться въ замѣнимыхъ вещахъ или въ денежной суммѣ, покрытыхъ зачетомъ, и, слѣдовательно, м. б. поставлена въ необходимость понести издержки на переводъ денегъ или доставку вещей въ это мѣсто, то очевидно, означенныя издержки д. б. возмѣщены стороною, заявившею о зачетѣ. (Мотивы къ 159 ст. Пр. Гр. Ул.).

б) Кредиторъ главнаго требованія является одновременно должникомъ встрѣчнаго требованія и только его интересы и принимаются во вниманіе, т. к. должникъ по главному требованію вовсе не принуждается къ зачету, если онъ не желаетъ отказаться отъ того мѣста исполненія, на которомъ онъ въ правѣ настоять. (Виндшейдъ II стр. 295 Not. 7).

3550. Требованіе, о которомъ начатъ искъ, можетъ быть предъявлено, не смотря на то, къ зачету. Въ такомъ случаѣ производство по иску пріостанавливается до тѣхъ поръ, пока не будетъ разрѣшено — подлежитъ ли требованіе, по которому оный былъ начатъ, къ зачету или нѣтъ.

а) Пріостановленное въ силу правила 3550 ст. производство по первому иску можетъ быть возобновлено лишь въ томъ случаѣ, если судъ, разсматривавшій другое дѣло, по которому заявлено зачетное требованіе, отклонилъ вопросъ о зачетѣ, не разсмотрѣвъ зачетное требованіе по существу.

По мнѣнію І. Бюнгнера (стр. 291), заявленіе о пріостановленіи другого иска должно быть сдѣлано прежде предъявленія требованія къ зачету. По мнѣнію же Эрдмана, приведенное положеніе Бюнгнера не оправдывается содержаніемъ 3550 ст., гдѣ слова «въ такомъ случаѣ» не сомѣстимы съ подобнымъ толкованіемъ указанной статьи. (Эрдманъ IV стр. 221).

б) Законъ даетъ отвѣтчику возможность предъявить къ зачету также и такое требованіе, относительно котораго имъ уже предъявленъ искъ, но никоимъ образомъ не даетъ ему право осуществить свое требованіе въ 2 процессахъ. Поэтому, предъявляя къ зачету такое требованіе, онъ долженъ отказаться отъ перваго своего иска, или по крайней мѣрѣ просить о его пріостановленіи. (Ср. Арх. Зейфферта XX № 29).

3551. Предметы взаимныхъ требованій признаются однородными, когда къ зачету будутъ представлены замѣнимыя вещи одинаковаго съ зачитаемыми свойства, или еще лучшаго; когда предметы требованій принадлежатъ къ одному и тому же виду; наконецъ, когда требованія имѣютъ цѣлью такія механическія дѣйствія, которыми, независимо отъ различія участвующихъ въ нихъ лицъ и въ томъ вообще предположеніи, что личность не имѣетъ здѣсь значенія, производятся вполнѣ одинаковые предметы. При требованіяхъ, предоставленныхъ на выборъ, зачетъ допускается только тогда, когда имѣющій право выбора рѣшится на предметъ однороднаго свойства.

Въ отношеніи требованій, касающихъ механическихъ дѣйствій, производящихъ одинаковые предметы, — зачетъ возможенъ лишь въ томъ случаѣ, если время и мѣсто совершенія такихъ дѣйствій для обѣихъ сторонъ совпадаютъ. (Sintenis II стр. 424, Not. 36).

3552. Требованіе, представляемое къ зачету, должно быть ясно и безспорно, или, по крайней мѣрѣ, опредѣленіе онаго не должно быть сопряжено съ многосложнымъ производствомъ, которое могло бы повлечь истцу несправедливое замедленіе.

а) Хотя первая часть 3552 ст. какъ будто требуетъ абсолютной безспорности и ясности зачитываемаго требованія, но послѣднею частью ея эта абсолютность безспорности отмѣняется и дѣло суда рѣшить, насколько представляемыя къ зачету требованія подходятъ подъ требуемыя закономъ условія, т. к. и статья 3552 ставитъ процессуальный критерій въ видѣ многосложности производства. (Эрдманъ IV стр. 218).

б) Другое условіе для зачета (кромѣ однородности см. 3547 ст.) состоитъ въ отсутствіи препятствій, къ осуществленію котораго либо изъ 2 зачитываемыхъ долговъ. Только такой долгъ представляетъ цѣнность, ко-

торый можетъ подлежать взысканію. Поэтому долгъ, происшедшій, напр., по игрѣ (4343 ст.), или изъ недѣйствительнаго договора (по неправоспособности, недостатку согласія и т. д.), или долгъ, взысканіе коего м. б. отклонено посредствомъ ссылки на истеченіе давности, не м. б. предметомъ зачета. Въ отношеніе спорности зачитываемыхъ требованій проектъ Гр. Ул. (ст. 154) не ставитъ условіемъ зачета отсутствіе спора относительно достовѣрности или размѣра предлагаемаго въ зачетъ требованія, исходя изъ того положенія, что сторона, заявляющая о зачетѣ, тѣмъ самымъ признаетъ свой долгъ, который, поэтому, является безспорнымъ, независимо отъ того, какими доказательствами его существованія обладаетъ противная сторона; между тѣмъ эта послѣдняя возбужденіемъ неосновательнаго спора противъ дѣйствительности причитающагося съ нея долга могла бы не допустить зачета и тогда, когда у заявившей о зачетѣ стороны имѣются самыя положительныя доказательства въ подтвержденіе ея требованія, если бы судебная практика не придерживалась положенія, что долгъ признается достовѣрнымъ, если онъ м. б. легко и скоро доказанъ. То, что разсчетъ еще не сдѣланъ, не м. препятствовать зачету, т. к. разсчетомъ опредѣляется лишь размѣръ, въ какомъ долги покрываютъ другъ друга, а не допустимость зачета въ принципѣ. Слѣдовательно приведенныя обстоятельства могли бы имѣть значеніе лишь настолько, насколько процессуальныя правила о встрѣчномъ искѣ, въ предотвращеніе замедленія въ разрѣшеніи первонач. иска, не допускали бы къ совмѣстному разсмотрѣнію встрѣчныхъ требованій, нуждающихся въ продолжительномъ и сложномъ производствѣ, каковыхъ правилъ дѣйствующіе процессуальн. законы не содержатъ. (Мотивы къ 154 ст. Пр. Гр. Ул.).

в) Условіе безспорности встрѣчн. требованія, представляемаго къ зачету, непримѣнимо къ тѣмъ случаямъ, когда зачетное требованіе выставляется противъ конкурсн. массы несостоятельн. должника; ибо представлялось бы несправедливымъ присуждать съ отвѣтчика въ пользу конкурсной массы полностью поискиваемое требованіе, предоставивъ ему свое встрѣчное зачетное требованіе, если оно спорное, отыскивать съ конкурсной массы особымъ искомъ и затѣмъ получить удовлетвореніе въ конкурсн. порядкѣ; если же въ обезпеченіе будущаго иска отвѣтчика (ст. 3563) предоставить ему представить присужденную съ него въ пользу конкурсной массы сумму въ депозитъ суда, то цѣль, которую преслѣдуетъ законъ въ ст. 3552, желая освободить истца отъ затяжки дѣла многосложнымъ производствомъ, — не будетъ все равно достигнута. (Цвингманъ т. VIII № 1557).

г) Если требованіе, представляемое къ зачету, вытекаетъ изъ содержанія того же самаго договора, какъ и требованіе истца, то оно подлежитъ одновременному разсмотрѣнію съ послѣднимъ, хотя бы и представлялось спорнымъ, ибо положеніе тутъ аналогичное съ отводомъ о неисполненіи договора (ст. 3213). (Цвингманъ т. V № 801) *).

д) Условіе полной безспорности зачетнаго требованія установлено исключительно для исполнительнаго процесса; въ обыкновенномъ же процессѣ вопросъ о спорности зачетнаго требованія м. б. возбужденъ лишь послѣ того, какъ истецъ вступилъ въ объясненіе и оспорилъ правильность этого требованія и таковое въ виду этихъ объясненій оказывается сопряженнымъ съ многосложными доказательными дѣйствіями, несправедливо затягивающими

*) Иначе вопросъ разрѣшенъ въ № 1354 т. VII. у Цвингмана.

удовлетвореніе безспорныхъ исковыхъ требованій истца. (Цвингманъ III № 373, IV № 573).

е) Къ зачету съ безспорн. требованіями м. быть представлены исключительно такія встрѣчныя требованія, которыя въ свою очередь представляются также безспорными и доказанными (ст. 3546, 3552, 3553 III ч. ст. 915 Лифл. п. и примѣч. къ 4 п. ст. 813 Эстл. Пол. о кр.), а слѣдовательно при наличности безспорнаго требованія, предметомъ обращеннаго къ зачету съ нимъ встрѣчн. иска, м. быть исключительно также безспорныя требованія, и при отсутствіи таковыхъ о встрѣчномъ искѣ (въ тѣсномъ смыслѣ слова) не можетъ быть рѣчи. Положеніе это, неоднократно разъясненное Пр. Сенатомъ и прямо признанное мѣстными узаконеніями, было установлено также и по отношенію къ дѣламъ, производившимся въ бывшихъ крест. судебн. учрежденіяхъ Приб. края, какъ это видно изъ ст. 915 Лифл. и 519 Курл. Пол. о кр. — Въ данномъ случаѣ представленныя отвѣтчикомъ къ зачету встрѣчныя требованія истцомъ были оспорены во всѣхъ отношеніяхъ и отвѣтчикъ не только не представилъ «тотчасъ» надлежащихъ въ подкрѣпленіе оныхъ безспорныхъ доказательствъ, но напротивъ, на сдѣланное ему по сему предмету судомъ предложеніе заявилъ, что таковыхъ у него не имѣется, въ виду чего судъ правильно отказалъ въ принятіи къ совмѣстному разбирательству съ безспорнымъ искомъ, спорнаго встрѣчн. иска, предоставивъ отвѣтчику заявить таковой особо отъ даннаго дѣла. (Ук. Пр. С. 1895 г. по д. Рейнфельда).

ж) Ст. 3552 касается зачета самостоятельн. встрѣчн. требованія отвѣтчика, не вытекающаго вовсе изъ сего договора съ истцомъ; въ виду чего ст. эта не м. получить примѣненія по отношенію къ основаннымъ на правѣ удержанія требованіямъ, вытекающимъ изъ того же самого договора, на коемъ построенъ искъ о возвратѣ денежн. обезпеченія, представленнаго по договору найма приказчика винной лавки. (Рез. Прав. Сената № $^{7886}/_{907}$ гр. Медема).

з) Хотя 3552 ст. допускаетъ къ зачету лишь требованія ясныя и безспорныя, но изъ этого вовсе не слѣдуетъ необходимости, какъ доказываетъ содержаніе ст. 3550, чтобы встрѣчное требованіе, предъявленное къ зачету, было уже признано безспорнымъ со стороны суда, а лишь требуется, какъ гласитъ 3552 ст., чтобы опредѣленіе требованія не было сопряжено съ многосложнымъ производствомъ, могущимъ замедлить производство по предъявленному иску*). (Рез. Пр. Сен. по д. № $^{6746}/_{902}$ Альвера).

3553. Въ зачетъ могутъ быть представляемы только такія встрѣчныя требованія, которымъ во время ихъ представленія уже наступилъ срокъ.

---

*) Ст. 3552 представляетъ собою почти буквальн. переводъ части приведеннаго къ этой ст. римскаго источника (L. 14 § 1 C. de comp. IV, 31), который гласитъ: что къ зачету д. б. принимаемы только такія встрѣчныя притязанія, которыя безспорны и не сопряжены со многими сложными производствами, но представлялись бы судьѣ легко разрѣшимыми . . . и если судьи признаютъ, что представленныя къ зачету притязанія требуютъ дальнѣйшаго и болѣе значительнаго разъясненія, то они должны предоставить такимъ лицамъ предъявить такія притязанія отдѣльнымъ искомъ, закончивъ рѣшеніемъ первоначальный искъ . . .

Составитель.

По общему правилу требованія условныя, какъ и требованія, которымъ еще срокъ не наступилъ, не подлежатъ зачету; только требованія, установленныя подъ отмѣняющимъ условіемъ, могутъ быть представлены къ зачету, если, не смотря на осуществленіе условія, платежъ можетъ быть потребованъ. (Келлеръ стр. 522 и Арх. Зейфферта II стр. 141). (Эрдманъ IV стр. 218).

3554. Если по требованіямъ, которымъ уже наступилъ срокъ, будетъ дана отсрочка лишь изъ снисхожденія, то сіе не препятствуетъ представленію ихъ къ зачету; сообразно съ симъ не устраняетъ онаго и пожалованіе отсрочной грамоты (ст. 3512).

а) Отсрочка, которая безмездно была предоставлена стороною, заявляющею о зачетѣ, другой сторонѣ уже послѣ того, какъ срокъ платежа уже наступилъ, не составляетъ препятствія къ зачету, т. к. подобная льгота имѣетъ въ виду лишь наличный платежъ, который окончательно устраняется посредствомъ зачета. (Мотивы къ 158 ст. Проекта Гр. Ул.).

б) Не препятствуетъ зачету и то обстоятельство, что должникъ въ отношеніи встрѣчнаго требованія пользуется льготою посильной отвѣтственности (beneficium competentiae ср. 3525 и 3526 ст.).

Зато, если между сторонами состоялся особый договоръ объ отсрочкѣ, который не носитъ характеръ простого снисхожденія, то возможность зачета исключается. Sintenis II стр. 422 Not. 29).

3555. Противъ иска о возвращеніи вещи, отданной постороннему лицу на сохраненіе, а также незаконно захваченной противникомъ, зачетъ не допускается.

а) Въ указанномъ 3555 ст. случаѣ о зачетѣ не м. б. рѣчи по отсутствію одного изъ условій, необходимыхъ для зачета, а именно чтобы предметъ долга состоялъ въ денежной суммѣ или въ иныхъ замѣнимыхъ вещахъ (1 п. 3546 ст.); между тѣмъ предметъ поклажи и ссуды составляетъ всегда особливо опредѣленное имущество*). (Мотивы къ 161 ст. Пр. Гр. Ул.).

б) Правило 3555 ст. при договорѣ поклажи объясняется недопустимостью нарушенія довѣрія. (Эрдманъ IV стр. 222).

в) По общему праву недопустимъ также зачетъ противъ требованія о выдачѣ содержанія (алиментовъ). Положеніе это вытекаетъ по необходимости изъ самой природы алиментныхъ требованій*), хотя римскіе источники положительно не оговариваютъ сего. (Виндшейдъ II стр. 350 Not. 28).

Хотя это положеніе общаго права и не воспринято Сводомъ, но съ нимъ слѣдовало бы считаться, т. к. требованіе содержанія обыкновенно

*) Ст 161 проекта также не допускаетъ къ зачету требованія, возникшія изъ права на полученіе личнаго содержанія или вознагражденія за вредъ, причиненный умышленнымъ недозволеннымъ дѣяніемъ, — причемъ исходитъ изъ тѣхъ самыхъ соображеній, коими руководствуется законодательство при изъятіи извѣстныхъ требованій отъ обращенія на нихъ взысканія, находя, что зачетъ является также средствомъ понудительнаго удовлетворенія въ томъ смыслѣ, что сторона, противъ коей дѣлается другою заявленіе о зачетѣ, не м. отъ него уклониться. (Мотивы къ 161 ст. Проекта Гр. Ул.).

направлено на другое исполненіе, чѣмъ зачетное требованіе. Если же требованіе алиментовъ судомъ было присуждено въ видѣ денежныхъ выдахъ, — то для предъявленія зачета препятствій не имѣется. (Эрдманъ IV стр. 223).

3556. Зачетъ, сверхъ того, не можетъ быть предъявляемъ: 1) противъ требуемыхъ казною или городскою кассою общественныхъ податей и повинностей; 2) противъ требуемой казною покупной платы за проданныя вещи; 3) противъ такихъ требованій городскихъ общинъ, которыя основаны на займѣ или отказахъ, или имѣютъ предметомъ исполненіе чего либо на заранѣе опредѣленныя общественныя надобности. — См. выше, ст. 2723, прим.

Св. Зак. т. II, ч. I, Гор. Пол. ст. 54.

Правило общаго права, что зачетъ противъ требованій казны или городскаго общества возможенъ вообще только въ тѣхъ случаяхъ, когда лицо, представляющее къ зачету встрѣчное требованіе, въ правѣ заявлять претензію именно къ той самой кассѣ (къ тому вѣдомству), которой оно само состоитъ должникомъ, — въ Сводѣ не воспринято. (Эрдманъ IV стр. 222).

3557. Предъявляемыя къ зачету требованія должны принадлежать самому должнику; принадлежащихъ же постороннимъ лицамъ кредиторъ въ зачетъ принимать не обязанъ. Сообразно сему ни опекунъ, ни повѣренный не могутъ представлять въ зачетъ за собственные свои долги, первый требованія лица, находящагося у него подъ опекою, а послѣдній — требованія довѣрителя.

а) Для зачета необходимо, чтобы заявляющая сторона состояла с а м а вѣрителемъ по обязательству, которое она зачитываетъ другой сторонѣ взамѣнъ причитающагося ей платежа. На этомъ основаніи представитель не м. за свой личный долгъ зачесть требованіе, принадлежащее представляемому имъ лицу (ст. 3557) и совокупный должникъ въ правѣ зачесть обязательство только за такое требованіе, которое принадлежитъ лично ему, а не другимъ содолжникамъ. Но для зачета не всегда необходимо, чтобы заявленная сторона состояла должникомъ другой стороны, ибо коль скоро предоставляется III лицу исполнить обязательство, въ которомъ личность должника не имѣетъ значенія (ср. ст. 3487 ч. III), то нѣтъ основанія*) не допускать прекращеніе подобнаго обязательства зачетомъ, совершеннымъ III лицомъ для освобожденія должника. (Мотивы къ 154 ст. Пр. Гр. Ул.).

б) Обязавшійся по договору, заключенному въ пользу III-го лица (ср. 3116 ст. и слѣд.), не м. зачесть въ долгъ, возникшій изъ этого договора, то, что ему слѣдуетъ съ другой стороны, ибо этимъ путемъ онъ лишалъ бы III лицо права требовать исполненія обязательства. Ст. 162 Проекта Гр. Ул. спеціально устанавливаетъ это правило; отсутствіе котораго въ другихъ уложеніяхъ объясняется тѣмъ, что оно вмѣщается въ томъ общемъ правилѣ (ср. 3557 и 3546 ст.), по которому зачетъ м. имѣть мѣсто только между

*) Если только не усматривать такое основаніе въ редакціи 3546 ст. начинающейся словами: д о л ж н и к ъ можетъ предъявить . . . *Прим. состав.*

сторонами, изъ которыхъ каждая въ одно и то же время состоитъ вѣрителемъ и должникомъ въ отношеніи другой. Сторона же, выговорившая что либо въ пользу III лица, не является вѣрителемъ по этому договору*), пока третье лицо не отказалось отъ установленнаго въ его пользу требованія (ср. 3119 ст.). (Мотивы къ 162 ст. Пр. Гр. Ул.).

в) Правило 3557 ст. подлежитъ примѣненію лишь въ случаяхъ принудительнаго зачета; ибо путемъ договорнымъ вполнѣ допустимо предъявить къ зачету требованіе третьяго лица такъ, что послѣднее будетъ считаться уплоченнымъ. (Дернбургъ II стр. 252).

3558. Въ правилѣ этомъ (ст. 3557) допускаются, сверхъ исключеній, указанныхъ выше въ ст. 3343, 3346, 3480, еще слѣдующія: 1) поручитель можетъ представлять къ зачету требованія должника, за котораго онъ поручился; 2) въ случаѣ общности имущества супруговъ, дозволяется зачитать въ личныя ихъ требованія тѣ долги, за которые отвѣчаетъ общее имущество; 3) наслѣдникъ можетъ зачитать своему кредитору долги сего послѣдняго наслѣдодателю.

Примѣчаніе. О зачетѣ, допускаемомъ при конкурсѣ, изложено въ Уставѣ Гражданскаго Судопроизводства (изд. 1892 г., ст. 1899 прил., ст. 16).

а) При зачетѣ требованія должника, представленнаго поручителемъ, главный долгъ, разумѣется, вмѣстѣ съ тѣмъ погашается; третьему залогодержателю, наравнѣ съ поручителемъ, д. б. предоставлено использовать право зачета. (Эрдманъ IV стр. 219).

б) Вопросъ о томъ, является ли поручитель простымъ или экспромиссорнымъ, представляется безразличнымъ, т. к. въ качествѣ экспромиссорнаго онъ лишь лишается права требовать, чтобы кредиторъ предварительно обратился съ искомъ къ главному должнику (ср. 4520 ст.). Въ положеніи аналогичномъ съ поручителемъ находится и третій залогодержатель (ср. 1447 ст.). (Виндшейдъ II стр. 298 Not. 18 и Дернбургъ II стр. 250 Not. 11).

в) Исключеніе изъ правила 3557 ст. допущено въ пользу поручителя въ виду того, что его отвѣтственность обусловлена неисправностью главнаго должника и, слѣдовательно, поручителю д. б. предоставлено право указать на нахожденіе въ рукахъ вѣрителя цѣнности, принадлежащей главному должнику, которую вѣритель м. обратить въ удовлетвореніе своего требованія. (Мотивы къ 154 ст. Пр. Гр. Ул.).

г) Отъ обязательнаго заявленія въ порядкѣ конкурсн. производства освобождены между прочимъ претензіи тѣхъ кредиторовъ, которые состоя, вмѣстѣ съ тѣмъ, должниками несостоятельнаго, пользуются правомъ зачета требованія противъ долга (ст. 14 прил. къ 1599 Уст. Гр. Суд.). Это положеніе вызвано содержащимися въ ст. 3545—3558 ч. III особыми прави-

*) Согласно 3116 ст. являются оба, а самостоятельно III лицо является вѣрителемъ, когда приступитъ къ договору (ст. 3117). *Прим. состав.*

лами о зачетѣ требованій, причемъ имѣлось въ виду, что предоставленіе лицу, имѣющему право зачесть претензію, произвести такой зачетъ непосредственно, безъ заявленія претензіи въ порядкѣ конкурсн. производства, въ значительной мѣрѣ лишается опаснаго для интересовъ остальныхъ кредиторовъ значенія тѣмъ, что конкурсное управленіе, признавая зачетъ неправильнымъ, м. оспаривать его въ общемъ порядкѣ.

Затѣмъ при обсужденіи вопроса о зачетѣ Государственный Совѣтъ замѣтилъ, что хотя зачетъ претензій неоднородныхъ и до наступленія срока обязательства не допускается внѣ конкурса (ст. 3546), но необходимость, при открытіи послѣдняго отступленій отъ порядка, принятаго въ ст. 3545—3558, признавалось при самомъ изданіи III ч., какъ это видно изъ примѣч. къ ст. 3558; а т. к. донынѣ Уставъ Гражд. Судопр. для Прибалт. губ. изданъ не былъ, то во временн. правила о произв. дѣлъ о несост. была включена статья 16, согласно которой право лицо, состоящаго въ одно и то же время должникомъ и кредиторомъ несостоятельнаго, зачесть свой долгъ въ платежъ слѣдующій ему съ несостоятельнаго, опредѣляется статьями 3545—3558 III ч., съ тѣмъ, что въ конкурсѣ допускается зачетъ и тѣхъ претензій: 1) предметъ коихъ не составляютъ денежныя суммы и 2) коимъ срокъ еще не наступилъ или отсрочивающее условіе еще не осуществилось, съ соблюденіемъ въ послѣднемъ случаѣ правила, изложеннаго въ ст. 39 врем. прав.*) Требованія, пріобрѣтенныя по заявленіи подлежащему суду просьбы объ объявленіи должника несостоятельнымъ, не допускаются къ зачету, если передача требованія послѣдовала по добровольно заключенной сдѣлкѣ (ст. 3461 п. 3 ч. III). (См. ст. 16 прил. къ 1899 ст. Уст. Гр. Суд.). (Мотивы къ врем. прав. о произв. дѣла о несост. стр. 282 и 284).

Отдѣленіе второе.

Порядокъ предъявленія и послѣдствія зачета.

3559. Встрѣчное требованіе должника только тогда устраняетъ его долгъ, когда оно именно предъявлено съ этою цѣлью.

а) Хотя со стороны должника и необходимо заявленіе своего права для использованія зачета, но разъ оно было сдѣлано, — дѣйствіе зачета сказывается непосредственно въ погашеніи главнаго требованія со всѣми побочными, притомъ съ того момента, когда оба требованія противостояли какъ зачетныя (ст. 3561). Такимъ образомъ дѣйствіе зачета выражается въ указаніи на отсутствіе права иска и выходитъ далеко за предѣлы возраженія, т. к. м. б. осуществлено не только во время самаго процесса, но

*) Ст. 39 врем. прав. гласитъ: при удовлетвореніи безпроцентн. долга, срокъ коему еще не наступилъ, соблюдается правило изложенное въ ст. 3510 ч. III. Удо-влетвореніе же долга, отсрочивающее условіе коего еще не осуществилось, отлагается до осуществленія условія.

и послѣ состоявшагося рѣшенія въ стадіи исполненія (ст. 3560). (Эрдманъ IV стр. 220).

б) Ст. 3559 и источники къ ней устанавливаютъ, что однимъ лишь существованіемъ требованія и встрѣчнаго требованія ни одно изъ нихъ само по себѣ не погашается и что для того, чтобы добиться погашенія, необходимо использовать право зачета, которое вовсе не является вмѣстѣ съ тѣмъ обязанностью; за силою 3560 ст. право зачета встрѣчнаго требованія противъ несостоятельнаго м. б. осуществлено и при наличности конкурса, если это требованіе возникло и срокъ ему наступилъ до открытія конкурса. (Цвингманъ IV № 514; Арх. Зейфферта XVII № 25).

3560. Должникъ имѣетъ право требовать зачета во всякое время, хотя бы и послѣ уже судебнаго рѣшенія, при исполненіи его или при самомъ платежѣ, если только докажетъ, что исполненію или уплатѣ его встрѣчнаго требованія не противостоитъ никакого препятствія.

а) Общій смыслъ ст. 3560, 3561, 3546, 3555, и 3556 III ч. Св. М. Уз. не оставляетъ сомнѣнія въ томъ, что требованіе о зачетѣ можетъ быть предъявлено отвѣтчикомъ не исключительно въ установленной 340-ой ст. Уст. Гр. Судопр. формѣ встрѣчнаго иска, допускаемаго лишь въ первой отвѣтной бумагѣ или въ первомъ засѣданіи по дѣлу, но и въ видѣ возраженія по существу иска какъ средство защиты противу иска, въ томъ случаѣ, когда отвѣтчикъ, не домогаясь присужденія въ свою пользу съ истца какихъ-либо суммъ, лишь защищается противу иска, каковая защита вовсе не противорѣчитъ изложеннымъ въ этомъ уставѣ общимъ правиламъ. (Ук. Пр. С. по дѣлу № $^{122}/_{92}$ Ап. I Эглитъ).

б) Требованіе о зачетѣ можетъ быть, за силою общаго смысла ст. 3560, 3561 и 3546 ч. III, предъявляемо и не въ видѣ встрѣчнаго иска, а посредствомъ возраженія, и притомъ во всякомъ положеніи дѣла, вслѣдствіе чего отказъ первой инстанціи во встрѣчномъ искѣ возможно обжаловать во вторую инстанцію путемъ простого ходатайства о зачетѣ притязаній отвѣтчика въ первоначальныя исковыя требованія (рез. Пр. С. 5 ноября 1909 г. по дѣлу Лаздинга № $^{4130}/_{1909}$ г.).

в) На точномъ основаніи 3560 ст. требовать зачета должникъ можетъ во всякое время, хотя бы и послѣ уже судебнаго рѣшенія, причемъ для осуществленія зачета не необходимо даже облекать требованіе объ ономъ въ форму иска К. р. № $^{89}/_{98}$). (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{950}/_{902}$ Пярмана).

г) По силѣ ст. 3550 и разъясн. Пр. С. за № $^{89}/_{98}$ зачетъ можетъ быть потребованъ при наличности извѣстныхъ условій не только до рѣшенія, но и послѣ при исполненіи или уплатѣ первоначальнаго требованія. (Рез. Пр. С. № $^{10161}/_{907}$ Іонаса). (См. разъясн. къ ст. 3545.)

3561. Принятіемъ зачета, въ надлежащемъ порядкѣ предъявленнаго, требованіе само собою погашается, вполнѣ или отчасти, наравнѣ съ дѣйствительною уплатою, слѣдовательно со всѣми побочными требованіями (ст. 3541), и притомъ съ того времени, съ котораго противостояло встрѣчное требованіе.

а) Существующая въ теоріи общаго права контроверза дѣйствуетъ ли сила зачета ipso jure, или лишь благодаря особому заявленію (ope exceptionis), разрѣшена въ 3561 ст. въ томъ смыслѣ, что право зачета д. б. предварительно надлежащимъ образомъ заявлено и что одно лишь то обстоятельство, что кредиторъ является должникомъ своего должника, недостаточно и не погашаетъ, равно и не уменьшаетъ предъявленнаго имъ требованія. Пока должникъ не сошлется на зачетъ, оба требованія — первоначальное и встрѣчное — сохраняютъ свою полную цѣлость. Какъ только, однако, должникъ используетъ свое право зачета, то оба требованія взаимно и соотвѣтственно погашаются, притомъ уже съ момента предъявленія требованія къ зачету (иначе Эрдманъ), а не только съ момента признанія правильности этого зачета судомъ. Слѣдовательно уже одно осуществленіе права зачета пріостанавливаетъ теченіе процентовъ и препятствуетъ наступленію просрочки и условія о неустойкѣ. (Бюнгнеръ стр. 297; Рудорфъ II стр. 150 и Вангеровъ III стр. 357—362).

б) Дѣйствіе зачета, согласно буквальному смыслу 3561 ст., выражается не съ момента заявленія должника о намѣреніи произвести зачетъ, но съ того момента, когда встрѣчное требованіе противостояло главному, какъ могущее быть зачтеннымъ — „wo die Gegenforderung der Hauptforderung als compensable gegenüberstand". Зачетнымъ же или иначе могущимъ быть зачтеннымъ (compensirbar) требованіе представляется уже съ того момента, когда условія для зачета (однородность, безспорность, срочность (ст. 3546) и принадлежность зачитываемаго требованія должнику (ст. 3557) — имѣются на лицо. (Эрдманъ IV стр. 220).

3562. Кто пропуститъ время на предъявленіе зачета или вовсе его не заявитъ, тотъ не утрачиваетъ права на предъявленіе встрѣчнаго требованія. Должникъ, не обратившійся къ зачету по ошибкѣ, можетъ, если онъ не предпочтетъ самостоятельно предъявить встрѣчный свой искъ, потребовать обратно уплаченное имъ.

Какъ видно изъ послѣдней части 3562 ст., должнику, п о о ш и б к ѣ не заявившему требованіе къ зачету, предоставляется возможность искомъ (condictio indebiti) — ст. 3680) потребовать возвращенія уплаченнаго. (Эрдманъ III стр. 221).

3563. Если зачетъ будетъ устраненъ, положительно или безмолвно, судебнымъ опредѣленіемъ, то принимается во вниманіе, сдѣлано ли сіе вслѣдствіе признанія самаго требованія неосновательнымъ или же по несвойственности его къ зачету: въ первомъ случаѣ зачетъ — по вступленіи судебнаго опредѣленія въ законную силу — уже не можетъ болѣе имѣть мѣста, но во второмъ онъ еще признается возможнымъ. Если, по случаю спора противъ встрѣчнаго требованія, предъявителю онаго будетъ предоставлено обратиться къ особому производству, то при семъ послѣднемъ зачетъ еще можетъ быть осуществленъ.

3564. Имѣющему нѣсколько встрѣчныхъ требованій предоставляется предъявить къ зачету то или другое изъ нихъ по сво-

ему усмотрѣнію. Точно также и отъ обязаннаго удовлетворить нѣсколько долговыхъ претензій зависитъ, которую изъ нихъ онъ пожелаетъ зачесть въ свои встрѣчныя требованія.

Правило 3564 ст. вполнѣ объясняется аналогіею зачета съ платежомъ (см. ст. 3543).

Противъ сдѣланнаго отвѣтчикомъ возраженія о зачетѣ, истецъ не въ правѣ въ свою очередь заявлять свои зачетныя требованія, ибо это выходило бы изъ рамокъ первоначальнаго иска и противорѣчило бы общимъ процессуальнымъ правиламъ; истецъ лишь въ правѣ указать на недопустимость заявляемаго отвѣтчикомъ зачетнаго требованія, въ особенности представленіемъ доказательствъ того, что зачетное требованіе отвѣтчика еще до предъявленія иска, по обоюдному ли соглашенію сторонъ, или по одностороннему объявленію истца отвѣтчику, уже было погашено разсчетомъ и потому не имѣетъ силы. (Арх. Зейфферта XXX № 134*).

Глава третія.

О совпаденіи требованій.

3565. Требованія погашаются совпаденіемъ ихъ (confusio), когда кредиторъ и должникъ соединяются въ одномъ и томъ же лицѣ.

а) Главный случай совпаденія представляется при наслѣдованіи требованія или долга прежнимъ должникомъ или кредиторомъ. Въ этомъ случаѣ однако совпаденіе м. б. временно пріостановлено путемъ раздѣльнаго сохраненія обѣихъ имущественныхъ массъ, безразлично устанавливается ли такое раздѣльное сохраненіе посредствомъ beneficium inventarii или посредствомъ separatio bonorum. Посредствомъ цессіи требованія должнику совпаденіе обыкновенно не происходитъ, т. к. въ такой цессіи, смотря по намѣренію цедента скрывается или свидѣтельство объ уплатѣ (Quittung) или сложеніе долга въ пользу должника. (Эрдманъ IV стр. 224).

б) Наличность бланковой надписи на закладной, благодаря которой всякій держатель таковой признается кредиторомъ, имѣетъ своимъ послѣдствіемъ то, что временное совпаденіе въ одномъ лицѣ держателя закладной (кредитора) и выдавшаго таковую (должника) само по себѣ еще не погашаетъ требованія**). Разумѣется, лицо, выдавшее закладную, пока оно само является держателемъ таковой, не можетъ осуществить противъ себя самаго требованіе и въ правѣ погасить таковое въ крѣпостной книгѣ; но если оно не пользуется этимъ своимъ правомъ, но передаетъ уступленную по бланковой надписи закладную дальше, то временно пріостановленное

*) Въ другомъ рѣшеніи (Арх. Зейфферта XXII № 33) условно признавалась зачетная реплика со стороны истца, если оба зачетныхъ требованія вытекаютъ изъ одной сдѣлки.

**) Не вполнѣ согласенъ съ этимъ взглядомъ Бюнгнеръ (стр. 246), который находитъ, что законоположенія мѣстнаго права не даютъ достаточныхъ данныхъ для подобнаго вывода, хотя практическія соображенія по, мнѣнію, Бюнгнера вполнѣ оправдываютъ его.

право требованія вступаетъ снова въ силу, и новый держатель закладной является такимъ же кредиторомъ, какъ еслибы долговой актъ перешелъ къ нему не отъ лица выдавшаго закладную, а отъ всякаго другаго кредитора (ср. ст. 3567). (Цвингманъ т. VI № 1072, 1073 VIII № 1552).

в) Возвращеніе закладной, снабженной бланковою передаточною надписью, должнику какъ оплаченной, не погашаетъ окончательно закладной и не препятствуетъ должнику вновь пустить таковую въ обращеніе путемъ простой передачи. При возвращеніи къ должнику выданной имъ же закладной съ бланковой на ней надписью должникъ становится, согласно ст. 3122 ч. III св., собственнымъ своимъ кредиторомъ и, такимъ образомъ, закладная эта, пока она остается въ его рукахъ, должна быть признана погашенною, согласно ст. 3565, вслѣдствіе совмѣщенія въ одномъ лицѣ кредитора и должника (per confusionem); но такъ какъ ст. 3567 устанавливаетъ, что, когда обстоятельство, которымъ было обусловлено соединеніе права съ обязательствомъ, перестанетъ существовать, требованіе, погасшее отъ совпаденія, снова вступаетъ въ силу, и такъ какъ должникъ, получивъ выданную имъ закладную въ свои руки, только въ правѣ, но не обязанъ окончательно погасить ее посредствомъ отмѣтки о томъ въ крѣпостномъ реестрѣ, и, напротивъ того, въ законѣ нѣтъ указаній на то, чтобы онъ не въ правѣ былъ пустить эту же закладную вновь въ обращеніе, — то приходится признать, что передача должникомъ возвратившейся къ нему закладной въ другія руки должна быть признана такимъ обстоятельствомъ, которое устраняетъ совпаденіе и при наличности коего требованіе вступаетъ вновь въ силу, согласно ст. 3567. Но должникъ, передавшій оплаченную имъ и къ нему возвратившуюся закладную съ бланковой надписью въ другія руки, не въ правѣ оспаривать предъявленный къ нему на основаніи этой закладной искъ наличностью совпаденія, т. к. такой его споръ направленъ былъ бы въ сущности противъ собственнаго же его дѣйствія; при добросовѣстности же держателя такой закладной, послѣдній согласно ст. 3122 почитается кредиторомъ должника, который согласно указанному выше лишенъ права и средствъ опровергнуть это законное предположеніе, если только то лицо, отъ котораго закладная перешла къ настоящему держателю не оставило свего слѣда на документѣ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 120/912 г. по д. Тасса).

3566. При совпаденіи права съ обязательствомъ только отчасти, и самое требованіе погасаетъ только въ соразмѣрной части.

Наступившее совпаденіе не отражается на обязательствахъ въ отношеніи третьихъ лицъ; лицо, обязанное выдать предметъ своего требованія третьему лицу, не освобождается отъ этой обязанности вслѣдствіе того, что его собственное требованіе погасло благодаря совпаденію. (Виндшейдъ II стр. 303 Not. 4).

3567. Когда обстоятельство, которымъ было обусловлено соединеніе права съ обязательствомъ, перестанетъ существовать, то и требованіе, погасшее отъ совпаденія, снова вступаетъ въ силу.

См. и ст. 2674

а) Т. к. совпаденіе основывается только на невозможности такого положенія, при которомъ права кредитора и обязанности сливаются въ одномъ

лицѣ, то путемъ уничтоженія этого положенія (все равно, выражается ли оно въ возстановленіи прежняго состоянія, или въ видѣ какого либо другаго правоваго средства) — прекращается и совпаденіе (исключеніе см. ст. 2876). Однако требуется дѣйствительное устраненіе обстоятельства вызвавшаго совпаденіе, а не простое окончаніе послѣдняго. (Эрдманъ IV стр. 225).

б) При разрѣшеніи вопроса о confusio слѣдуетъ имѣть въ виду что должникъ, уплачивая кредитору долговую сумму, несомнѣнно, въ правѣ уговориться съ нимъ, чтобы самое требованіе вмѣстѣ съ долговымъ актомъ было передано послѣднимъ третьему лицу, съ которымъ должникъ можетъ находиться въ извѣстныхъ юридическихъ отношеніяхъ. Очевидно, что въ такомъ случаѣ совершенный должникомъ кредитору платежъ представляется платежомъ не съ цѣлью погашенія долга, но цѣною за выговоренную передачу долговаго требованія третьему лицу. При этомъ разумѣется съ правовой точки зрѣнія безразличнымъ является вопросъ, указалъ ли онъ кредитору тогда же личность цессіонарія или предоставилъ себѣ право указать его впослѣдствіи. Точно также юридически безразличнымъ является и вопросъ о томъ, далъ ли указанный впослѣдствіи цессіонарій необходимыя для уплаты кредитору деньги или же онъ лишь впослѣдствіи уплатилъ должнику эту сумму. Если затѣмъ имѣть въ виду, что бланковая цессія въ сущности представляется ничѣмъ инымъ, какъ изъявленіемъ воли о томъ, что требованіе подлежитъ передачѣ тому лицу, имя котораго будетъ впослѣдствіи внесено въ текстъ передаточной надписи со стороны управомоченнаго держателя долговаго обязательства; что посему эта форма цессіи представляется такимъ не вполнѣ законченнымъ правовымъ актомъ, въ которомъ цессіонарій въ данный моментъ еще опредѣленно не указанъ, то въ связи съ вышеизложеннымъ станетъ ясно, что если путемъ б л а н к о в о й цессіи требованіе переходитъ къ самому должнику, — между послѣднимъ и кредиторомъ создается юридическое отношеніе совершенно аналогичное съ тѣмъ, когда должникъ заранѣе уговорится съ кредиторомъ объ уступкѣ послѣднимъ долговаго требованія тому третьему лицу, которое онъ, должникъ, впослѣдствіи ему укажетъ. (Арх. Зейфферта XXII № 226).

3568. Если обязанности должника перейдутъ на одного изъ сокредиторовъ (ст. 3332), или права кредитора на одного изъ содолжниковъ, то отъ сего положеніе прочихъ сокредиторовъ и содолжниковъ ни въ чемъ не измѣнятся.

Совпаденіе требованія и совокупнаго обязательства въ лицѣ одного изъ должниковъ, составляя исключительно личное обстоятельство, само по себѣ, не производитъ измѣненія въ положеніи остальныхъ; но если совокупный должникъ, вступившій въ права вѣрителя, или обязательство послѣ котораго перешло къ вѣрителю, былъ отвѣтственъ въ отношеніи своихъ содолжниковъ за извѣстную часть обязательства, то въ этой части слѣдуетъ признать обязательство погашеннымъ, ибо, въ противномъ случаѣ, приходилось бы остальнымъ исполнить обязательство полностью и затѣмъ въ отдѣльномъ порядкѣ востребовать эту часть по праву регресса съ получившаго удовлетворенія лица (этого положенія держится и 175 ст. Пр. Г. У.). Ст. 3568, однако, принимая точкою отправленія ц ѣ л ь н о с т ь обязательства, оставляетъ въ сторонѣ предположенія о существующемъ между совокупными должниками соотношеніи, дающемъ основаніе для распредѣленія долга между

ними по частямъ (ст. 3348). (Мотивы къ ст. 175 Пр. Гр. Ул.) также Keller стр. 529 и Зейффертъ II стр. 148). (Ср. разъясненіе къ 4548 ст.).

3569. Если въ одномъ и томъ же лицѣ совпадаетъ нѣсколько различныхъ требованій, обращенныхъ на одинъ и тотъ же предметъ, то всѣ они сохраняютъ свою самостоятельную силу, что имѣетъ мѣсто и тогда, когда имущества нѣсколькихъ сокредиторовъ сольются въ одно. Точно также и при сліяніи имуществъ нѣсколькихъ содолжниковъ въ одно, ихъ обязательства ни въ чемъ не измѣняются.

Примѣчаніе. О вліяніи совпаденія на поручительство см. ниже, разд. 18, гл. 3.

Исключеніемъ изъ правила 3569 ст. представляется тотъ случай, когда главный долгъ и долгъ по поручительству сольются въ одномъ лицѣ (ст. 4548). Въ такомъ случаѣ послѣдній, какъ заключающійся въ главномъ болѣе сильномъ долгѣ, погасаетъ и лишь въ томъ исключительномъ случаѣ, когда поручитель предоставилъ кредитору болѣе значительныя правовыя выгоды, чѣмъ главный должникъ, — онѣ сохраняютъ силу въ пользу кредитора. (Эрдманъ IV стр. 226).

Глава четвертая.

О взаимномъ соглашеніи участвующихъ въ сдѣлкѣ лицъ.

3570. Каждый кредиторъ въ правѣ отказаться отъ своего требованія; если онъ не сдѣлаетъ этого въ завѣщаніи, то на сіе нужно взаимное соглашеніе его съ должникомъ, т. е. отмѣняющій обязательство договоръ. Одностороннее объявленіе объ отреченіи отъ своего требованія не имѣетъ для того, кому оное принадлежитъ, обязательной силы, кромѣ только случаевъ, указанныхъ въ ст. 3277. См. ст. 2297 и слѣд.

а) Одностороннее объявленіе объ отреченіи отъ требованія какъ исключеніе изъ общаго правила ст. 3276 имѣетъ силу, кромѣ завѣщательнаго распоряженія, еще и тогда, когда оно дѣлается въ пользу церкви и городской общины (ср. 3277 ст.). Вопросъ о томъ, должно ли отреченіе совпасть съ моментомъ принятія этого отреченія, разрѣшается по общимъ правиламъ о долгов. договорахъ, согласно коимъ въ общемъ должникъ вправѣ до того момента выразить согласіе на принятіе, пока еще не дошло до него объявленіе кредитора объ отмѣнѣ учиненнаго ранѣе отреченія; однако, допуская болѣе или менѣе значительное промедленіе, должникъ рискуетъ возможностью отмѣны предложенія со стороны кредитора.

Не требуется, чтобы отреченіе непремѣнно вытекало изъ намѣренія кредитора учинить дареніе; поводы для отреченія м. б. также разносторонни, какъ и при возникновеніи обязательствъ и м. даже возникнуть абстрактный договоръ. (Эрдманъ IV стр. 227).

б) Хотя правоспособный вѣритель въ правѣ распоряжаться принадлежащимъ ему требованіемъ, между прочимъ, и на безмездномъ основаніи, какъ въ пользу посторонняго лица, такъ и въ пользу самого должника, однако выраженіе имъ воли сложить долгъ разсматривается (ст. 3570) какъ предложеніе, которое не обязательно для вѣрителя и м. б. имъ взято обратно, пока не послѣдуетъ принятіе его со стороны должника. Соотвѣтствующая ст. 3570 — ст. 165 Проекта Гр. Ул. просто устанавливаетъ что вѣритель въ правѣ отказаться, вполнѣ или въ части отъ принадлежащаго ему требованія. (Мотивы къ 165 ст. Пр. Гр. Ул.).

в) „Pactum de non petendo", въ основаніе котораго лежитъ обѣщаніе кредитора не осуществлять принадлежащаго ему въ отношеніи должника требованія, само по себѣ не отмѣняетъ обязательства, но даетъ лишь должнику отвѣтчику право возраженія и право требовать исполненія даннаго кредиторомъ обѣщанія. (Цвингманъ I № 105).

3571. Отмѣняющій договоръ можетъ послѣдовать и по безмолвному изъявленію воли на то участвующихъ въ сдѣлкѣ лицъ, какъ напр. если одна сторона возвратитъ долговый докуметъ, а другая его приметъ, или если кредиторъ выдастъ безспорную квитанцію (ст. 3535), хотя бы платежъ и не былъ произведенъ, а должникъ ее приметъ. Уст. Гр. Суд. ст. 457.

Примѣчаніе. Возвращеніе должнику залога еще не даетъ повода заключать, что долгъ сложенъ, развѣ бы предположеніе такого рода оправдывалось особыми причинами.

а) Указанныя въ 3571 ст. примѣрныя положенія не исключаютъ права лица привести противоположныя доказательства, съ цѣлью парализованія силы законной презумпціи, причемъ эти доказательства м. б. направлены не только на установленіе другого намѣренія лица, выдавшаго квитанцію или возвратившаго документъ, но и на установленіе заблужденія этого лица относительно факта платежа. По общему праву — на должникѣ лежитъ тяжесть доказательства того, что долгъ сложенъ, если квитанція оказывается недостаточнымъ доказательствомъ, но это положеніе едва ли можетъ быть согласовано съ содержаніемъ 3571 ст. (Эрдманъ IV стр. 228).

б) Выдача кредиторомъ безспорной квитанціи въ уплатѣ всего долга, хотя платежемъ была погашена лишь часть долга, лишаетъ кредитора права требовать уплаты недоплаченнаго, хотя бы послѣ выдачи такой квитанціи въ уплатѣ в с е г о долга кредиторъ и предупредилъ должника, что будетъ требовать уплаты остатка. Въ выдачѣ такой квитанціи на всю сумму долга выразилась воля кредитора считать весь долгъ погашеннымъ и ограничивать впослѣдствіи выраженное имъ согласіе на погашеніе всего долга кредиторъ за силою 2943 ст. не въ правѣ. Въ договорныхъ отношеніяхъ воля кредитора должна считаться выраженною не въ томъ смыслѣ, какъ онъ мысленно про себя ее рѣшилъ, но въ томъ смыслѣ, которая побудила другого контрагента принять и согласиться на выраженную объективно волю. Это положеніе нашло себѣ выраженіе и въ ст. 4402. Въ данномъ случаѣ должникъ предложилъ кредитору въ погашеніе всего долга получить половину, ссылаясь на то, что ему нужно уѣхать и что кредитору впослѣдствіи будетъ труднѣе получить хотя часть долга. Кредиторъ согласился и,

отмѣтивъ въ квитанціи уплату всего долга, впослѣдствіи предъявилъ искъ относительно недополученной части, причемъ указалъ, что выдавая такую росписку, онъ мысленно рѣшилъ требовать судомъ недоплаченнаго. Судъ въ искѣ отказалъ. (Цвингманъ III № 374).

в) Отмѣна двусторонняго договора можетъ послѣдовать не только положительнымъ изъявленіемъ воли, но и безмолвно. Однако въ послѣднемъ случаѣ недостаточно, чтобы обѣ стороны въ теченіе болѣе или менѣе продолжительнаго времени допустили неисполненіе договора, но необходимо, чтобы къ этому присоединились еще и другія обстоятельства, изъ которыхъ съ увѣренностью можно было бы заключить о состоявшемся соглашеніи сторонъ отмѣнить договоръ или не придавать ему болѣе значенія. (Арх. Зейфферта XXIII № 23).

3572. Договоръ, состоявшійся вслѣдствіе простаго соглашенія, можетъ быть такимъ же и отмѣненъ. Но если при заключеніи договора требовалась особая форма, то таковая же должна быть соблюдена и при его отмѣнѣ*).

а) Гражданскіе законы губ. Прибалт. (III ч.) не содержатъ правила о томъ, чтобы договоръ, совершенный письменно, могъ быть отмѣненъ только письменнымъ же договоромъ; ст. 3572, говоря о томъ, что когда для совершенія договора требовалась особая форма, таковая же должна быть соблюдаема и при его отмѣнѣ, имѣетъ, очевидно, въ виду тѣ договоры, для коихъ письменная форма установлена закономъ (ст. 3026), а не тѣ, которые совершены въ письменной формѣ только по желанію сторонъ, и потому, такъ какъ для заключенія арендnаго договора письменной обязательной формы не установлено (ст. 4042), то отмѣна или измѣненіе такого договора вовсе не требуетъ соблюденія той же формы, въ какой былъ составленъ первоначальный договоръ. (Рез. Пр. С. № 3378/907 Янемана). (Въ томъ же смыслѣ Виндшейдъ II ст. 325; Бюнгнеръ стр. 303).

б) Купля-продажа недвижимости совершается по закону не иначе, какъ крѣпостнымъ порядкомъ, а потому, въ согласіи со ст. 3572 ч. III, измѣненіе купчаго договора на недвижимость въ какой либо его части, хотя бы въ части, касающейся обязанности покупщицы уплатить дочери продавца 100 рублей, должно было найти себѣ мѣсто въ крѣпостныхъ книгахъ. (Рез. Пр. Сен. 7 Ноября 1911 г. по д. Пурплисъ № 3780/11).

в) Примѣненіе ст. 410 Уст. Гражд. Суд. ограничено въ Прибалтійск. краѣ правиломъ ст. 1819, а изъ ссылки этой послѣдней на ст. 3572 ч. III Св. М. Узак. слѣдуетъ, что свидѣтельскія показанія допускаются въ опроверженіе всѣхъ тѣхъ письменныхъ документовъ, которые получили такую форму не по велѣнію закона, но лишь по усмотрѣнію сторонъ. (Рѣш. Пр. С. 17 Окт. 1911 г. по д. Раудсепъ № 4978/11).

3573. Когда кредиторъ откажется въ отмѣняющемъ договорѣ отъ своего требованія, вполнѣ или отчасти, безъ всякаго за

---

*) Какъ видно изъ содержанія 1819 ст. Уст. Гр. Суд., въ послѣднемъ случаѣ свидѣтельскія показанія не допускаются. *Составитель.*

то со стороны должника возмездія или взаимнаго обязательства, то договоръ такого рода подлежитъ правиламъ о дареніи.

3574. Договоръ, который еще не былъ исполненъ ни вполнѣ, ни отчасти, отмѣною его уничтожается такъ, какъ бы онъ никогда не существовалъ. Это же правило дѣйствуетъ и тогда, когда обязательство совершенно слагается съ того или другаго изъ участвующихъ въ дѣлѣ лицъ.

Правило 3574 ст. требуетъ, чтобы на лицо былъ настоящій отмѣняющій договоръ, а не временное соглашеніе — pactum de non petendo in personam aut in rem, — каковое временное соглашеніе вполнѣ допустимо и по Своду, но не представляется отмѣняющимъ договоромъ. Затѣмъ вполнѣ допустимъ отмѣняющій договоръ и тогда, когда онъ отчасти или даже цѣликомъ уже былъ исполненъ*) (см. ст. 3575) и въ такомъ случаѣ онъ влечетъ за собою совершенное уничтоженіе обязательства, насколько таковое еще существуетъ. Если при такомъ отмѣняющемъ договорѣ было особое соглашеніе о возвращеніи уже исполненнаго, то изъ отмѣняющаго договора возникаетъ новое требованіе, какъ это и устанавливается статьею 3575. (Эрдманъ IV стр. 228).

3575. Когда договоръ, вполнѣ или отчасти уже исполненный, отмѣняется съ тѣмъ, чтобы исполненное было возвращено обратно, то изъ сего проистекаетъ новое требованіе.

3576. Если въ силу отмѣняемаго договора были пріобрѣтены какія либо права посторонними лицами, то права сіи не могутъ быть нарушены при отмѣнѣ упомянутаго договора безъ согласія на то означенныхъ лицъ.

См. выше, ст. 3118.

Глава пятая.

О обновленіи.

3577. Каждое требованіе можетъ быть отмѣняемо обращеніемъ его въ новое, посредствомъ особаго между участвующими въ сдѣлкѣ договора, который называется договоромъ обновленія (novatio) **).

а) Существенный признакъ обновленія заключается не въ простомъ измѣненіи обязательства, но въ превращеніи прежняго въ новое; этимъ

---

*) Иного взгляда, едва ли правильнаго, держится рѣшеніе у Цвингмана VI № 1093.

**) Проектъ Гр Ул. совершенно игнорируетъ римскую новацію, положенную въ основаніе положеній Свода туб. приб. *Прим. состав.*

въ Сводѣ выражено, что не только внѣшняя форма, но и самая сущность права требованія измѣняется; съ другой стороны, какъ это вытекаетъ и изъ нѣмецкаго выраженія (ст. 3577) „in ein neues umgeändert" обновленное обязательство должно воспринять изъ стараго нѣкоторыя такія свойства и стороны послѣдняго, чтобы между ними оставалось внутреннее соотношеніе. Это соотношеніе можетъ выразиться или въ томъ, что, при перемѣнѣ сторонъ въ требованіи, — правовое основаніе и существенныя условія остаются прежними, или же напротивъ, правовое основаніе и существенныя условія измѣняются, а стороны остаются прежними. Если ничего не мѣняется, то по Своду и обновленія на лицо не имѣется, ибо понятіе измѣненія тогда отсутствуетъ (ср. 3577 и 3587 ст.); если съ другой стороны все измѣняется и замѣняется другимъ, то происходитъ не обновленіе, но просто отмѣна прежняго договора и заключеніе новаго безъ внутренняго соотношенія обоихъ. Наконецъ законоположенія объ обновленіи не м. б. примѣняемы также къ тому случаю, гдѣ вслѣдствіе невозможности исполненія прежнее обязательство погасаетъ и возникаетъ обязанность возмѣщенія вреда. (Эрдманъ IV стр. 230).

б) Договоромъ признанія существующее до него или предполагаемое существующимъ правоотношеніе обновляется и, если было ранѣе такъ называемымъ конкретнымъ (или матеріальнымъ) обязательствомъ, становится во всякомъ случаѣ абстрактнымъ, отвлеченнымъ, формальнымъ; слѣдовательно, при договорѣ признанія происходитъ обновленіе самаго основанія, на коемъ покоится право требованія. (Рез. Пр. С. 15 Сент. 1909 г. по дѣлу ф.-Штральборна № $^{1477}/_{1909}$ г.).

в) Обмѣнъ закладныхъ листовъ земельнаго кредитнаго Общества по ссудѣ подъ залогъ недвижимости и замѣна ихъ новыми закладными листами, не представляя перемѣны, ни въ основаніяхъ и существенныхъ условіяхъ первоначальной сдѣлки, ни въ лицахъ, въ ней участвующихъ, и имѣя послѣдствіемъ только отдаленіе срока, не составляетъ по существу своему обновленія сдѣлки. (Рѣш. Гр. К. Д. по дѣлу № $^{99}/_{22}$ Лифл. Двор. Общ. Зем. Кредита).

3578. Обновленіе можетъ быть производимо или такимъ образомъ, чтобы и при новомъ требованіи объ стороны, т. е. имѣющая право и обязанная, оставались тѣ же, какія были при отмѣненномъ, съ перемѣною лишь основаній и существенныхъ условій требованія, или же такъ, чтобы перемѣна относилась къ участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ и на мѣсто прежняго кредитора или прежняго должника вступали новые.

Выраженіе 3578 ст. «существенныя условія» не вполнѣ удачное, съ одной стороны потому, что вопросъ можетъ вовсе и не касаться дѣйствительныхъ условій, а съ другой стороны различіе между существенными и несущественными условіями будетъ всегда шаткимъ. Имѣются въ виду всѣ важнѣйшія условія договора и рѣшающее значеніе имѣетъ не установленіе существенности ихъ, но установлніе намѣренія обновленія (animus novandi). (Эрдманъ IV стр. 231).

3579. Обновленіе имѣетъ послѣдствіемъ то, что прежнее требованіе со всѣми принадлежащими къ нему побочными правами (залогомъ, поручительствомъ, процентами, неустойкою) перестаетъ существовать, какъ бы оно было исполнено, и въ замѣнъ его установляется новое требованіе, въ отношеніи котораго побочныя права прежняго не имѣютъ силы, развѣ бы именно условлено было противное. См. и ст. 1414 и 1416.

Примѣчаніе. О дѣйствіи обновленія на закладныя права и на общія долговыя обязательства см. выше, ст. 1589 (по Прод.) и слѣд. и ст. 3354.

3580. При обновленіи требуется: 1) чтобы договаривающіеся были способны распоряжаться своими правами и вступать въ обязательства и 2) чтобы оба требованія, какъ отмѣняемое, такъ и вновь установляемое, имѣли законное основаніе.

3581. Лица, состоящія подъ опекою, могутъ обновлять свои требованія безъ согласія опекуна лишь на столько, на сколько симъ улучшаются ихъ права; если же впослѣдствіи они пожелаютъ возвратиться къ прежнему своему требованію, то могутъ сдѣлать сіе не иначе, какъ положительно отказавшись отъ новаго.

Правило, выраженное въ послѣдней части 3581 ст. и заимствованное изъ общаго права, представляется въ сущности для Свода излишнимъ, т. к. здѣсь вопросъ о дѣйствительности или недѣйствительности обновляющей сдѣлки рѣшается на основаніи матеріальнаго требованія выгодности сдѣлки для опекаемыхъ и поэтому положительный отказъ отъ обновленнаго обязательства становится излишнимъ. (Эрдманъ IV стр. 232).

3582. Завѣдывающимъ чужими дѣлами обновленіе дозволяется только тогда, когда они будутъ именно къ сему уполномочены, или же когда они имѣютъ генеральную довѣренность.

3583. Обновлять требованія дозволяется какъ прежде истеченія ихъ срока, такъ и при наступленіи уже онаго, а равно и послѣ его минованія. Посредствомъ обновленія могутъ быть отмѣняемы заразъ и многія такого рода права.

3584. Обновленію могутъ подвергаться и требованія условныя, а равно не запрещается и самое обновленіе производить подъ извѣстными условіями или съ назначеніемъ срока.

И по общему праву обновленіе условнаго обязательства возможно, но дѣйствіе обновленія начинается лишь со времени наступленія условія прежняго обязательства. (Келлеръ стр. 534).

3585. Если прежнее требованіе не имѣло дѣйствительной силы, то такимъ же признается и обновленіе онаго; но если недѣй-

ствителенъ договоръ обновленія, то прежнее право требованія остается въ силѣ. Сіе же самое разумѣется и въ томъ случаѣ, когда новое требованіе останется неосуществленнымъ вслѣдствіе постановленныхъ въ немъ самомъ предположеній, какъ наприм. если оно связано съ такимъ условіемъ, которое впослѣдствіи не наступитъ.

См. ст. 3584.

а) На тотъ случай, если обновленіе (т. е. новое обязательство) условное, возникаетъ спорный по общему праву вопросъ, продолжаетъ ли pendente conditione существованіе старое обязательство, или же послѣднее уничтожается и возникаетъ вновь лишь при неосуществленіи условія. Согласно мѣстнымъ законоположеніямъ объ условіяхъ надлежитъ признать, что conditio pendens пріостанавливаетъ дѣйствіе стараго обязательства, не уничтожая его. (Ср. также Виндшейдъ II стр. 309). Но благодаря отсрочивающему условію новаго обязательства — старое получаетъ характеръ отмѣняющаго условія.

Впрочемъ даже совершенно недѣйствительное обновленіе можетъ все же проявить свою силу въ видѣ отмѣны стараго обязательства, но такая отмѣна явится послѣдствіемъ не обновленія, но отмѣняющаго договора (ст. 3570 и слѣд.), наличность котораго должна быть твердо установлена. (Эрдманъ IV стр. 233).

б) Хотя правовая сила обновленія въ конечномъ выводѣ зависитъ отъ существованія прежняго долговаго требованія, — но доказать ничтожность и недѣйствительность этого послѣдняго, въ случаѣ спора, лежитъ не на кредиторѣ, который представленіемъ обновленнаго документа достаточно обосновалъ свое право требованія, а на утверждающемъ недѣйствительность прежняго требованія должникѣ. (Арх. Зейфферта XVII № 26 и Цвингманъ I стр. 207).

в) За силою 4343 и 3585 ст., долговое требованіе, возникшее изъ дозволенной игры, не можетъ получить силу путемъ обновленія, и потому выданное на основанія возникшаго изъ такой игры требованія долговое обязательство (вексель) за силою 3719, 3720, 3727, 3729 ст. ст. м. б. требуемо обратно. (Цвингманъ VII № 1413).

3586. Обновленіе никогда не предполагается само по себѣ, и намѣреніе заключить объ ономъ договоръ должно быть сторонами положительно выговорено, или по крайней мѣрѣ несомнѣнно явствовать изъ обстоятельствъ сдѣлки.

а) Какъ видно изъ послѣдней части 3586 ст., мѣстное право знаетъ и т. назыв. novatio tacita, которая имѣетъ мѣсто только тамъ, гдѣ прежнее обязательство никоимъ образомъ не можетъ продолжать свое существованіе, вслѣдствіе полнаго измѣненія субъектовъ или правооснованія его. Таковъ случай, когда изъ конкретнаго договора дѣлается абстрактный (но не обратно и не тогда, когда изъ опредѣленнаго конкретнаго создается другой конкретный, напр. изъ купли дѣлается заемъ). Если должникъ соглашается удержать должную покупную цѣну въ видѣ займа, то долгъ изъ договора купли погашается, но не путемъ новаціи, а вслѣдствіе платежа; заемъ же возникаетъ также не путемъ новаціи, но вслѣдствіе дачи предмета въ заемъ,

хотя при этомъ не исключается возможность, что должникъ при обновленіи сдѣлки согласится, чтобы разсматривать его какъ заемщика. (Эрдманъ IV стр. 235).

б) Намѣреніе обновленія (animus novandi), если оно положительно не было выговорено, можетъ быть принято лишь въ томъ случаѣ, если условія новаго обязательства представляются несовмѣстными съ продолжающимся существованіемъ стараго. (Арх. Зейфферта II стр. 154 прим. 25 и Цвингманъ V стр. 308).

в) За силою 3586 ст. выдача одною стороною и соотвѣтствующее принятіе другою векселя на существовавшій ранѣе долгъ, сами по себѣ безъ выраженнаго яснаго намѣренія сторонъ, не создаютъ обновленія. (Указъ Прав. Сената отъ 12 Дек. 1881 г. въ сборникѣ Цвингмана VII № 1355 и Эрдманъ IV стр. 235).

г) Принятіе на себя чужаго долга и заключающееся въ немъ обновленіе прежняго условія, должно быть доказано положительнымъ образомъ, одна же уплата процентовъ не можетъ считаться доказательствомъ обновленія договора, т. е. сознательнаго принятія на себя чужаго долга, ибо уплата процентовъ, вслѣдствіе ошибочнаго предположенія плательщика, что онъ настоящій должникъ, по смыслу 2965 ст. III ч., не можетъ обязывать его къ дальнѣйшему платежу процентовъ или самаго долга, коль скоро онъ узналъ о своемъ заблужденіи. (Рез. Пр. С. по д. № 113/83 Плятеръ-Зибергъ).

3587. При сомнѣніи договоръ не считается обновленнымъ и прежнее требованіе сохраняетъ свою силу въ нижеслѣдующихъ случаяхъ: 1) когда только перемѣнены или опредѣлены съ большею точностію сроки платежей; 2) когда положено платить проценты съ такого долга, который прежде былъ безпроцентнымъ, или 3) измѣненъ размѣръ процентовъ, или же 4) опредѣлено обезпеченіе долга; 5) когда сумма долга будетъ уменьшена, и 6) когда будетъ выданъ документъ на долгъ уже существующій.

а) Вопросъ о томъ, представляется ли замѣна срочнаго обязательства обязательствомъ безсрочнымъ (т. е. съ предварительнымъ отказомъ) обновленіемъ, — правильнѣе на точномъ основаніи 3586 ст. рѣшить отрицательно, если только обновленіе положительно не указано. Даже полный отказъ отъ процентовъ не содержитъ въ себѣ непремѣнно въ отношеніи главнаго долга обновленіе.

Увеличеніе долговой суммы въ отношеніи создавшейся разницы не можетъ, разумѣется, войти въ рамки стараго обязательства. Но отсюда еще вовсе не слѣдуетъ непремѣнно, что старое обязательство, насколько оно касается прежняго размѣра долга, должно считаться отмѣненнымъ. (Эрдманъ IV стр. 235).

б) Не вполнѣ яснымъ представляется вопросъ, отмѣняются ли обновленіемъ проценты, коимъ срокъ уже наступилъ и неустойка, для требованія коей уже имѣются всѣ данныя (verwirkte Pön), т. к. запоздалое исполненіе не освобождаетъ должника ни отъ платежа этихъ процентовъ, ни отъ неустойки. Т. к. обновленіе замѣняетъ исполненіе не первоначальной обязанности, но всего наросшаго обязательства, то надлежитъ считаться съ

цѣнностью послѣдняго (ср. Виндшейдъ II § 281 Not. 8), причемъ, разумѣется, проценты и неустойка должны касаться обновленнаго требованія, а не другого, съ нимъ лишь связаннаго. (Эрдманъ IV стр. 236).

3588. Если прежній должникъ, въ силу обновленія, долженъ замѣниться другимъ (ст. 3578), то сіе совершается: или 1) надлежащимъ соглашеніемъ кредитора съ новымъ должникомъ, безъ согласія на то прежняго, или 2) переводомъ долга съ прежняго должника на другаго и согласіемъ кредитора принять послѣдняго на мѣсто прежняго.

а) Правило, по коему перемѣна должника недопустима безъ согласія вѣрителя, не распространяется на тотъ случай, когда дѣло идетъ о замѣнѣ должника, какъ исполнителя обязательства. Договоръ, заключенный между должникомъ и III лицомъ, по которому сіе послѣднее обязуется исполнить за должника лежащее на немъ такое обязательство, въ которомъ личность должника не имѣетъ значенія, не затрогиваетъ интересовъ вѣрителя и не нуждается въ одобреніи съ его стороны, т. к. принятіе вѣрителемъ исполненія отъ посторонняго лица въ этомъ случаѣ для него обязательно по закону (ст. 3487).

Если съ одной стороны согласіе вѣрителя необходимо для перехода отвѣтственности по обязательству къ другому лицу, то съ другой стороны, оно само по себѣ, достаточно; согласія первоначальнаго должника для этого не требуется (1 п. 3588 ст.). Договоръ, заключенный съ вѣрителемъ III лицомъ, выговорившимъ освобожденіе неучаствующаго въ договорѣ должника отъ обязательства и принявшимъ на себя вмѣсто должника отвѣтственность по тому же обязательству (expromissio), имѣетъ силу со времени его заключенія, какъ въ отношеніи самихъ сторонъ, такъ и въ отношеніи должника, въ пользу котораго онъ состоялся. Существенно, чтобы такой договоръ содержалъ положительное освобожденіе первоначальнаго должника отъ обязательства: одно принятіе III лицомъ, по такому договору, отвѣтственности за долгъ другаго недостаточно для перевода обязательства, т. к. оно м. б. сдѣлано и въ смыслѣ поручительства со стороны III-го лица за уплату долга (ср. 4505 ст.). Затѣмъ не м. б. сомнѣнія, что поручительство какъ и залогъ и закладъ должны прекратиться съ переводомъ обязательства къ новому должнику, состоятельность котораго неимѣлась въ виду при установленіи поручительства, залога и заклада. Для сохраненія за вѣрителемъ означенныхъ обезпеченій необходимо согласіе лицъ, представившихъ оныя. И въ томъ случаѣ, когда залогъ или закладъ былъ установленъ первоначальнымъ должникомъ или существуетъ на имуществѣ, принадлежащемъ первоначальному должнику во время освобожденія его вѣрителемъ отъ обязательства, сохраненіе за вѣрителемъ залоговаго или закладнаго права не соотвѣтствовало бы цѣли, съ которой обыкновенно совершается переводъ обязательства и которая заключается въ освобожденіи прежняго должника не только отъ исполненія обязательства, но и отъ отвѣтственности въ случаѣ неисполненія обязательства (ст. 3589) *). (Мотивы къ ст. 152 Проекта Гр. Ул. кн. V).

---

*) Приведенн. положенія имѣютъ значеніе и для Приб. Края, хотя проектъ и не стоитъ на теоріи обновленія. *Составитель.*

б) Въ торговомъ правѣ часто замѣна должника другимъ лицомъ не признается за обновленіе. (Эрдманъ IV стр. 237 и 238).

в) Какъ въ теоріи, такъ и въ практикѣ торговаго права безспорно принято, что за долговыя обязательства, заключенныя въ торговомъ предпріятіи, отвѣчаетъ не только спеціально назначенный для торговаго предпріятія капиталъ, но все имущество владѣльца предпріятія, безразлично, является ли послѣднимъ одно лицо, или полное торговое товарищество. Въ этомъ отношеніи заключенныя торговою фирмою сдѣлки создаютъ всегда личное долговое обязательство владѣльца фирмы, а не только самой фирмы, откуда слѣдуетъ, согласно общему правилу (п. 2 ст. 3588), что должникъ не можетъ безъ согласія кредитора освободиться отъ своего долговаго обязательства и выставить вмѣсто себя должникомъ другое лицо. Слѣдовательно однимъ переходомъ торговли къ новому владѣльцу прежній отнюдь не освобождается отъ отвѣтственности за совершенные имъ долги, хотя бы новый владѣлецъ положительно объявилъ во всеобщее свѣдѣніе, что онъ принялъ торговлю со всѣмъ активомъ и пассивомъ. Такое освобожденіе первоначальнаго должника можетъ послѣдовать лишь въ томъ случаѣ, если кредиторъ положительно изъявитъ свое согласіе на переводъ своего требованія на другое лицо. Даже оффиціальныя извѣщенія путемъ циркуляровъ о переходѣ фирмы къ другому владѣльцу со всѣмъ активомъ и пассивомъ и отвѣтное молчаніе кредитора отнюдь не можетъ быть истолковано за согласіе (ср. ст. 2941).

Что касается регистраціи въ соотвѣтствующемъ присутственномъ мѣстѣ о переходѣ фирмы отъ одного лица къ другому, то и таковая не м. внести въ правовыя отношенія прежняго владѣльца фирмы и его кредиторовъ никакой перемѣны, т. к. подобныя заявленія служатъ главнымъ образомъ цѣлямъ торгово-полицейскимъ, содѣйствуя установленію того, кто согласно документальнымъ даннымъ является передъ присутственнымъ мѣстомъ отвѣтственнымъ владѣльцемъ или участникомъ торговаго предпріятія, къ какому роду торговыхъ предпріятій послѣднее относится и т. п. Въ виду сего владѣлецъ фирмы, желающій перенести свои обязательства на другое лицо, долженъ подлежащимъ образомъ, хотя бы путемъ разсылки циркулярныхъ извѣщеній, поставить о семъ въ извѣстность своихъ кредиторовъ и добиться ихъ согласія на такой переводъ. (Цвингманъ I № 103).

г) Арендныя права не могутъ быть передаваемы арендаторомъ третьему лицу безъ согласія другого контрагента, т. е. владѣльца имѣнія. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 462/83 Муценекъ).

3589. Въ обоихъ, указанныхъ въ 3588 ст., способахъ обновленія договора прежній должникъ освобождается отъ своего обязательства и не отвѣчаетъ по немъ даже и тогда, если новый окажется или потомъ сдѣлается несостоятельнымъ, развѣ бы кредиторъ именно выговорилъ себѣ на этотъ случай право обратиться снова къ прежнему должнику, или же несостоятельность новаго послѣдовала до осуществленія того условія, подъ которымъ послѣдовало

обновленіе, или же, наконецъ, прежній должникъ дѣйствовалъ злоумышленно.

Такъ какъ, въ силу 3588 и 3589 статей, переводъ долга съ одного лица на другое допустимъ не иначе, какъ съ соизволенія кредитора, то соглашеніе двухъ лицъ объ освобожденіи перваго изъ нихъ отъ всякой отвѣтственности по его долгамъ, принятымъ на себя вторымъ въ виду перехода къ сему послѣднему обремененной этими долгами недвижимости, лишено значенія, пока не одобрено кредиторами; но изъ этого не слѣдуетъ, что оно лишено значенія и для участниковъ такового, почему бывшій собственникъ, въ случаѣ взысканія съ него долговъ, можетъ требовать съ новаго возмѣщенія уплаченныхъ по взысканію суммъ; слѣдовательно, такое соглашеніе не можетъ быть признано безмездною сдѣлкою, къ которой могли бы имѣть примѣненіе ст. 201, 225 и 226 Уст. Пошл. (Рез. Пр. Сен. 3 Мая 1913 г. по д. ф.-Рейера № $^{691}/_{913}$ г.).

3590. Новый должникъ (ст. 3588) не имѣетъ права предъявлять противъ кредитора ни тѣхъ отводовъ, которые принадлежали ему противъ прежняго должника, ни тѣхъ, которые послѣдній имѣлъ противъ кредитора.

3591. При обновленіи прежній кредиторъ замѣняется новымъ, если первый передастъ свое требованіе другому, а должникъ согласится признать его своимъ кредиторомъ.

а) Перемѣна въ лицѣ кредитора совершается путемъ перевода должника (а не долга) съ его согласія на новаго кредитора. Переводъ долга заключалъ бы въ себѣ переуступку (цессію), и съ этой точки зрѣнія выраженіе 3591 ст. «передаетъ свое требованіе» не вполнѣ правильно. Различіе отъ переуступки заключается здѣсь именно въ обновляющемъ характерѣ перевода и въ необходимомъ согласіи должника. Это согласіе можетъ послѣдовать и впослѣдствіи путемъ признанія новаго кредитора со стороны должника, но и тутъ требуется признаніе именно обновительнаго характера, т. к. иначе опять таки будетъ на лицо цессія. (Эрдманъ IV стр. 239).

б) Ст. 3591 не составляетъ исключенія изъ правила 3586 ст. Отличительный признакъ обновленія, заключающійся, согласно 3589 ст., въ совершенномъ освобожденіи должника передъ первоначальнымъ кредиторомъ, — самъ по себѣ не выступаетъ при переводѣ требованія на третье лицо, которое должникъ признаетъ своимъ кредиторомъ, ибо переводъ требованія можетъ происходить и такимъ образомъ, что освобожденіе должника въ отношеніи первоначальнаго кредитора совершается не само по себѣ, но какъ послѣдствіе исполненія.

За это говоритъ и презумпція, т. к. согласно 3586 ст., нельзя дѣлать вывода, что при переводѣ требованія на III лицо, признаваемое со стороны должника въ качествѣ кредитора, обновленіе само собою разумѣется и не требуетъ особыхъ доказательствъ. Въ ст. 3591 вовсе не говорится, что каждый переводъ требованія подлежитъ обсужденію какъ обновленіе, если прежній кредиторъ будетъ замѣненъ новымъ, или, другими словами,

если прежнее обязательственное отношеніе будетъ полностью отмѣнено. (Цвингманъ VIII № 1559).

3592. Новый кредиторъ (ст. 3591) не имѣетъ права, въ случаѣ неудовлетворенія его должникомъ, обращаться снова къ прежнему кредитору, развѣ бы такое право было именно выговорено; но равномѣрно и противъ него не могутъ быть предъявляемы тѣ отводы, которые должникъ имѣлъ право предъявлять противъ прежняго кредитора.

Въ отношеніи отводовъ не имѣетъ никакого значенія, были ли они чисто личнаго характера, или вытекали они изъ природы стараго долговаго отношенія, ибо послѣднее погасло и недостатки и спорныя основанія его могутъ считаться перенесенными на новое лишь въ томъ случаѣ, если послѣднее содержитъ въ себѣ всѣ тѣ своеобразныя особенности, которыя заключались и въ старомъ. Это можетъ имѣть мѣсто всюду тамъ, гдѣ замѣна происходитъ лишь относительно лицъ, безъ всякаго измѣненія содержанія обязательства. Но и въ послѣднемъ случаѣ право оспариванія со стороны должника будетъ новымъ, что имѣетъ значеніе для исчисленія начальнаго срока давности. (Эрдманъ IV стр. 239).

Глава шестая.

О мировыхъ сдѣлкахъ.

Отдѣленіе первое.

Значеніе и принадлежности мировыхъ сдѣлокъ.

3593. Подъ мировою сдѣлкою разумѣется такой договоръ, которымъ юридическое отношеніе, изъ спорнаго или возбуждавшаго какое либо иное сомнѣніе, обращается, посредствомъ взаимныхъ со стороны участвующихъ уступокъ, въ безспорное и несомнѣнное.

Спорность или сомнительность правоотношенія, составляющаго предметъ мировой сдѣлки, д. б. понимаема въ самомъ широкомъ смыслѣ. Мировая сдѣлка м. касаться и такихъ требованій, которыя сами по себѣ безспорны и несомнѣнны, но лишь исполнимость или объемъ которыхъ представляются неопредѣленными, а потому и сомнительными. Напр., мировая сдѣлка о замѣнѣ пожизненныхъ выдачъ единовременнымъ взносомъ опредѣленной суммы денегъ.

Взаимность уступки заключается уже въ томъ, что каждая договорившаяся сторона поступается частью своего спорнаго права на данный предметъ. Но если одна изъ сторонъ отказывается вполнѣ отъ своего спорнаго права, то въ такомъ случаѣ о мировой сдѣлкѣ м. идти лишь рѣчь, когда отказавшаяся сторона взамѣнъ сего получаетъ отъ другой стороны какое либо вознагражденіе, причемъ нѣтъ надобности, чтобы дѣлаемыя

взаимно договаривающимися сторонами уступки были равноцѣнны. Такимъ образомъ не м. б. рѣчи о мировой сдѣлкѣ въ томъ, напр. случаѣ, когда наслѣдникъ по закону отказывается отъ права оспаривать завѣщаніе, не получая взамѣнъ ничего отъ наслѣдника по завѣщанію, или когда кредиторъ освобождаетъ поручителя отъ отвѣтственности, не пріобрѣтая взамѣнъ никакой выгоды. (Ср. мотивы къ ст. 1036 Пр. Гр. Ул.). (Въ томъ же смыслѣ Эрдманъ IV стр. 240).

б) Изъ опредѣленія 3593 ст. слѣдуетъ что мировая сдѣлка есть двусторонній договоръ, который необходимо предполагаетъ: а) спорность или вообще сомнительность правоотношенія, составляющаго предметъ сдѣлки и б) наличность уступокъ, которыя дѣлаютъ другъ другу договаривающіяся стороны, ибо только въ семъ случаѣ мировая сдѣлка м. б. отличена отъ даренія, а равно отъ простаго признанія долга или отказа отъ требованія (см. Windscheid II § 413). (Также Эрдманъ IV стр. 240).

3594. Мировая сдѣлка можетъ быть заключаема каждымъ причастнымъ дѣлу лицомъ, имѣющимъ право распоряжаться своимъ имуществомъ.

За силою 386 ст. III ч. для дѣйствительности мировой сдѣлки, заключаемой отъ имени несовершеннолѣтняго, требуется разрѣшеніе Сиротск. Суда на заключеніе сдѣлки.

3595 (по Прод.). Мировую сдѣлку дозволяется заключать и заступающему мѣсто другаго, съ тѣмъ однако, чтобы онъ былъ именно на сіе уполномоченъ. Генеральной довѣренности для сего недостаточно.

Ср. Уст. Гр. Суд. ст. 250.

За силою 4384 ст. III ч. и 250 ст. Уст. Гр. Суд. универсальный уполномоченный безъ спеціальнаго указанія въ довѣренности на право заключенія мировой сдѣлки, не въ правѣ заключать таковую.

3596. Мировая сдѣлка должна касаться предмета, подверженнаго сомнѣнію.

а) Какъ видно изъ содержанія 3593 и 3596 ст., правовое отношеніе между сторонами вовсе не требуетъ непремѣнно спора. Достаточна наличность какихъ либо правовыхъ или фактическихъ сомнѣній съ одной стороны въ отношеніи воззрѣній другой. Возможно даже, что относительно самой правовой сдѣлки между обѣими сторонами окажется полное согласіе и лишь въ отношеніи дѣйствія ея во внѣ можетъ возникнуть взаимное сомнѣніе.

Средствомъ для устраненія всѣхъ этихъ сомнѣній являются взаимныя уступки. Въ послѣднемъ приведенномъ случаѣ уступки будутъ имѣть мѣсто не съ точки зрѣнія правильности правоваго воззрѣнія уступающаго, но лишь съ точки зрѣнія довѣрія въ возможность осуществленія сдѣлки. (Эрдманъ IV стр. 240).

б) Хотя согласно ст. 3596 вступившее въ законную силу рѣшеніе суда, не являясь предметомъ, подверженнымъ сомнѣнію, не можетъ быть

объектомъ мировой сдѣлки, но такъ какъ съ другой стороны, въ силу 3570 ст. кредиторъ въ правѣ отказаться отъ требованія по присужденному въ его пользу рѣшенію и принять отъ должника обѣщаніе исполненія вмѣсто сего другаго обязательства, то въ подобныхъ случаяхъ на лицо имѣется не мировая сдѣлка, но отмѣняющій одно обязательство и устанавливающій другое — договоръ (ст. 3570). (Цвингманъ т. V № 803).

3597. Дѣло, оконченное вошедшимъ въ законную силу судебнымъ рѣшеніемъ, не можетъ быть предметомъ мировой сдѣлки; но она не запрещается относительно самаго образа исполненія рѣшенія.

а) Правило 3597 ст. является прямымъ послѣдствіемъ существа мировой сдѣлки, долженствующей спорное обратить въ безспорное и несомнѣнное (3593 ст.); въ виду сего и во избѣжаніе недоразумѣній, это правило, тѣсно связанное съ прочими опредѣленіями гражд. законовъ о мировыхъ сдѣлкахъ, введено и въ Уставъ Гражд. Суд. въ видѣ дополненія къ 1357 ст. Уст. Гр. Суд. (См. ст. 1897 Уст. Гр. Суд. и Пол. о примѣн. Суд. Уст. стр. 143).

б) Т. к. предметомъ мировой сдѣлки м. служить любой предметъ, подверженный сомнѣнію (ст. 3596), то объектомъ такой сдѣлки не м. б. дѣло, оконченное восшедшимъ въ законную силу судебнымъ рѣшеніемъ. Поэтому по мѣстному праву относительно дѣлъ, оконченныхъ вошедшими въ законную силу судебными рѣшеніями, мировая сдѣлка могла бы быть допущена лишь въ видѣ даренія. (Эрдманъ IV стр. 241).

в) Запрещеніе дѣлать предметомъ мировой сдѣлки споръ, оконченный вошедшимъ въ законную силу рѣшеніемъ, не можетъ быть толкуемо въ противорѣчіи со ст. 3570 ч. III, по коей каждый кредиторъ въ правѣ отказаться отъ своего требованія и для того вступить съ должникомъ въ отмѣняющій (или измѣняющій) договоръ; такимъ договоромъ кредиторъ имѣетъ право отмѣнить (или измѣнить) и обязательство, основанное на судебномъ рѣшеніи; въ подобныхъ случаяхъ, какъ бы стороны ни именовали свое соглашеніе, мировая сдѣлка по предмету уже оконченнаго рѣшеніемъ спора отсутствуетъ, а есть лишь отмѣнившій (или измѣнившій) прежнее обязательство, выразившееся въ состоявшемся уже рѣшеніи, и установившій новое обязательство договоръ, вполнѣ, по смыслу ст. 3570, дѣйствительный. (Ср. Цвингманъ, т. V, № 803. (Рез. Пр. Сен. 6 Апр. 1910 г. по дѣлу Звейнека № $^{350}/_{10}$).

3598 замѣнена правилами, изложенными въ Уставѣ Гражданскаго Судопроизводства (изд. 1892 г., ст. 1360 и 1364).

3599. Мировыя сдѣлки: 1) о преступленіяхъ (а), 2) объ алиментахъ (б), и 3) о продолженіи брачнаго союза, или совсѣмъ запрещены, или допускаются только условно (в).

(а) См. ст. 3600 и 3601. — (б) См. ст. 3602 и 3603. — (в) См. ст. 3604.

а) Алименты, назначенные по завѣщанію на будущее время, пока срокъ ихъ выдачи еще не наступилъ, м. б. предметомъ мировой сдѣлки подъ условіемъ явки такой сдѣлки у нотаріуса (ст. 3602 и 3603); всѣ же остальныя

алиментныя требованія, поскольку реализація ихъ является сомнительною, могутъ безъ всякаго ограниченія служить предметомъ мировой сдѣлки. (Эрдманъ IV стр. 242).

б) Мировая сдѣлка, касающаяся содержанія (алиментовъ) обольщенной дѣвицы (ст. 159), вполнѣ допустима. Какъ видно изъ источниковъ, приведенныхъ подъ 3602 и 3603 ст., на которыя дѣлается ссылка во 2 п. 3599 ст. ограниченіе, установленное для мировыхъ сдѣлокъ объ алиментахъ, относится всецѣло къ алиментнымъ правамъ, установленнымъ завѣщаніемъ, кодицилломъ, дареніемъ на случай смерти и т. п.; что касается алиментовъ, quae non mortis causa donata sunt, licet et sine praetore auctore transigi, какъ говоритъ источникъ. (Арх. Зейфферта X № 265).

в) Ст. 3602 и 3603, къ которымъ отсылаетъ ст. 3599 относительно мировыхъ сдѣлокъ объ алиментахъ, касаются только алиментовъ, завѣщательными актами или договорами установленныхъ, требуя въ извѣстныхъ случаяхъ судебнаго ихъ утвержденія: слѣдовательно къ алиментамъ, касающимся незаконнорожденныхъ, законы эти вовсе не относятся; отсюда же слѣдуетъ, что ст. 3599 вовсе не запрещаетъ безусловно мировыя сдѣлки объ алиментахъ вообще. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{6184}/_{903}$ Юргенсона).

3600. Мировыя сдѣлки по преступленіямъ и проступкамъ дозволяются только тогда, когда преступленіе или проступокъ принадлежатъ къ роду преслѣдуемыхъ судомъ не иначе, какъ вслѣдствіе жалобы обиженнаго; но и въ такихъ случаяхъ наблюдаются исключенія, постановленныя Уложеніемъ о Наказаніяхъ. — См. выше, ст. 8, прим.

Свод. Зак., т. XV, ч. 1, Улож. Наказ., ст. 157.

а) За силою статьи 20 Уст. о наказ., налагаемыхъ мировыми судьями, проступки, означенные въ ст. 18 и 19 Устава (проступки противъ чести и правъ частныхъ лицъ . . ., кража, мошенничество и присвоеніе чужаго имущества между супругами и родителями и дѣтьми), не влекутъ за собою наказанія, въ случаѣ примиренія обиженнаго или потерпѣвшаго убытокъ съ виновнымъ въ проступкѣ лицомъ. Такое же примиреніе согласно 157 ст. Улож. о нак. допускается до исполненія приговора суда относительно преступленій и проступковъ, подлежащихъ разсмотрѣнію суда не иначе, какъ по жалобѣ потерпѣвшаго. Напротивъ, въ случаяхъ, указанныхъ въ ст. 1523—1526 (растлѣніе и изнасилованіе), 1529—1530, 1532 (похищеніе женщ. съ цѣлью изнасил.), 1549—1551 Улож. о наказ. (насильственное похищеніе женщины съ цѣлью вступленія въ бракъ) примиреніе послѣ подачи жалобы не допускается.

б) Гражданскій интересъ связанный съ преступленіемъ или проступкомъ можетъ быть предметомъ мировой сдѣлки, пока не состоялось соотвѣтствующаго рѣшенія вступившаго въ законную силу. (Эрдманъ IV стр. 242).

3601. Мировыя сдѣлки о вознагражденіи частныхъ лицъ за совершенныя недозволенныя дѣянія не запрещаются. — См. выше, ст. 8, прим.

Свод. Зак, т. XV ч. 1, Улож. Нак., ст. 59 и слѣд.

3602. Мировыя сдѣлки о завѣщанныхъ на будущее время алиментахъ требуютъ явки у Нотаріусовъ и если такой не будетъ, то призрѣваемый имѣетъ право оспоривать сдѣлку*).

Примѣчаніе. Мировыя сдѣлки о завѣщанныхъ на будущее время алиментахъ являются у Нотаріусовъ. — Сіе примѣчаніе относится также къ ст. 3603.

3603. Если предметами мировой сдѣлки будутъ алименты, назначенные не по завѣщанію или даренію на случай смерти, а по договору, или хотя и опредѣленные по завѣщанію, но къ производству которыхъ уже наступилъ срокъ, то она обязательна и безъ явки у Нотаріусовъ. — См. выше, ст. 3602, прим.

Мировая сдѣлка, имѣющая своимъ предметомъ алименты, причитающіеся лицу не по завѣщанію, а по закону (ст. 4557), — какъ могущая быть заключенною словесно, не требуетъ непремѣнно письменный формы, ибо по 3605 ст. мировыя сдѣлки въ случаяхъ, закономъ именно отъ сего не изъятыхъ (ст. 3602), могутъ быть совершаемы во всякой формѣ, а такъ какъ статьею 3602 изъятіе установлено лишь для мировыхъ сдѣлокъ о завѣщанныхъ на будущее время алиментахъ, то только эти сдѣлки, какъ требовавшія судебнаго утвержденія, подлежали обязательному изложенію на письмѣ. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 520/904 Ортлиха).

3604. Всѣ вообще мировыя сдѣлки, имѣющія предметомъ расторженіе законнаго брака, или даже одно лишь разлученіе законныхъ супруговъ, совершенно запрещаются. — См. выше, ст. 8, примѣч.

Свод. Зак., т. XV, ч. I. Ул. Наказ. ст. 1578.

---

*) Какъ видно изъ приведеннаго къ 3602 ст. источника (L. 8 D. de transact II, 15) основаніемъ для установленнаго въ этой статьѣ правила является то замѣченное обстоятельство, что, какъ гласитъ источникъ, „тѣ, коимъ завѣщаны алименты, обыкновенно легко соглашались на мировую сдѣлку, охотно удовлетворяясь полученіемъ, хотя и скромной, но зато разомъ и сейчасъ уплачиваемой капитальной суммы...“ Для предотвращенія такого легкомысленнаго отношенія требовалось, для признанія сдѣлки дѣйствительною, участіе претора, на котораго возлагалось разслѣдованіе: 1) объ основаніяхъ и о причинахъ мироваго соглашенія, 2) о количествѣ (предлагаемаго) и 3) о лицахъ вступающихъ въ соглашеніе (какого они возраста, здоровья, какую ведутъ жизнь, имѣютъ ли средства и независятъ ли исключительно отъ завѣщанныхъ имъ алиментовъ). Если же мировая сдѣлка, заключенная безъ участія претора, имѣла цѣлью и содержаніемъ лишь болѣе подробно распредѣлить періодическія выдачи алиментовъ напр., если алименты, завѣщанные къ ежегодной выдачѣ, въ мировой сдѣлкѣ распредѣлялись, помѣсячно или поденно; или завѣщанные къ уплатѣ ежегодно въ концѣ года, по мировой сдѣлкѣ назначались къ выдачѣ въ началѣ года, то такая сдѣлка согласно цитируемому источнику, признавалась дѣйствительною и безъ участія претора, т. к такою сдѣлкою положеніе получающаго алименты улучшалось, а все приведенное выше правило имѣло цѣлью лишь предотвратить прекращеніе выдачи путемъ мировой сдѣлки алиментовъ. Споръ же касающійся уже просроченныхъ къ выдачѣ алиментовъ, можетъ быть свободно кончаемъ мировою сдѣлкою безъ утвержденія (см. второй источнкъ (L. 8 C. cod. II. 4,) и ст. 3602).

Бракъ, могущій быть оспореннымъ (недѣйствительный), все таки считается законно заключеннымъ*), и потому расторженіе и такого брака не м. б. предметомъ мировой сдѣлки. (Эрдманъ IV стр. 242).

3605. Мировыя сдѣлки, въ случаяхъ, закономъ именно отъ сего не изъятыхъ (ст. 3598 и 3602), могутъ быть совершаемы во всякой формѣ, такъ какъ для дѣйствительности ихъ достаточно одного взаимнаго соглашенія сторонъ.

Примѣчаніе. Указанная въ сей (3605) статьѣ статья 3598 замѣнена правилами, изложенными въ Уставѣ Гражданскаго Судопроизводства (изд. 1892 г., ст. 1360 и 1364).

а) Мировая сдѣлка, нуждаясь лишь для дѣйствительности во взаимномъ соглашеніи сторонъ, подчиняется общимъ нормамъ о договорахъ. Поэтому всѣ общія условія, которыя установлены для договоровъ, примѣняются и къ мировой сдѣлкѣ: такъ напр. правило о взаимномъ исполненіи (3209 и слѣд. ст.), объ установленіи соглашенія между отсутствующими (ст. 3136). (Эрдманъ IV стр. 243).

б) Однимъ изъ такихъ изъятій, о которыхъ упоминаетъ ст. 3605, является требованіе ст. 34 волостн. Суд. Уст. (Отд. II), согласно которой состоявшаяся между сторонами въ волостномъ судѣ мировая сдѣлка вносится въ протоколъ засѣданія и подписывается тяжущимися. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{2483}/_{99}$ Похлуса).

в) По смыслу 3605 статьи мировыя сдѣлки, внѣ двухъ точно указанныхъ случаевъ, могутъ быть заключаемы и словесно (рез. Пр. С. 31 авг. 1912 г. по д. Вальдмана № $^{866}/_{912}$ г.).

Отдѣленіе второе.

О послѣдствіяхъ мировыхъ сдѣлокъ.

3606. Мировая сдѣлка имѣетъ послѣдствіемъ то, что уступающій отрекается отъ своихъ требованій и получаетъ взамѣнъ права, присвояемыя ему по сдѣлкѣ. Симъ, впрочемъ, еще не установляется само по себѣ обновленія, если для таковаго не будетъ опредѣленныхъ условій (ст. 3577 и слѣд., 3586 и 3587).

а) Какъ видно изъ содержанія 3606 ст., мировая сдѣлка не имѣетъ непремѣннымъ послѣдствіемъ отмѣны ipso jure прежняго обязательства и этимъ она рѣзко отличается отъ обновленія. Мировая сдѣлка не содержитъ непремѣнно полнаго измѣненія прежняго обязательства, но съ другой стороны является новымъ самостоятельнымъ договоромъ, въ виду чего, если новое требованіе представляется условнымъ, или же предметъ его впослѣдствіи подвергнется эвикціи (ст. 3609), возвращеніе къ прежнему обязательству во всемъ его объемѣ не допускается, но дается право требованія основанное на

**) Нѣмецкій текстъ 3604 ст. говоритъ о бракѣ не законномъ, но законно заключенномъ (gesetzlich geschlossene Ehe).

мировомъ соглашеніи, или право требовать очистки, но не право отступленія отъ сдѣлки (3609); (ср. также 3608 ст.). (Эрдманъ IV стр. 244).

б) Превращеніе конкретнаго (матеріальнаго) обязательства въ абстрактное (формальное) путемъ мировой сдѣлки является такимъ ея обстоятельствомъ (въ смыслѣ ст. 3586), которое несомнѣнно свидѣтельствуетъ объ упоминаемой въ ст. 3578 перемѣнѣ основанія для права требованія, а потому придаетъ самой сдѣлкѣ, по указанію ст. 3606, обновляющую силу (рез. Пр. С. 15 сент. 1909 г. по д. Глабе № $^{3047}/_{909}$ г.).

3607. Мировыя сдѣлки имѣютъ одинаковое дѣйствіе съ вошедшимъ въ законную силу судебнымъ рѣшеніемъ, и потому постановленное такою сдѣлкою уже не можетъ быть одностороннимъ образомъ ни оспариваемо, ни отмѣняемо.

Не совсѣмъ точно сравненіе мировой сдѣлки съ судебнымъ рѣшеніемъ, т. к. безспорность послѣдняго не присваивается въ той же мѣрѣ мировой сдѣлкѣ, которая м. б. оспорена какъ при отсутствіи свободы воли (ст. 3614), такъ и при ущербѣ свыше половины (ст. 3615), а по взаимному согласію м. б. и отмѣнена. (Эрдманъ IV стр. 244).

3608. Если мировая сдѣлка не будетъ исполнена однимъ изъ участвующихъ въ ней, то другому предоставляется только искать исполненія оной; но предъявлять прежнее, уступленное по ней требованіе, онъ уже не можетъ.

Если неисполненіе мировой сдѣлки со стороны одного изъ участвующихъ будетъ вызвано невозможностью исполненія безъ его вины, то согласно общимъ законоположеніямъ другая сторона должна все таки выполнить принятыя ею на себя обязанности, если таковыя заключаются въ выдачѣ чего либо (dare) (притомъ предполагается одновременной); если же обязанность другой стороны заключаются въ совершеніи чего либо (facere), — то и она свободна отъ выполненія. (Эрдманъ IV стр. 244). (Другого мнѣнія Виндшейдъ II § 413 Not. 11).

3609. Если вещь, отданная въ исполненіе мировой сдѣлки, подвергнется эвикціи, то симъ дается право только требовать очистки, но отнюдь не отступиться отъ сдѣлки.

Если однако сама с п о р н а я вещь по мировой сдѣлкѣ передана одною стороною другой, то по общему праву передавшая сторона, при эвикціи вещи за очистку не отвѣчаетъ*), если только передача спорной вещи не состоялась за извѣстное денежное вознагражденіе, когда мировая сдѣлка носитъ характеръ договора купли. (Sintenis II стр. 482; Бюнгнеръ стр. 319).

3610. Дѣйствіе мировой сдѣлки на третье лицо вообще не простирается; для несущихъ же побочныя обязательства, если

---

*) Это положеніе вытекаетъ и изъ заключительной части источника приведеннаго подъ 3609 ст. (L. 33 C. de transact. 2, 4). *Составитель.*

она не заключаетъ въ себѣ обновленія, имѣетъ силу лишь въ той мѣрѣ, въ какой ею уменьшаются ихъ обязанности; напротивъ, увеличеніе оныхъ безъ ихъ согласія не допускается.

а) Изъ содержанія 3610 ст. нельзя дѣлать заключенія, что мѣстное право въ противоположность общему праву переноситъ побочныя обязательства (залоговое право, поручительство) при мировой сдѣлкѣ на новое требованіе въ неизмѣненномъ видѣ. Такое заключеніе находилось бы въ коллизіи какъ съ общимъ правомъ [по которому мировая сдѣлка всегда имѣетъ о т м ѣ н я ю щ е е дѣйствіе], такъ и съ прямыми постановленіями III части относительно отмѣны залоговаго права (см. ст. 1414) и поручительства (см. ст. 4545 и 4546). Поэтому ст. 3610 можно понимать только въ томъ смыслѣ, что она относится исключительно къ тѣмъ случаямъ, въ коихъ посредствомъ мировой сдѣлки совершается не дѣйствительная отмѣна стараго обязательства, но лишь простое измѣненіе таковаго. На это указываетъ и оговорка ст. 3610: «е с л и м и р о в а я с д ѣ л к а н е з а к л ю ч а е т ъ в ъ с е б ѣ о б н о в л е н і я», т. к. мировая сдѣлка именно всегда содержитъ въ себѣ обновленіе, когда въ ней имѣется оговорка полной отмѣны обязательства. Если лицами, несущими побочныя обязательства являются с о л и д а р н ы е должники, то о т м ѣ н я ю щ а я прежнее обязательство мировая сдѣлка, (если она не содержитъ въ себѣ pactum de non petendo in personam) освобождаетъ всѣхъ. (Эрдманъ IV стр. 245 слѣд.).

б) Статья 3610 къ мировымъ сдѣлкамъ, заканчивающимъ конкурсное производство и по отношенію къ кредиторамъ, въ конкурсѣ участвующимъ, примѣненія не имѣетъ. (Рѣш. Гр. К. Д № 74/98 Якобса).

3611. Мировая сдѣлка не должна быть распространяема на такія юридическія отношенія, которыя при заключеніи ея не имѣлись въ виду. Совершенная между участвующими общая касательно взаимныхъ ихъ требованій мировая сдѣлка не простираетъ своего дѣйствія на тѣ претензіи, коихъ они при семъ явно не предполагали, и еще менѣе на тѣ, которыя возникли уже послѣ заключенія сдѣлки.

а) Мировая сдѣлка признается для заключившихъ ее сторонъ равносильною судебному рѣшенію, вошедшему въ законную силу (ст. 1364 Уст. Гр. С. и 3607 ч III). Дѣло прекращенное мировою сдѣлкою, считается на всегда оконченнымъ и какъ тяжущіеся, учинившіе мировую сдѣлку, такъ и наслѣдники ихъ не могутъ возобновлять сего дѣла (ст. 1366 и 1898 Уст. Гр. Суд.). Отсюда слѣдуетъ, что пространство дѣйствія мировой сдѣлки подчиняется тому же началу, какое установлено въ ст. 895 Уст. Гр. Суд. для судебныхъ рѣшеній, а именно, что рѣшеніе вступаетъ въ законную силу только въ отношеніи с п о р н а г о п р е д м е т а, отыскиваемаго и оспариваемаго т ѣ м и ж е т я ж у щ и м и с я с т о р о н а м и и на томъ же основаніи. Слѣдовательно мировая сдѣлка, заключенная однимъ изъ заинтересованныхъ лицъ, напр., сдѣлка одного изъ наслѣдниковъ вѣрителя съ должникомъ, не связываетъ другихъ заинтересованныхъ (1358 и 1366 ст. Уст. Гр. Суд.). Предметы новаго спора и спора, оконченнаго миромъ, д. б. тождественны, чтобы можно было защищаться мировою сдѣлкою и при сомнѣніи относительно предмета мировой сдѣлки надлежитъ толковать сдѣлку въ ограниченномъ

смыслѣ, что соотвѣтствуетъ цѣли и существу даннаго института. (Ср. мотивы къ ст. 1040 Пр. Гр. Ул.).

б) Т. к. мировая сдѣлка касается существующаго спорнаго или сомнительнаго права (ст. 3593), то относительно будущихъ требованій мировая сдѣлка недопустима (см. ст. 3292). (Эрдманъ IV стр. 246).

3612. Мировая сдѣлка только предположенная, но еще не осуществившаяся, не имѣетъ никакой силы и сдѣланныя въ надеждѣ заключенія оной уступки не составляютъ никакого противъ учинившаго ихъ доказательства.

Ст. 3612 отнюдь не содержитъ въ себѣ того правила, что всѣ сдѣланныя стороною, по случаю мировыхъ переговоровъ, внѣсудебныя признанія лишены доказательной силы. Какъ видно изъ точнаго содержанія этой статьи, лишены доказательной силы противъ учинившаго ихъ лишь признанія и уступки, которыя сдѣланы были имъ въ надеждѣ и съ цѣлью придти къ предполагавшемуся соглашенію. (Цвингманъ т. I № 104).

Отдѣленіе третіе.

Объ отмѣнѣ мировыхъ сдѣлокъ.

3613. Всякая мировая сдѣлка можетъ быть отмѣнена по обоюдному соглашенію сторонъ.

Съ момента отмѣны мировой сдѣлки, если только она сама не имѣла отмѣняющей силы, возобновляется значеніе первоначальныхъ взаимныхъ притязаній. Да и въ томъ случаѣ, когда мировая сдѣлка повлекла за собою отмѣну прежнихъ отношеній, слѣдуетъ признать такое же возобновленіе прежняго обязательства, какъ это бываетъ при обновленіи, т. к. въ такомъ случаѣ получаютъ полную силу правила о новаціи.

Третьи лица, которыя были заинтересованы при заключеніи мировой сдѣлки, должны подчиниться ея отмѣнѣ, если только онѣ сами къ ней не присоединились въ качествѣ контрагентовъ. (Эрдманъ IV стр. 247).

3614. Обманъ или принужденіе, при заключеніи мировой сдѣлки употребленные, даютъ поводъ оспоривать ее.

а) Согласно 3614 ст., статья 48 врем. прав. о произв. дѣлъ о несостоятельности предоставляетъ каждому кредитору, для коего мировая сдѣлка обязательна, и по утвержденіи ея судомъ просить объ отмѣнѣ ея въ части, клонящейся къ его ущербу, если впослѣдствіи обнаружится, что при заключеніи мировой сдѣлки должникомъ употреблены обманъ или принужденіе (ст. 2947—2983 и 3614 ст. ч. III). (См. ст. 48 прил. къ 1899 Уст. Гражд. Суд.).

б) Обманомъ по общему праву считается не только положительно ложное сообщеніе, но и намѣренное сокрытіе такого обязательства, которое, если бы оно было извѣстно другой сторонѣ, воспрепятствовало бы заключенію данной мировой сдѣлки. Больце II стр. 204; Бюнгнеръ стр. 320).

Объ обманѣ см. ст. 2977—2980.

3615. По Эстляндскому, а также и по Пильтенскому земскимъ правамъ, сторона, которая при заключеніи мировой сдѣлки понесетъ ущербъ свыше половины стоимости предмета, оную составляющаго, имѣетъ право оспоривать эту сдѣлку. Въ прочихъ территоріяхъ такой ущербъ не служитъ поводомъ къ отмѣнѣ сдѣлки.

3616. Ошибка, бывшая при заключеніи мировой сдѣлки, можетъ служить поводомъ къ ея оспариванію лишь въ томъ случаѣ, когда обстоятельство, послужившее не непосредственнымъ ея предметомъ, а основаніемъ, и предполагавшееся при томъ дѣйствительно существующимъ, впослѣдствіи окажется неправильнымъ. Но если недоразумѣніе, вовлекшее къ заключенію сдѣлки, потомъ устранится, то она сохраняетъ полную силу.

а) Часто стороны при заключеніи мировой сдѣлки основываются на такихъ обстоятельствахъ, которыя предполагаются ими безспорными и сами по себѣ не составляютъ предмета мировой сдѣлки*), но лишь вызвали споръ или сомнѣніе объ объемѣ права, о способѣ его осуществленія и т. п., такъ что стороны не заключили бы мировой сдѣлки, если бы имъ своевременно было извѣстно о невѣрности ихъ основного предположенія.

Напр. состоялась мировая сдѣлка о замѣнѣ пожизненныхъ выдачъ по завѣщанію единовременною уплатою извѣстной суммы денегъ, а впослѣдствіи оказывается, что такого завѣщанія вовсе не было, или что оно недѣйствительно; или, напр., наслѣдникъ заключилъ мировую сдѣлку съ предполагаемымъ, вѣрителемъ наслѣдодателя, а впослѣдствіи обнаружилось, что долгъ, по которому состоялась мировая сдѣлка, уплаченъ наслѣдодателемъ. Въ подобныхъ случаяхъ, т. е. когда стороны исходили изъ предположенія о безспорномъ и несомнѣнномъ существованіи извѣстнаго обстоятельства, между тѣмъ какъ такое предположеніе оказалось впослѣдствіи невѣрнымъ, справедливость требуетъ, чтобы заблуждавшаяся сторона въ правѣ была требовать отмѣны сдѣлки. (Ср. также 779 ст. Герм. Гр. Ул.) Здѣсь должны имѣть примѣненіе общія правила объ ошибкѣ при заключеніи договоровъ (ст. 2954 и слѣд.). (Förster I § 103 и Мотивы къ ст. 1043 Пр. Гр. Ул.). (Въ томъ же смыслѣ Эрдманъ IV стр. 247).

б) Какъ примѣры ошибокъ, дающихъ поводъ къ оспариванію мировой сдѣлки, источники къ 3616 ст. приводятъ случаи, когда документъ, признанный обѣими сторонами правильнымъ, — впослѣдствіи окажется подложнымъ; когда счетъ, признанный обѣими сторонами безспорнымъ, впослѣдствіи окажется совершенно необоснованнымъ; когда вещи, находившіяся во время заключенія мировой сдѣлки у третьяго лица и считавшіяся собственностью послѣдняго, впослѣдствіи окажутся принадлежащими къ той партіи вещей, которыя послужили объектомъ мировой сдѣлки. (Цвингманъ т. V № 805).

---

*) Непосредственный предметъ мировой сдѣлки, по мнѣнію Эрдмана (IV стр. 247), въ какомъ нибудь отношеніи д. б. неяснымъ, неопредѣленнымъ.

Глава седьмая.

О судебномъ рѣшеніи.

3617. Требованіе, въ которомъ отказано кредитору судебнымъ или третейскимъ рѣшеніемъ, вошедшимъ въ законную силу, погасаетъ со всѣми принадлежащими къ нему побочными правами.

Примѣчаніе. Подробнѣйшія постановленія о дѣйствіи вошедшихъ въ законную силу рѣшеній изложены въ Уставѣ Гражд. Судопроизводства.

а) Основаніемъ къ прекращенію права требованія судебное рѣшеніе можетъ служить только въ томъ случаѣ, когда оно является оправдательнымъ (освободительнымъ). Отвѣтчикъ, освобожденный рѣшеніемъ отъ долга, можетъ отклонить предъявленное ему вновь то же требованіе кредитора ссылкою на состоявшееся рѣшеніе, вступившее въ законную силу, безразлично, было ли оно правильнымъ, или неправильнымъ. При этомъ освободительное дѣйствіе рѣшенія распространяется на всѣхъ корреальныхъ должниковъ, хотя бы на судѣ отвѣтчикомъ являлся лишь одинъ. Послѣ такого рѣшенія, (согласно 3617 ст.), не остается даже и naturalis obligatio. (Эрдманъ IV стр. 248). По мнѣнію же Бюнгнера неправильное оправдательное для должника рѣшеніе не можетъ погасить naturalis obligatio. (Бюнгнеръ стр. 322).

б) Съ судебнымъ рѣшеніемъ не слѣдуетъ смѣшивать такъ назыв. мортификаціи, производимой судомъ. Въ порядкѣ вызывнаго производства требованія въ сущности не уничтожаются, но объявляются недѣйствительными лишь доказывающіе ихъ документы. При этомъ прекращеніе требованія вызывается утратою или недѣйствительностью документа, а не самымъ судебнымъ опредѣленіемъ, вслѣдствіе чего оно и не имѣетъ обратнаго дѣйствія, въ отличіе отъ рѣшенія, коимъ истцу было отказано. Поэтому напр. взысканные ранѣе проценты не могутъ быть послѣ мортификаціи потребованы обратно. (Эрдманъ IV стр. 249 слѣд.).

Глава восьмая.

О прекращающей давности

Отдѣленіе первое.

Существо давности и сроки ея.

3618. Всякое требованіе, которое не будетъ предъявлено, кѣмъ слѣдуетъ и установленнымъ на то порядкомъ, въ опредѣленный закономъ срокъ давности, считается погасшимъ.

а) Въ основѣ давности лежитъ юридическая цѣль — огражденіе частныхъ правъ отъ несвоевременныхъ требованій и притязательныхъ ко-

лебаній, для охраненія порядка и спокойствія во взаимныхъ отношеніяхъ членовъ Гражданскаго Общества. (Рѣш. Гр. К. Д. № 901/70 г.).

Возможность предъявленія давнишихъ исковъ, въ связи со ссылкою на забытые и лежащіе въ отдаленномъ прошломъ устанавливающіе право факты, представляетъ немаловажную опасность для правильности и обезпеченности гражданскаго оборота, ибо въ такомъ случаѣ противная сторона была бы поставлена въ затрудненіе и даже невозможность доказать какъ недостаточность основаній предъявленнаго иска, такъ и наступленіе такихъ обстоятельствъ, коими прекращается разъ возникшее право. Центръ тяжести и самое оправданіе института исковой давности заключается не столько въ лишеніи истца принадлежащаго ему права, сколько въ доставленіи отвѣтчику въ интересахъ обезпеченія гражданскаго оборота, такого средства защиты противъ давнишнихъ притязаній, коимъ онъ могъ бы воспользоваться, не вступая въ отвѣтъ по существу дѣла. Средство это состоитъ въ отклоненіи заинтересованнымъ лицомъ предъявленнаго къ нему требованія посредствомъ возраженія объ истеченіи срока давности на предъявленіе иска. Такимъ образомъ въ понятіи исковой давности имѣются 2 стороны, относящіяся взаимно какъ причина къ слѣдствію, а именно непредъявленіе иска въ установленный закономъ срокъ и прекращеніе (погашеніе) права на искъ; второе составляетъ матеріальное послѣдствіе перваго.

Но требованіе, содержащееся въ искѣ, само по себѣ не уничтожается чрезъ истеченіе давностнаго срока; оно продолжаетъ существовать, но лицо, заинтересованное, посредствомъ возраженія объ исполненіи давности, получаетъ возможность устранить осуществленіе предъявленнаго къ нему требованія. Слѣдовательно, съ формальной точки зрѣнія исковая давность есть ничто иное, какъ возраженіе о пропускѣ срока на предъявленіе иска (exceptio temporis), а отсюда слѣдуетъ, что суду нѣтъ никакой надобности, по собственному почину, обращать вниманіе, при постановленіи рѣшенія на истеченіе давности, если не имѣется заявленія о томъ заинтересованной стороны. (Мотивы къ ст. 99—100 Проекта Гр. Ул. кн. I).

б) Въ погасительной давности надлежитъ различать 2 момента: исковое право (право возраженія), входящее въ составъ гражданск. права, и исковое дѣйствіе (дѣйствіе возраженія), въ которой выражается процессуальная сторона исковой давности. Исковое право — представляется правомъ въ его спокойномъ физіологическомъ состояніи и подлежитъ обсужденію по гражданско-правовымъ правиламъ, тогда какъ исковое дѣйствіе представляется дѣйствіемъ, посредствомъ котораго призывается судебная помощь въ защиту чьихъ либо интересовъ и какъ институтъ процессуальнаго права оно подлежитъ обсужденію по правиламъ гражданскаго процесса. Смѣшеніемъ этихъ 2 моментовъ объясняется, почему въ теоріи иногда подчеркивается процессуальная сторона погасительной давности; въ то время какъ вопросъ о возможности предъявленія иска вытекаетъ изъ гражданскаго права, — вопросъ о способѣ предъявленія иска (какъ его предъявить) — принадлежитъ къ процессуальному праву. Для права иска, при разсмотрѣніи основаній возникновенія прекращенія таковаго (а къ послѣднимъ именно относится погасительная давность) — имѣютъ значеніе исключительно гражданско-правовыя нормы, и въ полномъ соотвѣтствіи съ этимъ и Сводъ мѣстныхъ узаконеній разсматриваетъ основныя

положенія исковой давности по матеріально-правовымъ нормамъ; погасительная давность представляется однимъ изъ основаній прекращенія права иска какъ личнаго, такъ и вещнаго, и въ этомъ отношеніи (по крайней мѣрѣ при обязательствахъ) она является основніемъ прекращенія самаго права (см. ст. 3639). Окончаніе иска несомнѣнно находится въ связи съ возникновеніемъ таковаго и взаимное отношеніе, существующее между погасительною давностью, какъ основаніемъ прекращенія права, и самымъ возникновеніемъ основанія права, какъ съ другой стороны между самымъ искомъ и отводомъ по давности — не подлежитъ сомнѣнію. (Лутцау — Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 126 слѣд.).

в) Хотя при кодификаціи общія законоположенія о прекращающей давности помѣщены въ обязательственномъ правѣ и въ большей части статей этого отдѣла имѣются указанія на обязательственное право (напр. въ ст. ст. 3618, 3620, 3623, 3624, 3628, 3635, 3636, 3638—3640), но отсюда нельзя дѣлать заключенія, что указанный отдѣлъ о прекращающей давности ограничивается правомъ обязательственнымъ. Такое заключеніе привело бы къ отрицанію прекращающей давности въ Сводѣ относительно вещныхъ исковъ (напр. и. о правѣ собственности, о вещныхъ правахъ пользованія), предъявленіе которыхъ несомнѣнно д. б. ограничено какимъ либо срокомъ. Кромѣ того подобное заключеніе находилось бы въ противорѣчіи съ отдѣльными статьями разсматриваемаго отдѣла о прекращающей давности, содержаніе которыхъ ясно указываетъ на болѣе широкое примѣненіе законоположеній этой главы (см. напр. ст. 3621 (всѣ гражд. иски), 3622, 3625 (п.п. 2 и 4), 3626, 3627, 3629, 3630, 3632, 3633, 3637 (въ каковой послѣдней статьѣ приведенъ случай изъятія изъ прекращающей давности, касающійся в е щ н а г о права). Изъ оффиціальнаго алфавитнаго указателя къ III ч. Свода слѣдуетъ, что всѣ общія законоположенія о прекращающей давности должны были найти себѣ мѣсто въ разсматриваемой части Свода. Совершенно неправильно было бы связать п о г а с и т е л ь н у ю давность для исковъ о собственности съ пріобрѣтательною, т. к. возможенъ рядъ случаевъ, при которыхъ эти 2 вида давности ни по времени, ни по содержанію не сойдутся, напр. при потерѣ вещи, которая значительно позже будетъ найдена лицомъ, считающимъ себя первымъ пріобрѣтателемъ rei nullius. Затѣмъ и условія этихъ 2 видовъ давности различны, т. к. погасительная давность не требуетъ для выгадывающаго отъ нея никакого правоваго титула. Наличность погасительной давности для исковъ о собственности доказывается впрочемъ содержаніемъ 2556 ст. Изъ сказаннаго слѣдуетъ, что погасительная давность распространяется на всѣ гражданскіе иски*), за исключеніемъ спеціально указанныхъ закономъ случаевъ, приведенныхъ подъ ст. 3635, 3636, 3637, 3638 примѣч., 1485, 3924 и 1292. (Эрдманъ I стр. 312—314).

г) Хотя буквальный текстъ статьи 3618, помѣщенный въ X разд. IV книги «о прекращеніи права требованій», какъ будто бы предусматриваетъ только л и ч н ы я о б я з а т е л ь с т в е н н ы я права и вытекающіе изъ нихъ иски, — но, какъ это косвенно вытекаетъ изъ цѣлаго рода послѣдующихъ статей, — весь отдѣлъ о погасительной давности (ст. 3618 и слѣд.) долженъ

*) Иного мнѣнія Бюнгнеръ (стр. 325, 326), который находитъ что ст. 3618 и слѣд. предусматриваютъ погасительную давность только для личныхъ, но не для вещныхъ исковъ.

считаться предусматривающимъ, также и вещные иски, насколько въ отдѣльныхъ статьяхъ его заключаются опредѣленія общаго характера. [См. напр. ст. 3621 (всѣ иски), ст. 3628 (погашающую поземельныя повинности, носящія двойственный лично-вещный характеръ); ст. 3619 (предусматривающую искъ о выдачѣ вещи); ст.3062 (показанную въ прим. къ 3622 ст., и предусматривающую одинаково какъ личные, такъ и вещные иски); 4 п. 3625 ст. (трактующій именно о вещномъ искѣ); ст. 3635 (изъемляющую всѣ требованія церкви отъ дѣйствія давности, слѣдовательно также вещныя права и вытекающіе изъ нихъ иски); наконецъ ст. 3636 (предусматривающую исключительно вещныя права) и др.]. Недостаточная ясность по данному вопросу объясняется отсутствіемъ въ Сводѣ общей части, въ которой отдѣлъ о погасительной давности какъ вещныхъ, такъ и личныхъ исковъ, могъ бы найти себѣ разъясненіе. Въ виду отсутствія такой общей части законодатель могъ помѣстить отдѣлъ о погасительной давности всѣхъ исковъ, какъ личныхъ, такъ и вещныхъ, только въ отдѣлѣ обязательственнаго права. Иначе пришлось бы допустить абсурдное положеніе, что законодатель имѣлъ въ виду только погашеніе правъ требованій и что вещные иски вообще не подлежатъ погашенію давностью. (Лутцау — Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 91 и слѣд.).

д) Хотя ст. 3618 говоритъ о погашеніи требованій путемъ давности и въ отдѣлѣ объ искѣ о собственности (ст. 897 и слѣд.) не установлено погасительной давности на предъявленіе такихъ исковъ собственности, тѣмъ не менѣе погасительная давность на предъявліе подобныхъ исковъ должна быть признана законно существующею. Это прежде всего вытекаетъ изъ содержанія ст. 2556, устанавливающей погасительную давность для исковъ о фидеикоммиссной собственности, затѣмъ изъ ст. 1648, говорящей о погас. давности на искъ о выкупѣ. Наконецъ изъ содержанія цѣлаго ряда статей (3619, 3621, 3622, 3625, 3627, 3636 и др.) слѣдуетъ, что хотя законоположенія о погасительной давности и приведены въ отдѣлѣ объ обязательствахъ, тѣмъ не менѣе они несомнѣнно, за отсутствіемъ соотв. закона для вещныхъ исковъ, подлежатъ примѣненію какъ въ отношеніи вещныхъ исковъ, такъ и исковъ о собственности. (Цвингманъ т. V № 807).

е) Законоположенія о погасительной давности, хотя и помѣщены въ книгѣ четвертой ч. III св. мѣстн. узак., тѣмъ не менѣе относятся не только къ обязательственнымъ правамъ, но вообще къ притязаніямъ всякаго рода (ср. проф. Эрдманъ, Курсъ, т. 1, стр. 312); въ этомъ убѣждаетъ, напр., существованіе ст. 3637, которая, какъ исключеніе изъ правила, была бы совершенно неумѣстна, если бы правило ограничивалось областью обязательствъ; въ частности, п. 3 ст. 3625, ч. III, не можетъ быть противополагаемъ, какъ упоминающій лишь о требованіяхъ, болѣе широкимъ выраженіямъ ст. 3621, 3622, 3626, 3627, 3629, 3630, 3632 и 3633, а также п. п. 2 и 4 той-же ст. 3625, въ коихъ говорится вообще объ искахъ и даже обо всѣхъ гражданскихъ искахъ безъ исключенія; посему ст. 3618 и слѣд. ч. III примѣнимы ко всѣмъ притязаніямъ, поскольку не имѣется особыхъ о давности постановленій. (Рез. Пр. Сен. 6 Апр. 1910 г. по дѣлу Кановъ № $^{2033}/_{910}$ и Указъ Гр. К. Д. по д. Крейцберга съ Жубовскимъ).

ж) По вопросу о томъ, по законоположеніямъ какого мѣста слѣдуетъ обсуждать возраженіе о погасительной давности, — слѣдуетъ держаться общаго правила: что для

погасительной давности подлежитъ примѣненію то право, которое имѣетъ рѣшающее значеніе для самаго разсматриваемаго правоваго отношенія, причемъ суду всякій разъ слѣдуетъ считаться съ тѣмъ, не установлено ли мѣстнымъ правомъ какихъ либо законоположеній, обязывающихъ или запрещающихъ примѣненіе чужого, немѣстнаго права; если такихъ нормъ не окажется, то подлежатъ примѣненію слѣдующія общепризнанныя положенія:

при правахъ требованій вопросъ о погасительной давности рѣшается по законоположеніямъ того права, по которому обсуждается самое обязательственное отношеніе, т. е. по нормамъ того права, которому стороны въ договорѣ положительно или косвенно рѣшили подчиниться, а если это установить нельзя, и самый характеръ исполненія не даетъ достаточныхъ данныхъ для разрѣшенія обсуждаемаго вопроса, — то по нормамъ предполагаемаго мѣста исполненія, которымъ является мѣстожительство должника;

при требованіяхъ о возмѣщеніи вреда, равно при требованіяхъ, возникающихъ изъ деликтовъ, — руководящимъ является право того мѣста, гдѣ вредъ былъ причиненъ, гдѣ преступленіе или проступокъ были совершены;

при искахъ о вещныхъ правахъ, возникающихъ изъ *недвижимой* собственности, изъ сервитутнаго права, изъ оброчнаго или залоговаго права — вопросъ о погасительной давности рѣшается, согласно XXXIII ст. введ., по мѣсту нахожденія недвижимости (lex rei sitae);

при искахъ о правахъ на движимыя вещи — вопросъ рѣшается по принципу „mobilia ossibus inhaerent" — по законоположеніямъ того судебнаго мѣста, которому владѣлецъ или собственникъ лично подсуденъ. (Ст. XXXIII введ. и Эрдманъ I стр. 58 слѣд.). (Бунге I стр. 48 слѣд.; Curl. Pr. стр. 32);

вопросъ о погашеніи давностью исковъ о раздѣлѣ обсуждается, въ зависимости отъ того, является ли объектъ раздѣла движимою или недвижимою вещью, — или по принципу lex rei sitae, или по правилу „mobilia ossibus inhaerent";

вопросъ о погашеніи исковъ о супружескихъ имущественныхъ правахъ — рѣшается согласно XXIX ст. введ. по нормамъ того права, которому былъ подчиненъ мужъ по мѣстожительству и званію во время вступленія въ бракъ (ср. Эрдманъ I стр. 53); такъ же по аналогіи подлежитъ разрѣшенію вопросъ относительно погашенія исковъ супруговъ, вытекающихъ изъ личнаго ихъ отношенія;

при искахъ, вытекающихъ изъ внѣбрачнаго сожитія, рѣшающее значеніе имѣютъ нормы того права, которому подвѣдомственъ лично обольститель, если обольщенная не крестьянка (см. XXX ст. введ. и Эрдманъ I стр. 56);

иски, возникающіе изъ родительской власти, погашаются по законамъ, коимъ подчиненъ по мѣстожительству и званію отецъ (ст. XXXI введ. и Эрдманъ I стр. 57);

при искахъ, вытекающихъ изъ опеки, вопросъ о погашеніи права рѣшается по законамъ, коимъ подчиненъ состоящій подъ опекою (ст. XXXII введ. и Эрдманъ I стр. 58);

иски о наслѣдствѣ задавниваются по нормамъ, коимъ подчиненъ былъ наслѣдодатель по мѣстожительству и званію, а въ отношеніи Лифляндскихъ недвижимостей, имѣетъ силу lex rei sitae (ст. XXXIV введ. и Эрдманъ I стр. 60; Бунге I стр. 50);

иски, возникающіе изъ требованій къ наслѣдственной массѣ, задавливаются по правиламъ, касающимся требованій вообще. (Эрдманъ I стр. 61). (Лутцау — Lehre v. d. Klagenverjährung, стр. 139 сл.). (См. также разъясн. къ XXXV ст. введ.).

з) При погасительной давности не требуется доброй вѣры (bona fides) со стороны лица, на нее ссылающагося. (Бунге Curl. Pr. стр. 87).

и) Хотя въ Сводѣ Гр. Уз. Прибалт. губ. не имѣется постановленій ни о воспрещеніи напередъ отказываться отъ дѣйствія давности, ни о дозволеніи отказаться отъ возраженій объ исполнившейся давности, но то и другое разумѣется само собою и изъ молчанія закона нельзя выводить, что эти правила противорѣчатъ оному. (Мотивы къ ст. 101 Пр. Гр. Ул. кн. I). Ср. однако ниже Рѣш. Гр. К. Д.

к) Слѣдуетъ ли считать дѣйствительнымъ и законнымъ установленный соглашеніемъ сторонъ опредѣленный срокъ для предъявленія иска? Этотъ вопросъ Правительствующимъ Сенатомъ разрѣшенъ отрицательно.

По точному смыслу ст. 3618 право на искъ погашается только пропускомъ давностнаго срока, опредѣленнаго закономъ, но не частнымъ соглашеніемъ сторонъ. Законы о давности суть законы коренные, установленные въ видахъ правоваго порядка и въ интересахъ публичнаго права, и потому они безусловны и не могутъ быть измѣняемы договорными соглашеніями. Какъ неоднократно было разъяснено Правительствующимъ Сенатомъ*), договорное соглашеніе не можетъ ограничивать права судебной защиты. Всякое договорное соглашеніе какъ отмѣняющее дѣйствіе закономъ установленной давности, такъ и измѣняющее опредѣленные закономъ сроки давности, должно почитаться, какъ противное закону, недѣйствительнымъ въ силу ст. 3159 III ч. Св. Гр. Зак. губ. Прибалт. Точно также является прямымъ нарушеніемъ закона распространеніе установленной закономъ для нѣкоторыхъ исковъ годовой давности на другіе иски, для коихъ эта давность не установлена**). (Рѣш. Гр. К. Д. Пр. С. по дѣлу № 103/905 Можейко).

л) По силѣ 3618 статьи задавнивается всякое требованіе, не предъявленное въ законный срокъ вообще установленнымъ, а не только исковымъ порядкомъ; посему и требованіе объ укрѣпленіи недвижимости за покупщикомъ ея съ публичнаго торга, предъявленное установленнымъ для того порядкомъ въ соотвѣтствіи со ст. 3968 ч. III, но по истеченіи давности, можетъ и должно быть отклонено, если на пропускъ давностнаго срока сдѣлано указаніе лицомъ, которое продолжаетъ числиться собственникомъ этой недвижимости. (Рез. Пр. С. 25 Ноября 1911 г. по д. Зилле № 4820/11).

м) Судъ не въ правѣ самъ возбуждать вопроса о давности безъ ссылки на нее сторонъ. (Цвингманъ т. VII № 1357). (См. также рѣш. Гр. К. Д. Пр. С. № 970/75, № 125/92, № 339/74).

---

*) См. рѣш. № 16/81 г., № 7/80 г., № 22/79 г., № 265/78 г., № 290/76 г., № 13/72 г., № 945/71 г. *Прим. состав.*

**) Ст. 102 Проекта Гр. Ул. вполнѣ согласно съ этимъ положеніемъ устанавливаетъ, что установленные въ законѣ сроки давности не м. б. ни сокращены, ни продолжены по соглашенію сторонъ Такого же взгляда и Савины System V стр. 412) и Sintenis, иного мнѣнія однако юристы Пухта Виндшейдъ, *Прим. состав.*

н) Простымъ истеченіемъ срока исковой давности, собственникъ еще не лишается права предъявленія иска о собственности; право это онъ сохраняетъ до тѣхъ поръ, пока другое лицо не пріобрѣтетъ собственности въ силу давностнаго владѣнія. (Ст. 819, 820, 897, 868, 867 и 3639 III ч.*). (Рез. Пр. С. по дѣлу № 2848/83 Линденбаумъ).

3619. Должникъ, отъ котораго будетъ потребована выдача опредѣленной чужой вещи, не можетъ ссылаться на давность, если противная сторона докажетъ, что онъ или его предшественникъ въ теченіе всего срока давности владѣли тою вещью недобросовѣстно. При требованіяхъ же другого рода, какъ напр. имѣющихъ предметомъ уплату денежной суммы, добрая со стороны должника вѣра не составляетъ необходимаго условія.

а) За силою правила „quisque praesumitur bonus donec probetur contrarium" (см. ст. 689, 3293 и 3619) лицо, ссылающееся на погасительную давность, обязано доказать лишь истеченіе установленнаго закономъ срока; прочія условія дѣйствія погасительной давности (напр., условіе, что actio nata est (ст. 3623 и слѣд.), что давность не прервана (ст. 3629 слѣд.), что на ссылающагося на давность не падаетъ упрекъ въ недобросовѣстности (ст. 3619) д. быть утверждаемы и доказываемы противною стороною, оспаривающею силу и значеніе погасительной давности. Это положеніе находится въ полномъ согласіи съ 81 и 366 ст. Уст. Гр. Суд. (Лутцау — Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 250 слѣд. и Unterholzner I стр. 498 слѣд.).

б) Добрая вѣра отвѣтчика, отъ котораго требуется выдача вещи д. б. непрерывною (in nulla temporis parte rei habeat conscientiam alienae — какъ гласитъприведенный къ 3619 ст. источникъ). Если поэтому у отвѣтчика или его правопредшественника былъ хотя одинъ моментъ сознанія, что вещь принадлежитъ другому, или что права его, отвѣтчика, мало обоснованы, — то на лицо имѣется mala fides superveniens и потому ссылка на давность недопустима. Категорическое требованіе доброй вѣры въ теченіе всего срока въ ст. 3619 не дѣлаетъ исключеніе и для Эст-

---

*) Приведенное положеніе установлено и ст. 103 Проекта Гр. Ул. гласящей, „что искъ о правѣ собственности на имущество, находящееся въ чужомъ владѣніи, погашается лишь истеченіемъ давности владѣнія." Мотивы исходятъ изъ того, что давность пріобрѣтательная и исковая (погасительная) въ отношеніи иска о правѣ собственности совпадаютъ. ибо въ обоихъ случаяхъ предполагается владѣніе чужимъ имуществомъ и при томъ владѣніе самостоятельное какъ своею собственностью. Такое владѣніе вызывающее со стороны собственника имущества искъ о правѣ собственности, законъ превращаетъ по истеченіи извѣстнаго срока въ право собственности на сторонѣ давностнаго влавѣльца, вслѣдствіе чего искъ прежняго собственника (rei vindicatio) отпадаетъ, погашается самъ собою чрезъ превращеніе дѣйствительнаго владѣнія даннаго лица въ право собственности и особая самостоятельная давность иска о правѣ собственности дѣлается излишней и нецѣлесообразной. Такимъ образомъ широко поставленная давность владѣнія поглощаетъ собою погасительную давность виндикаціоннаго иска (мотивы къ ст. 103 Пр. Гр. Ул. кн. I). Слѣдуетъ однако не упускать изъ виду, что по проекту Гр. Ул. (ст. 165 кн. III) пріобрѣтеніе имущества по давности владѣнія не требуетъ наличности законнаго основанія и добросовѣстности владѣльца, которыя требуются по III ч. Св. М. Уз. *Прим. состав.*

ляндіи, въ которой mala fides superveniens при пріобрѣтательной давности не вредитъ (см. прим. къ 843 ст.) (см. также Эрдманъ I стр. 319). (Лутцау стр. 716).

в) Ст. 3619 предусматриваетъ владѣніе вещи со стороны отвѣтчика; поэтому отвѣтчикъ, являющійся лишь держателемъ вещи (напр. арендаторъ — ст. 626 и 4053 in fine) вообще не въ правѣ ссылаться на давность, т. к. владѣніе въ доброй вѣрѣ всегда предполагаетъ наличность animus possidendi, котораго у держателя не имѣется.

Если же держатель находится въ доброй вѣрѣ, если онъ напр. даже не знаетъ о томъ, что онъ просто держатель вещи, то давность дѣйствуетъ и въ его пользу. (Лутцау стр. 722).

г) Ст. 3619 предусматриваетъ требованіе выдачи вещи и, хотя въ ней и не поясняется ближе это понятіе, но не подлежитъ сомнѣнію, что законъ имѣетъ въ виду вещь тѣлесную (движимую или недвижимую), т. к. въ ст. 3619 предусматривается выдача вещи, которая возможна лишь относительно тѣлесныхъ вещей, а не относительно вещей безтѣлесныхъ, подлежащихъ лишь умственному воспріятію, къ которымъ законъ причисляетъ права (ст. 535). (Ср. также Эрдманъ I стр. 133 Not. 5).

Однако къ категоріи тѣлесныхъ вещей въ данномъ случаѣ слѣдуетъ причислить и всѣ тѣ права, которыя восприняли внѣшнюю форму тѣлесной вещи и которыя находятся въ столь неразрывной связи съ послѣднею, что безъ нея даже трудно представляемы. Сюда напр. относятся бумаги на предъявителя, акціи. (Лутцау стр. 726).

д) Ст. 3619 имѣетъ примѣненіе ко всѣмъ случаямъ, въ которыхъ истецъ заявляетъ вещныя или личныя требованія на выдачу вещи, не исключая и того случая, когда кредиторъ вмѣсто выдачи вещи, находившейся во владѣніи отвѣтчика, — требуетъ возмѣщенія ему стоимости таковой, если вещь вышла изъ владѣнія недобросовѣстнаго отвѣтчика. Этотъ взглядъ, поддерживаемый и доктриной (Савиньи Система права V стр. 331; Келлеръ — Пандекты стр. 176) находитъ себѣ въ особенности поддержку въ томъ заключеніи, что законъ иначе поставилъ бы въ лучшее положеніе того должника-владѣльца, который въ сознаніи своей недобросовѣстности передастъ вещь третьему лицу передъ тѣмъ, который вещь сохранитъ у себя. (Цвингманъ т. VI № 1096).

е) По смыслу 3619 статьи, право на полученіе вещи, законно удерживаемой до удовлетворенія опредѣленнаго требованія, не подлежитъ дѣйствію давности, такъ какъ лицо, удерживающее вещь и сознающее, что собственникъ имѣетъ на нее лучшее право, не можетъ быть почитаемо добросовѣстнымъ владѣльцемъ. Какъ видно изъ I части 3619 ст., мѣстные законы, отступая здѣсь отъ воззрѣнія римскихъ юристовъ*) и примыкая къ одному изъ теченій каноническаго права, ставятъ добрую вѣру необходимымъ условіемъ не только для владѣльца, пріобрѣтающаго силою владѣнія право дав-

*) По римскому праву, при погасительной давности на личность отвѣтчика, выгадывающаго отъ погашенія давности, необращалось вниманія, въ виду чего и требованіе bonae fidei здѣсь по римскому праву игнорировалось, напротивъ при давности пріобрѣтательной личность владѣльца-пріобрѣтателя выступала на первый планъ и потому отъ него и требовалась добрая вѣра.

Прим. составителя.

ности, но и для ссылающагося на нее отвѣтчика по иску объ опредѣленной вещи. По 3620 ст. III ч., только тѣ требованія не погасаютъ въ теченіе 10 лѣтъ въ случаѣ ихъ непредъявленія, которыя положительно изъяты изъ дѣйствія давности, а такъ какъ, по 3619 ст. ч. III, при недобросовѣстности владѣнія вещью, должникъ не можетъ защищаться давностью, то при установленности того обстоятельства, что отвѣтчикъ не владѣлъ спорной вещью въ доброй вѣрѣ, требованіе истца о передачѣ ея ему, является именно не подверженнымъ ни времени, ни другимъ условіямъ. Аналогичное правило, хотя и не въ такихъ выраженіяхъ, содержится въ 1485 ст. III ч. Св. Мѣстн. Узак. объ изъятіи отъ дѣйствія давности требованія закладодателя отъ закладопринимателя ручнаго заклада при уплатѣ выкупной суммы. Поэтому право удовлетворить требованіе, коимъ обусловливается удержаніе какой либо вещи подлежитъ осуществленію безъ ограниченія какимъ либо срокомъ давности.

Въ данномъ случаѣ отвѣтчикъ былъ присужденъ къ возвращенію истцу усадьбы подъ условіемъ предварительной уплаты истцомъ отвѣтчику издержекъ по улучшенію усадьбы. О выдачѣ исполнит. листа истецъ просилъ лишь черезъ 15 лѣтъ послѣ состоявшагося рѣшенія. Отказъ Суда и Палаты въ выдачѣ исполнит. листа былъ кассированъ Пр. Сенатомъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 122/912 г.).

ж) Предусмотрѣнный 3619 ст. искъ о выдачѣ чужой вещи не есть виндикаціонный, а личный искъ. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 2848/83 Линденбаумъ).

з) Правило послѣдней части 3619 статьи не относится къ требованіямъ денежныхъ суммъ, полученныхъ за счетъ довѣрителя и удержанныхъ уполномоченнымъ у себя; иное толкованіе противорѣчило бы точному смыслу ст. 4375. (Рез. Пр. С. 1909 г. по д. Шенберга № 3194/09).

и) Правило I части 3619 ст. надо понимать въ томъ смыслѣ, что отъ истца, домогающагося, уже по истеченіи общей для данной мѣстности исковой давности, возвращенія опредѣленной вещи, какъ принадлежащей ему, требуется доказать недобросовѣстность отвѣтчика въ какой либо моментъ теченія давностнаго срока, чтобы тѣмъ было отвращено возраженіе противной стороны о пропускѣ давности на предъявленіе иска. Въ зависимости отъ сего, коль скоро судомъ б. установлено, что отвѣтчикъ завладѣлъ спорною усадьбою въ качествѣ лишь II мужа вдовы прежняго хозяина той усадьбы и заблуждался лишь въ правопроизводящемъ значеніи регуляціоннаго и выкупнаго актовъ, а не въ наличности правопроизводящаго факта, то онъ впалъ въ невѣдѣніе, не имѣющее силы доброй вѣры, и потому искъ о правѣ собственности, если бы онъ могъ быть предъявленъ самимъ покойнымъ хозяиномъ усадьбы, дѣйствію давности не подлежалъ бы и безъ доказательствъ недобросовѣстности отвѣтчика непрерывно во все время владѣнія.

Одно лишь предположеніе владѣльца о существованіи юридическихъ для его владѣнія основаній (ст. 829 и 830), такъ назыв. titulus putativus, не служитъ замѣною дѣйствительныхъ основаній, если только оно не оправдывается особенными обстоятельствами (ст. 835), которыхъ законъ не приводитъ, но которыя выясняются изъ источниковъ къ 835 ст., согласно которымъ можно пріобрѣсти по давности владѣнія: 1) вещь купленную у несовершеннолѣтняго или безумнаго, ошибочно принятыхъ за дѣеспособныхъ; 2) вещь полученную добросовѣстно въ видѣ отказа, которую д. былъ въ дѣйствительности получитъ другой, схожій по имени, или которая вовсе не при-

надлежала завѣшателю; 3) вещь ошибочно переданную наслѣдникомъ въ качествѣ отказа; 4) вещь полученную отъ другого лица въ увѣренности, что лицо это ее купило. Отсюда видно, что лишь извинительное заблужденіе и притомъ заблужденіе въ наличности правопроизводящаго факта, а не въ его правопроизводящей силѣ служить мнимымъ титуломъ вмѣсто дѣйствительнаго, и добрую вѣру владѣльца можно по ст. 839 и 840 усматривать въ его невѣдѣніи лишь о фактахъ, препятствующихъ превращенію владѣнія въ собственность, а не о самомъ правѣ. Нельзя видѣть доброй вѣры въ какомъ бы то ни было ошибочномъ сужденіи о правопроизводящей силѣ такого факта, который самъ по себѣ юридически безразличенъ, хотя бы правопроизводящую силу ему приписывали по заблужденію и правительственныя установленія и хотя бы заблужденіе это было распространеннымъ. Поэтому выдача регуляціоннаго и затѣмъ выкупнаго акта лицу не имѣвшему на полученіе ихъ права (рѣш. Общ. С. № 6/96 г.) м. ввести его только въ такое заблужденіе, которое д. б. почитаемо неизвинительнымъ и притомъ касающимся не наличности правопроизводящаго факта, а правопроизводящей силы выданнаго документа и потому не сообщаетъ владѣльцу ни титула даже мнимаго, ни доброй вѣры въ смыслѣ 835 и 840 ст. Если въ рѣш. Общ. Собр. № 3/911 г. разъяснено, что иски хозяевъ, оставившихъ свои усадьбы и не несшихъ обязанностей сопряженныхъ съ пользованіемъ усадьбами, задавниваются, то при этомъ разумѣлись только тѣ иски, которые обращены къ казенному управленію и направлены на возвращеніе истцу участка не только не регулированнаго и не выкупленнаго кѣмъ либо другимъ, но уже слившагося съ остальною площадью казеннаго имѣнія. (Указъ Гр. К. Д. отъ 11 Іюня 1914 г. по д. Крейцберга).

3620. Всѣ требованія, которыя положительно не изъяты отъ дѣйствія давности (а) и для предъявленія которыхъ не установлено закономъ кратчайшихъ сроковъ (б), погасаютъ, когда имѣющій на оныя право упуститъ предъявить его въ теченіе десяти лѣтъ. (а) см. ст. 3635 и слѣд. — (б) см. ст. 3621 и 3622. —

а) Изъяты отъ дѣйствія давности: 1) право должника на выкупъ заклада у кредитора (ст. 1485); 2) право обратной купли, не ограниченной срокомъ (ст. 3924); 3) права сервитутныя, указанныя въ 1292 ст.; 4) требованія, принадлежащія церкви по Эстл. земск. и Курл. пр. (ст. 3635); 5) требованія, внесенныя въ крѣп. книги (ст. 3636); 6) иски о повѣркѣ границъ (ст. 3637); 7) требованіе казны по недоимкамъ податн. и обществ. повинностей (1 прим. къ 3638 ст.).

б) Согласно XXXV ст. введенія исчисленіе давностнаго срока производится по законамъ того мѣста, гдѣ вытекающее изъ обязательства юридическое отношеніе подлежитъ исполненію, такъ какъ законъ о давности принадлежитъ не къ процессуальному, но къ матеріальному гражданскому праву (Цвингманъ т. VI № 960). Если же мѣсто исполненія не можетъ быть выяснено изъ даннаго обязательства, то спорный вопросъ разрѣшается мѣстожительствомъ должника, такъ какъ слѣдуетъ исходить изъ презумпціи, что должникъ долженъ былъ исполнить обязательство въ мѣстѣ своего жительства. (Stobbe I стр. 202 и Бюнгнеръ стр. 328).

в) Изъ ст. 3618, 3620 и 3630 въ связи съ ст. 2907 III ч. Св. М. Уз. слѣдуетъ, что давностью погашаются лишь принадлежащія кредитору права

на извѣстныя дѣйствія должника, имѣющія матеріальную цѣнность, а слѣдовательно, и право иска кредитора по сему предмету, но вовсе не право должника требовать судебной защиты и ходатайствовать объ освобожденіи его отъ обязанности. (Ук. Пр. С. по дѣлу № 207/98 Ап. II гр. Плятеръ-Зиберга).

г) Право требовать оформленія и корроборації сдѣлки согласно 3620 ст. и разъясн. Пр. Сен. № 33/901 подлежитъ дѣйствію общей погасительной давности. (Ук. Пр. С. по дѣлу № 151/99 Ап. I Сиверса).

д) Личный искъ объ оформленіи сдѣлки (ст. 3015, 3030) никакимъ закономъ изъ дѣйствія общей давности не изъятъ, изъ чего само собою вытекаетъ, что, если пріобрѣтатель въ теченіе 10 лѣтъ не требовалъ облеченія сдѣлки въ установленную форму и укрѣпленія таковой судомъ, — безъ чего она, по закону, дѣйствовать не можетъ, — то онъ тѣмъ самымъ лишился предусмотрѣннаго ст. 3015 и 3030 права на искъ о совершеніи необходимыхъ для приведенія сдѣлки въ исполненіе, формальностей, а слѣдовательно, и самаго права требовать исполненія сдѣлки (ст. 3639), которая, засимъ, и теряетъ обязательную для отчуждателя силу. (См. въ связи съ этимъ разъясненія къ ст. 809 III ч. Св. М. Уз.) (Р. Гр. К. Д. № 33/901 Пійпъ съ Пельдомъ.).

е) Значащееся въ завѣщаніи условіе о выдачѣ отказанныхъ денегъ «по мѣрѣ силъ» не исключаетъ примѣненія къ требованію этой выдачи давностнаго срока. (Рез. Пр. С. 1911 г. по д. Кирика № 6023/11).

3621. Въ Курляндской губерніи всѣ гражданскіе иски, для которыхъ не постановлено въ законахъ особаго изъятія, погашаются непредъявленіемъ ихъ въ теченіе пяти лѣтъ.

а) Высочайше утвержденнымъ 3 Февраля 1902 г. мнѣніемъ Госуд. Совѣта (Собр. Узак. 1892 г. № 20) утверждена слѣдующая точная редакція 3621 статьи: «Въ Курляндск. губерніи всѣ гражданскіе иски, для которыхъ не постановлено въ законѣ особаго изъятія, погашаются непредъявленіемъ ихъ въ теченіи 5 лѣтъ». Такимъ образомъ эта статья закона должна относиться къ исковой давности, независимо отъ того, что она имѣла и до этого, какъ помѣщенная въ отдѣлѣ о прекращающей давности, значеніе для опредѣленія срока на предъявленіе иска (исковой давности), а не для прекращенія исковъ по нехожденію, ибо въ противномъ случаѣ она помѣщалась бы въ отдѣлѣ о «прерваніи давности», въ которомъ (ст. 3630) изложено правило, согласно коему исчисляется срокъ давности хожденія по дѣлу. (Рѣш. Гр. К. Д. № 73/92 Миллеръ).

б) Для гражданскихъ исковъ между крестьянами и лицами, подчиненным дѣйствію земскаго Курляндскаго права, по § 95 положенія о крест. Курл. губ. установлена десятилѣтняя давность, и потому въ подобныхъ случаяхъ имѣетъ примѣненіе не 3621 ст., а ст. 3620, содержащая постановленіе аналогичное съ заключающимся въ § 95 положенія. Источникомъ ст. 3621 служатъ курляндскіе статуты, изданные впервые въ 1617 г., когда крестьяне Курл. г. находились въ крѣпостн. зависимости и не пользовались общими гражданскими правами. Статуты эти имѣли силу только для дворянства, что подтверждается какъ содержаніемъ источника, такъ и самымъ наименованіемъ его — jure et leges in usum nobilitatis Curlandicae et Semigallicae; хотя впослѣдствіи подъ дѣйствіе ихъ подпали

и другіе разряды обитателей Курл. губ. (Bunge das Curländische Privatrecht стр. 11, 12), по крестьяне продолжали оставаться внѣ ихъ, что и было подтверждено при кодификаціи ст. XII введенія. Такимъ образомъ ни по своему происхожденію, ни по смыслу, который ст. 3621 имѣла первоначально и который ей былъ приданъ впослѣдствіи, подъ дѣйствіе ея не м. б. подведены крестьяне, хотя бы они являлись и одной стороной въ дѣлѣ. Десятилѣтняя же погашающая давность, введенная въ Прибалт. губ. въ 1805 г., распространена была и на крестьянъ Курл. губ. по освобожденіи ихъ отъ крѣпостн. зависимости и составила предметъ постановленія § 95 полож. о крестьян. Курл. губ. 1817 г. Не м. б. сомнѣнія что предписаніе § 95 Пол. обнимаетъ собою гражданск. дѣла какъ тѣ, въ которыхъ обѣ участвующія стороны крестьяне, такъ и тѣ, въ которыхъ одна сторона — крестьяне, а другая лица иныхъ сословій, ибо и вторая категорія дѣлъ, въ виду участія въ нихъ крестьянъ, хотя и съ одной стороны, все таки остается въ категоріи крестьянскихъ гражданскихъ дѣлъ, о коихъ говорится въ § 95 безъ какого либо ограниченія въ его примѣненіи. Такой общій смыслъ этого § подтверждается и нѣмецкимъ текстомъ его: „es soll in Civilsachen die Zehnjährige Verjährungsfrist für u. gegen die Bauern gelten. (См. также Bunge das Curländische Privatrecht, 96—98). На такое значеніе § 95 указываетъ и мѣсто, отведенное ему въ положеніи, и общая система расположенія постановленій послѣдняго. (Рѣш. Гр. К. Д. № 66/909 г.).

в) Правило ст. 13 прилож. къ ст. 1805 уст. гр. суд. не является однимъ изъ тѣхъ особыхъ изъятій въ законахъ, которыя, по смыслу ст. 3621 ч. III св. мѣстн. узак. губ. Приб., исключаютъ примѣненіе въ соотвѣтствующихъ случаяхъ общей для всѣхъ гражданскихъ исковъ въ Курляндіи пятилѣтней давности. Особыя изъятія изъ содержанія ст. 3621 предусмотрѣны напр. въ ст. 2619 и (для Митавы, Фридрихштадта и Бауска) 2620 ч. III и въ ст. 95 Пол. о Курл. крест. Ст. же 13 прил. къ ст. 1805 Уст. Гр. Суд. издана для всего Прибалтійскаго края, гдѣ ст. 3621 ч. III, опредѣляющая исковую давность въ Курляндской губерніи, является только исключеніемъ изъ общаго правила ст. 3620, устанавливающаго въ краѣ ту же десятилѣтнюю давность, которая существуетъ и въ областяхъ примѣненія тома X ч. 1 св. зак. Совпаденіе общихъ о давности правилъ въ мѣстныхъ и имперскихъ законахъ и повліяло на редакцію упомянутой ст. 13, какъ это явствуетъ изъ законодательныхъ къ ней мотивовъ, свидѣтельствующихъ, что она повторяетъ правило ст. 238 (ст. 262, по изд. 1887 г.) уст. суд. торг., т. е. правило, согласованное съ общею въ Имперіи земскою давностью. Т. обр. при изданіи ст. 13 прил. къ ст. 1805 уст. гр. суд. не только не было намѣренія увеличить давностный срокъ въ Курляндіи для исковъ между торговцами по торговымъ книгамъ, но даже вовсе не поднимался вопросъ о существующей тамъ сокращ. давности и потому въ итогѣ изданія ст. 13 не могло получиться никѣмъ непредвидѣнное измѣненіе установленнаго прежде срока. Независимо отъ сего, сокращенный срокъ допустимости того или иного доказательства не влечетъ за собою сокращеніе исковой давности, вслѣдствіе чего правило ст. 467 уст. гражд. суд. не препятствуетъ торговцу предъявить къ непричастному торговлѣ покупателю искъ за отпущенный ему товаръ и по прошествіи годового срока, лишь бы у истца имѣлись другія доказательства; откуда вытекаетъ что указаніе въ законѣ срока пріемлемости доказательства не м. б. отожествляемо съ указаніемъ исковой давности и въ обратныхъ случаяхъ, т. е.

когда относительно силы доказательства имѣется указаніе общаго закона на срокъ, болѣе продолжительный, нежели тотъ, который установленъ на предъявленіе иска въ спеціальныхъ для какой либо мѣстности узаконеніяхъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 109/912 г.).

г) Въ силу XII ст. введенія къ III ч. Св. М. Уз. установленная ст 3621, пятилѣтняя давность имѣетъ примѣненіе также и въ дѣлахъ, касающихся вексельныхъ взысканій между крестьянами Курляндской губерніи. (Рѣш. Гр. К. Д. № 58/93 Цундура.) (См. ст. 95 Пол. о крестьянахъ Курл. г.).

д) Хотя рѣшеніе Прав. Сената № 58/93 послѣдовало по дѣлу между крестьянами, но оно должно имѣть примѣненіе и къ дѣламъ по вексельнымъ взысканіямъ между лицами другихъ сословій, ибо эти послѣднія дѣла не заключаютъ въ себѣ никакихъ особенностей, которыя оправдывали бы примѣненіе къ такимъ векселямъ общей десятилѣтней давности. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 1676/98 Егуда).

е) Заявленіе претензіи въ вызывномъ производствѣ, возбужденномъ по случаю открытія послѣ должника наслѣдства, не прерываетъ по законамъ, дѣйствующимъ въ Курляндской губерніи теченія погасительной давности. Для Курляндской губ. законъ указываетъ прямо только 2 способа прерванія погасительной давности лицомъ, имѣющимъ притязаніе, а именно судебное преслѣдованіе онаго и занесеніе протеста въ подлежащемъ судѣ. Судебнымъ же преслѣдованіемъ претензіи не можетъ быть признано заявленіе оной въ возбужденномъ по поводу открытія наслѣдства, вызывномъ производствѣ, ибо цѣлью судебнаго преслѣдованія является принудительное, при содѣйствіи суда, удовлетвореніе претензіи, а цѣль означеннаго заявленія заключается лишь въ предотвращеніи утраты подлежащаго права, которую по закону влечетъ за собою неоглашеніе претензіи въ срокъ вызова (Уст. Гр. Суд. ст. 2079). Въ виду сего различія, то обстоятельство, что упомянутое заявленіе составляетъ напоминаніе о притязаніи, учиненное посредствомъ суда въ противоположность напоминанію внѣсудебному, предусмотрѣнному въ ст. 3632, не можетъ служить основаніемъ къ признанію сего заявленія актомъ судебнаго преслѣдованія притязанія. Затѣмъ такое заявленіе не можетъ также имѣть значеніе протеста, указаннаго въ 3632 ст., не будучи, подобно сему послѣднему, обусловлено существованіемъ препятствій къ предъявленію иска. (Рѣш. Гр. К. Д. № 70/900 по д. Израэльсонъ).

ж) Обязательства, подлежащія по самому свойству своему (въ данномъ случаѣ обязательство, возникшее изъ недозволеннаго дѣянія въ предѣлахъ Курл. губ.) исполненію въ мѣстѣ возникновенія онаго, должны подчиняться въ территоріальномъ отношеніи дѣйствію давности, существующей въ данной мѣстности (въ приведенномъ по дѣлу случаѣ — дѣйствію 5-лѣтней Курляндской давности, хотя истцы были Лифляндскіе крестьяне, а отвѣтчикомъ являлось Министерство Путей Сообщенія; гибель судна, откуда возникъ искъ, произошла у береговъ Курляндіи). (Ук. Пр. С. по дѣлу № 72/95 ч. II Берзина).

з) За отсутствіемъ въ ч. III св. мѣстн. узак. прямого постановленія по вопросу, какою (5 или 10-лѣтнею) давностью погашаются въ Курляндіи судебныя рѣшенія, слѣдуетъ принять въ руководство ст. 3630, установившую 10-лѣтній срокъ давности на случаи нехожденія по начатому дѣлу, какъ законъ, съ которымъ означенный вопросъ имѣетъ общее основаніе и вслѣдствіе

того ближайшее внутреннее сродство по смыслу ст. XXI введенія (рез. Пр. С. 6 апр. 1910 г. по д. д. Перевозчика № 10854/909 г.).

и) Такъ какъ ст. 94, 95 Уст. векс. не устанавливаютъ для векселей, потерявшихъ силу вексельнаго права, особой вексельной давности, а распространяютъ на нихъ, какъ «сохраняющихъ силу обязательствъ» общую давность, установленную гражданскими законами, то посему въ Прибалтійскихъ губ. такіе векселя должны подлежать давности, опредѣленной въ мѣстныхъ гражданскихъ узаконеніяхъ, а слѣдовательно въ Курляндіи пятилѣтней давности на основаніи ст. 3621, признанной въ редакціи закономъ 3 Февр. 1892 г. (Собр. Уз. ст. 233), какъ это и признано Правительствующимъ Сенатомъ въ частности по отношенію къ векселямъ крестьянъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 58/93). (Рез. Пр. С. по дѣлу № 232/94 Клюкцнера).

к) Статья 3621 примѣнима и къ векселю, выданному при дѣйствіи прежняго устава и утратившему силу вексельнаго права, коль скоро мѣсто платежа по векселю указано въ Курляндіи, хотя бы онъ выданъ былъ во внутреннихъ губерніяхъ Имперіи. (Рез. 4 Сентября 1910 г. по д. Черномордика № 1903/10).

л) Изъ сопоставленія 1 п. прим. къ 136 ст. Уст. Кред., 2 ч. XI т. и ст., 3621 III ч. Св. М. Уз. слѣдуетъ, что пятилѣтнимъ срокомъ ограничивается въ Курляндіи и дѣйствіе договоровъ о страхованіи отъ тиража погашенія билетовъ внутренняго съ выигришами займовъ. (Рез. Пр. С. по д. № 7739/903 Рижск. Коммерч. Банка).

3622. Кратчайшіе сроки давности указаны въ подлежащихъ статьяхъ настоящаго Свода, при изложеніи правилъ о разныхъ родахъ требованій и исковъ.

Примѣчаніе. О порядкѣ исчисленія времени въ отношеніи срока давности см. выше, ст. 3062.

Сводомъ установлены нижеслѣдующіе болѣе краткіе сроки погасительной давности:

5 лѣтняя давность: въ отношеніи права кредиторовъ и легатаріевъ требовать отдѣленія имуществъ наслѣдника и наслѣдодателя (ст. 2658 и 2662).

3 лѣтняя: По Эстл. земск. праву для иска о правѣ выкупа со стороны отсутствующихъ (ст. 1650) по Эстл. земск. праву для наслѣдств. выкупа со стороны несовершеннолѣтнихъ, бывшихъ заграницей (ст. 1671).

2 лѣтняя: для иска объ обманѣ (ст. 4566). По Эстл. Гор. Праву для иска мужа о вѣнѣ (ст. 25). По Эстл. и Лифл. Гор. Праву для поручительства за родителей въ отдачѣ вѣна (ст. 26). По Курл. земск. и Гор. Праву для иска къ опекуну при наличности ошибки въ счетѣ (ст. 489 п. 2). По Курл. земск. и Гор. Праву для оспариванія отчета по поводу ошибки, но при отсутствіи обмана — (ст. 4463).

Давность срочнаго года (т. е. 1 года и 1 дня въ Ревелѣ, Гапсалѣ и Везенбергѣ 1 года 6 недѣль и 3 дней въ прочихъ территоріяхъ) (ст. 3059 и 3060): для иска о выкупѣ (1648, 1671 и 1672 ст.). Для иска о недѣйствительности укрѣпленныхъ сдѣлокъ по Эстл. Гор. Праву (ст. 3018) и по Лифл. и Эстл. земск. Праву (3019). По Эстл. Гор. Праву

для отступленія отъ купли по раскаянію (ст. 3940); по всѣмъ правамъ, кромѣ Лифл. Гор. Права для отмѣны договора по причинѣ чрезмѣрнаго ущерба (ст. 3897). Въ Лифляндіи и Эстляндіи для явки собственника потерянной вещи (ст. 740); для права оспаривать дареніе наслѣдствен. имѣнія (ст. 4469). По Лифл. и Эстл. земск. праву для иска къ опекуну (ст. 489 и ст. 1098 Эстл. Кр. Пол.); для иска бывш. несовершеннол. о недѣйствительности отчужденія его недвижимости (ст. 387). Въ Лифляндіи и Эстляндіи для заявленія о принятіи наслѣдства (ст. 2630). Въ Лифляндіи и Эстляндіи и въ Митавѣ, Баускѣ и Фридрихштадтѣ для иска о наслѣдствѣ (ст. 2620), если не было прокламы. Въ Лифляндіи и Эстляндіи для признанія завѣщанія вступившимъ въ силу, если не было прокламы (ст. 2452).

Годовая давность: для исковъ о возстановленіи нарушеннаго владѣнія (ст. 698); для иска объ уменьшеніи возмездія (ст. 3272). Въ Курляндіи для прекращенія словеснаго поручительства (ст. 4551). Для иска объ уменьшенія вреда отъ вылитія, выбрасыванія (ст. 4576). Для иска объ обидѣ (ст. 4561) (кромѣ Курляндіи, гдѣ 6 мѣс.) для иска обольщенной къ обольстителю (ст. 160). Для иска о признаніи недѣйствительною сдѣлки, совершенной несостоятельнымъ въ обходъ кредиторовъ (п. 7—9 прил. къ 1899 ст. Уст. Гр. Суд.).

6 мѣсячная давность: въ Лифляндіи и Эстляндіи для иска объ уничтоженіи договора отчужденія (3271 ст.). Въ Курляндіи для иска объ обидѣ (ст. 4561). По Лифл. Гор. Праву для взаимн. исковъ опекаемаго и опекуна (п. 3 ст. 489).

3 мѣсячная давность: по Курл. Крест. Полож. искъ о нарушеніи владѣнія (ст. 516 Курл. Кр. П.).

2 мѣсячная давность: для отступленія отъ купли по раскаянію (кромѣ Эстл. Гор. права) (ст. 3940).

6 недѣльная давность: для заявленія намѣренія воспользоваться правомъ преимуществ. покупки (ст. 3930). По Лифл. Гор. Праву для заявленія права выкупа при публ. продажѣ (ст. 1653).

3 недѣльная давность: по Эстл. Земск. Праву для иска о взятіи обратно лошади, одержимой порокомъ (ст. 3271).

2 недѣльная давность: по Эстл. Гор. Праву для иска къ бывш. опекуну (п. 4 ст. 489). По Лифл. Крест. Полож. для иска объ уничтоженіи покупки негодныхъ или недостаточныхъ вещей (ст. 394 ч. II Лифл. Кр. Пол.).

8 дневная давность; по Лифл. Гор. Праву для иска о взятіи обратно лошади одержимой порокомъ (ст. 3271).

7 дневная давность: по Курл. Крест. Пол. для иска объ уничтоженіи покупки вслѣдствіе негодности или недостаточности купленн. вещей (ст. 98 Учр. о Курл. Кр.).

6 дневная давность: въ Курляндіи для иска объ уничтоженіи договора (ст. 3271). (Лутцау Lehre v. d. Klageverjährung стр. 543 слѣд.).

Отдѣленіе второе.

Начало срока давности.

3623. Срокъ давности начинается съ того лишь дня, въ который требованіе находится въ такомъ положеніи, что противъ должника, неисполнившаго своей обязанности, немедленно можетъ быть начатъ искъ, хотя бы впрочемъ еще не послѣдовало ни съ его стороны уклоненія отъ исполненія, ни со стороны кредитора напоминанія объ ономъ. Соотвѣтственно сему для начатія счисленія давности нужно: при требованіяхъ условныхъ, чтобы уже осуществилось условіе, а при срочныхъ, чтобы уже истекъ срокъ.

Примѣчаніе. Случаи, въ которыхъ теченію давности назначенъ особый начальный срокъ, указаны въ своемъ мѣстѣ.

а) Теченіе давности для в е щ н ы х ъ исковъ наступаетъ съ того момента, когда имѣется на лицо опредѣленный отвѣтчикъ, отъ котораго самая вещь или право на вещь должно быть истребовано. Такимъ отвѣтчикомъ вовсе не должно быть непремѣнно лицо, оспаривающее право истца; напротивъ имъ можетъ явиться напр. добросовѣстный покупщикъ краденой вещи немедленно послѣ пріобрѣтенія имъ вещи (ст. 899, 909), или напр. позднѣйшій владѣлецъ заложенной недвижимости — немедленно послѣ наступленія срока главнаго требованія (ст. 1441), хотя въ приведенныхъ случаяхъ отвѣтчики и не являются нарушителями правъ истца. Для иска о сервитутѣ теченіе давности начинается съ момента нарушенія сервитутнаго права (1264), искъ о наслѣдствѣ является обоснованнымъ уже самымъ фактомъ владѣнія наслѣдственными вещами со стороны III лица въ качествѣ наслѣдника (pro herede) или собственника (pro possessore) (2600 ст. слѣд.).

При л и ч н ы х ъ искахъ теченіе давности наступаетъ съ момента наступленія срока требованію; слѣдовательно при условныхъ или срочныхъ требованіяхъ съ наступленіемъ условія или срока (ст. 3623). Поэтому напр. право на искъ по договору займа, безъ установленнаго срока уплаты, возникаетъ съ момента передачи взаймы капитала, хотя бы судъ и предоставилъ должнику извѣстный срокъ для соотвѣтственнаго употребленія занятой суммы (ст. 3663). При требованіяхъ съ предварительнымъ отказомъ, теченіе давности идетъ, не съ момента востребованія, а съ момента, когда кредиторъ имѣлъ возможность и право заявить свой отказъ (ст. 3624). (Эрдманъ I стр. 309).

б) Теченіе давности начинается съ момента, когда actio nata est. Когда именно въ отдѣльныхъ случаяхъ имѣется на лицо моментъ actionis natae, объ этомъ въ доктринѣ споръ. Какъ общее правило можно установить, что теченіе давности начинается съ момента возникновенія права требованія, ибо наличность права обыкновенно служитъ и основаніемъ, чтобы требовать исковымъ порядкомъ исполненія; вытекаетъ ли право требованія изъ обязательства, изъ преступленія или изъ смѣшанныхъ основаній, — не имѣетъ значенія. Если право требованія вытекаетъ изъ преступленія, то необходимо, чтобы потерпѣвшій зналъ бы о вредѣ и виновника вреда, такъ какъ при отсутствіи этихъ двухъ моментовъ предъявленіе иска невозможно;

напротивъ неустановленіе размѣровъ вреда не служитъ основаніемъ для задержанія теченія давности. (Виндшейдъ I стр. 278 и Бюнгнеръ стр. 329).

в) Начало погасит. давности для иска о собственности д. б. пріурочено къ начальному моменту противозаконнаго удержанія или задержанія вещи (ср. 897), т. е. къ тому моменту, съ котораго отвѣтчикъ неправомѣрно начинаетъ владѣть или обладать вещью, безразлично было ли первоначальное овладѣніе уже незаконнымъ, или же первоначально законное владѣніе затѣмъ впослѣдствіи превратилось въ незаконное.

Если собственникъ добровольно передалъ обладаніе вещью другому лицу, то начало давности зависитъ отъ того, въ правѣ ли онъ немедленно же требовать возвращенія собственности или по истеченіи извѣстн. времени.

Такъ напр. при precarium'ѣ искъ о собственности м. б. начатъ съ момента передачи вещи (ст. 3769 и 3770); при договорѣ найма съ окончаніемъ срока найма или аренды, когда удержаніе вещи со стороны арендатора представляется незаконнымъ и когда онъ начинаетъ обладать вещью suo nomine, что впрочемъ возможно и до окончанія аренднаго срока, если напр. онъ ранѣе отчудитъ объектъ найма.

При потерѣ вещи погасительная давность начинается не со дня потери, а съ момента находки ея кѣмъ либо и неправомѣрнаго овладѣнія потерянною вещью; съ какового времени имѣется на лицо отвѣтчикъ.

Искъ о собственности фидеикоммисснаго преемника (при родовомъ фидеикоммиссѣ) погашается всякій разъ только для даннаго лица; для послѣдующаго фид. преемника право иска возобновляется съ момента его призванія, т. к. каждый фид. преемникъ производитъ свое право не отъ предшественника, но отъ учредителя (ст. 2556).

При негаторныхъ искахъ (см. ст. 874). погасит. давность по господствующему взгляду начинается уже съ того времени, когда предполагаемый отвѣтчикъ станетъ утверждать принадлежность ему такого права, которое ограничиваетъ права истца. Такъ напр. давность для иска о признаніи того, что отвѣтчикъ не имѣетъ права рыбной ловли можетъ начать свое теченіе, со дня утвержденія отвѣтчикомъ такого своего права.

Для иска о возстановленіи потяннаго владѣнія давность начинается съ момента нарушенія владѣнія (684 ст.) или вытѣсненія изъ онаго владѣльца (ст. 691) и лишь при тайномъ отнятіи владѣнія или въ отсутствіи владѣльца начало давности считается a die scientiae (ст. 699).

Для исковъ о собственности раздѣленной (dominium utile) начало теченія погасит. давности опредѣляется по правиламъ объ искахъ о простой собственности. Для иска прямаго собственника о публичной продажѣ оброчнаго права за невзносъ оброка начало давности пріурочивается къ моменту, когда оброкъ за III (или за II г. для церк. недвижимостей) подлежалъ взносу (ст. 1331). Отдѣльные оброчные платежи, задавниваются со дня наступленія срока платежа.

При искахъ о закладномъ правѣ право залогодержателя требовать выдачи, равно и продажи объекта залога, вслѣдствіе неисполненія обязательства, задавнивается со дня наступленія срока платежа по обязательству (ср. 1441, 1448, 1451 ст.). При отнятіи же у залогодержателя предмета заклада или утратѣ имъ таковаго до наступленія срока платежа право иска на возвращеніе заклада начинается съ момента противозаконнаго задержанія заклада; пока закладъ въ рукахъ кредитора онъ ни въ какомъ

искѣ не нуждается; при искахъ о признаніи закладнаго права давность начинается со дня оспариванія сего должникомъ.

Право же должника требовать возвращенія объекта заклада начинается съ момента удовлетворенія (ст. 1484). Этотъ случай не слѣдуетъ смѣшивать съ правомъ должника выкупить вещь путемъ уплаты долга, каковое право не подлежитъ погасительной давности (ст. 1485).

При сервитутахъ вмѣстѣ съ правомъ иска погасаетъ и самое сервитутное право (ст. 1284), причемъ здѣсь имѣютъ значеніе правила ст. ст. 1285—1292.

При этомъ начало давности для личныхъ сервитутовъ, напр. для узуфрукта, пріурочивается къ моменту когда пользующійся впервые пересталъ пользоваться вещью. При вещныхъ (сельскихъ) сервитутахъ, — если сервитутъ направленъ на возможность активныхъ дѣйстій со стороны собственника господствующей недвижимости, давность начинается со дня, когда послѣдній впервые не используетъ свое право; если же сущность сервитута заключается лишь въ пассивномъ отношеніи собственника обремененной недвижимости, давность начинается съ того дня, когда послѣдній безпрепятственно начнетъ совершать то, что онъ совершать не въ правѣ, причемъ и собственникъ господствующей недвижимости отнесется пассивно къ подобному нарушенію его правъ.

Таково же положеніе и при домовыхъ сервитутахъ, гдѣ со стороны собственника обремененной недвижимости требуется активное противоположное его праву дѣйствіе (factum contrarium). Наконецъ при реальныхъ повинностяхъ право на отдѣльное срочное исполненіе повинности погасаетъ со дня наступленія срока, а сама повинность какъ цѣлое съ того дня, когда обязанный къ исполненію начнетъ оспаривать силу повинности для него какъ цѣлое. (См. также Эрдманъ II стр. 519).

Въ частности правовыкупа (Näherrecht) погасаетъ:

1) При публичной продажѣ со дня продажи (ст. 1651), а по Лифл. Гор. Праву со дня immissio ex secundo decreto (ст. 1653).

2) При добровольной продажѣ, если не было прокламы по Лифл. и Эстл. Гор. Праву со дня внесенія недвиж. въ крѣп. книги на имя пріобрѣтателя, а по земскому праву и въ г. Нарвѣ со дня освѣдомленности управомоченнаго на выкупъ объ отчужденіи (ст. 1649).

При отсутствіи же управомоченнаго на выкупъ имѣетъ силу: по Лифл. земск. праву, Эстл. Гор. Праву, Курл. праву и въ г. Нарвѣ день возвращенія отсутствовавшаго въ Имперію (1650 ст.). По Эстл. земск. праву — день отчужденія (1650). По Лифл. Гор. праву — день внесенія недвижимости на имя пріобрѣтателя (ст. 1652).

Если же проклама имѣла мѣсто, то со дня публикаціи, если о выкупѣ не было заявлено, а если послѣднее имѣло мѣсто, то со дня заявленія въ предѣлахъ срока прокамы (ст. 1649).

Наконецъ при несовершеннолѣтіи управомоченнаго къ наслѣдственному выкупу по Лифл. и Эстл. земск. праву со дня совершеннолѣтія. (Лутцау стр. 371 слѣд.).

г) При условныхъ требованіяхъ слѣдуетъ различать отсрочивающее условіе отъ отмѣняющаго. При отсрочивающемъ условіи исчисленіе давности начинается съ момента исполненія условія. При отмѣняющемъ же условіи начало давности не считается съ того момента, когда станетъ извѣстнымъ неосуществленіе условія. Это вытекаетъ

изъ содержанія 3173 ст. и изъ того, что ст. 3174—3176 совершенно умалчиваютъ о томъ, что теченіе давности не можетъ начаться pendente conditione, въ то время какъ ст. 3171 относительно отсрочивающаго условія прямо подчеркиваетъ, что теченіе давности начинается лишь со времени осуществленія условія; все это приводитъ къ заключенію, что т. к. договоръ, при отмѣняющемъ условіи, pendente conditione, считается вполнѣ дѣйствительнымъ (ст. 3173) и допускаетъ предъявленіе иска — то и началу теченія давности pendente conditione, не представляется препятствій. При осуществленіи же отмѣняющаго условія; о давности рѣчи быть не можетъ, т. к. договоръ, правовая сдѣлка или вещное право погасаютъ.

Если къ правовой сдѣлкѣ присоединено отрицательное условіе, какъ напр., при условіи непредпринятія извѣстнаго дѣйствія, — то согласно 3186 ст., начало теченія давности должно считаться по общему правилу лишь со смерти того лица, бездѣйствіе котораго имѣетъ значеніе, т. к. только съ этогомомента имѣется увѣренность, что дѣйствіе выполнено не будетъ. (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 302; ср. также Эрдманъ Wirkung der erfüllten Resolutivbedingung стр. 60 и Бюнгнеръ стр. 119).

д) Присоединеніе назначенія (напр. при дареніяхъ, завѣщат. распоряженіяхъ) не препятствуетъ предъявленію иска и теченію давностн. срока, т. к. назначеніе не дѣлаетъ основаніе права сомнительнымъ и не отсрочиваетъ его, если только стороны не установили противное сему. (Лутцау стр. 306).

е) Началомъ теченія давности для обязательствъ, въ коихъ срокъ дѣйствія не установленъ, д. считаться моментъ, когда нѣтъ препятствій къ предъявленію иска по данному обязательству. Это вытекаетъ изъ содержанія 3742 и 3752 ст., изъ сопоставленія коихъ слѣдуетъ, что искъ по договору ссуды безъ установленія срока возможенъ съ того момента, когда взявшій вещь въ ссуду воспользоиался ею соотвѣтственно ея цѣли; согласно 3663 ст. безсрочный заемъ м. б. востребованъ обратно во всякое время; слѣдовательно здѣсь искъ возможенъ со дня заключенія договора займа; то же самое имѣетъ мѣсто согласно 3790 и 3770 ст. при уступкѣ и при поклажѣ.

Отсюда слѣдуетъ, что при обязательствахъ, срокъ исполненія коихъ въ общемъ не установленъ, начало теченія давности пріурочивается ко дню заключенія договора, и потому договоры поклажи, ссуды, займа (при отсутствіи условленнаго срока) не могутъ продолжаться свыше 10, а въ Курляндіи 5 лѣтъ. (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 331 слѣд.).

ж) Если предметомъ обязательства является несовершеніе чего либо лицомъ обязавшимся, то теченіе давности начинается съ момента, когда обязавшійся начинаетъ совершать то, отъ совершенія чего онъ обязался воздержаться. (Виндшейдъ I стр. 280).

з) Срокъ давности по долговому обязательству, содержащему въ себѣ оговорку «и обязуюсь уплатить свой долгъ, какъ только обстоятельства позволятъ мнѣ это» — долженъ считаться начавшимся со дня выдачи обязательства, т. к. такая оговорка не м. б. признана установленною сторонами съ цѣлью поставить срокъ платежа въ зависимости отъ усмотрѣнія или произ-

вола должника, и поэтому на установленіе начала срока давности оговорка эта никакого значенія имѣть не можетъ. Въ крайнемъ случаѣ она могла бы служить основаніемъ для суда къ предоставленію должнику опредѣленнаго срока для платежа*). (Цвингманъ IV № 576, I № 95).

и) Согласно буквальному смыслу источника, приведеннаго подъ 3623 ст. (L. 8 § 4 de praescript. VII, 39) срокъ давности по договорамъ, по которымъ условленъ платежъ процентовъ, начинается съ того дня, когда должникъ пересталъ платить проценты. Такимъ образомъ со дня просрочки платежа процентовъ начинается теченіе давностнаго срока и для главнаго требованія. (См. также Савиньи System des r. R. V стр. 306 и Арх. Зейфферта XIX № 6; XVI, № 3).

к) Т. к. платежъ %-въ, который воспрепятствовалъ бы началу теченія погасительной давности по востребованію заемнаго капитала, представляется актомъ исполненія, который, какъ и всѣ другія фактическія обстоятельства, самъ по себѣ не предполагается, — то отвѣтчикъ, ссылающійся на истекшую давность, въ правѣ ограничиться отрицаніемъ платежа %-въ; напротивъ, какъ и при простомъ займѣ, — на истцѣ лежитъ обязанность доказать тотъ положительный фактъ, который воспрепятствовалъ наступленію начала и теченію погасительной давности, т. е. платежъ %-въ должникомъ. (Арх. Зейфферта XIV № 204).

л) Въ отношеніи поручителей началомъ срока давности служитъ, между прочимъ, объявленіе несостоятельности главнаго должника, или открытіе надъ имуществомъ его конкурса, такъ какъ въ такихъ случаяхъ къ поручителю немедленно можетъ быть предъявленъ искъ (4522 ст.). (Рѣш. Суд. Пал. № 215/98 Ап. Трея).

м) По долговымъ обязательствамъ, въ коихъ срокъ платежа не означенъ, теченіе давности, по силѣ 3506 и 3623 ст., начинается съ самаго дня выдачи обязательства (См. Эрдманъ Syst. и Цвингманъ IV, стр. 232), такъ какъ въ самый этотъ день кредиторъ въ правѣ потребовать платежа (ст. 3663). (Рез. Пр. С. по дѣлу № 1915/95 Шталь).

н) Такъ какъ по дѣламъ вексельнымъ примѣняется и въ Прибалт. губ. вексельный уставъ, а не мѣстныя узаконенія (рѣш. Гр. К. Д. № 58/93) и такъ какъ по вексельн. бланку, выданному безъ вписанія текста обязательства вовсе не существуетъ**), пока таковое не будетъ выражено помощію восполненія текста на бланкѣ (рѣш. № 48/98), то поэтому погасительная давность по такому векселю, выданному первоначально въ видѣ бланка, течетъ не съ момента выдачи бланка, а со времени наступленія срока платежа по векселю. (57 и 66 ст. Уст. о векс. изд. 1893 г. и рѣш. Гр. К. Д. № 217/73 и № 45, 52/84). (Рез. Пр. С. по д. № 803/904 Колесникова).

о) Упоминаніе въ обязательствѣ о способѣ уплаты долга не можетъ быть почитаемо тѣмъ условіемъ, ранѣе наступленія котораго, по смыслу ст.

---

*) Ср. 3507 ст.; съ приведеннымъ рѣшеніемъ несогласенъ Лутцау стр. 305.

**) Согласно новому Уставу о векселяхъ 1902 г. 1902 г. подписанный бланкъ вексельной бумаги также не имѣетъ силы, пока такой бланкъ не заполненъ текстомъ (см. ст. 14 Уст. о векс.). *Прим. состав.*

3623 ч. III, не начинается теченіе давностнаго срока. (Рез. Пр. С. 17 Февр. 1910 г. по д. Редика № 9558/09).

3624. Въ случаѣ, когда положительно постановлено, чтобы для выполненія обязательства ожидать востребованія или напоминанія кредитора, срокъ давности исчисляется не со дня только дѣйствительнаго востребованія, а съ того времени, когда для кредитора наступило право къ оному и когда вообще такое востребованіе стало возможнымъ.

а) Хотя согласно 3664 и 3666 ст. для уплаты по востребованію предполагается срокъ, который исчисляется со дня объявленія требованія должнику, а при отсутствіи такого срока — принимается 6 мѣсячный, — но статья 3624 исходитъ изъ того положенія, что искъ самъ по себѣ является видомъ востребованія и предоставленный должнику срокъ такъ же мало вліяетъ на право иска какъ и при обыкновенномъ займѣ, при которомъ также должнику дается отсрочка платежа (ст. 3663). (Эрдманъ I стр. 310).

б) Ст. 3624, если ее толковать согласно XVI ст. введ., очевидно имѣетъ въ виду какъ такія обязательства, въ коихъ срокъ востребованія спеціально указанъ, такъ и такія, въ коихъ хотя и условлено востребованіе, но безъ указанія срока.

Въ отношеніи обязательствъ безъ установленія опредѣленнаго срока слѣдуетъ, въ полномъ соотвѣтствіи съ господствующей нынѣ теоріей общаго права, признать, что давность здѣсь течетъ не съ момента востребованія, но со дня, когда востребованіе сдѣлалось возможнымъ, т. е. со дня основанія самого обязательства, ибо иначе погасительная давность для подобныхъ требованій была бы вовсе исключена. (Ср. Дернбургъ I стр. 348).

Хотя Эрдманъ исходитъ изъ предположенія, что ст. 3624 имѣетъ въ виду лишь случай востребованія въ опредѣленный срокъ, но ссылка его при этомъ на 3664 и 3666 ст. произвольна, т. к. статьи эти: 1) касаются спеціально договора займа и 2) предусматриваютъ случай востребованія именно съ присоединеніемъ опредѣленнаго срока; статья же 3624 ссылки на эти 2 нормы не дѣлаетъ.

Въ отношеніи же обязательствъ, подлежащихъ исполненію черезъ опредѣленно условленный срокъ послѣ учиненнаго востребованія, — начало теченія давности пріурочивается къ тому моменту, когда условленный срокъ истекъ, считая со дня возможнаго востребованія, ибо какъ востребованіе возможно тотчасъ же послѣ возникновенія обязательства, такъ и предъявленіе иска возможно съ того момента, когда условленный срокъ истекъ, считая со времени дѣйствительнаго возникновенія требованія. Нельзя упускать изъ виду, что по правиламъ римскаго права, воспринятымъ и Сводомъ, — actio nata est со дня окончательнаго заключенія договора, и слѣдовательно и начало теченія давности пріурочивается къ моменту заключенія договора. Исключеніе изъ приведеннаго выше общаго правила установлено закономъ спеціально при договорахъ займа въ ст. 3664, 3666 и 3667. (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 354 слѣд.).

3625. Въ нѣкоторыхъ случаяхъ при исчисленіи давности можетъ быть вычитаемо извѣстное время или для отсрочки начала оной, или для пріостановленія ея теченія, слѣдовательно во-

обще для увеличенія ея срока. Къ случаямъ симъ принадлежатъ нижеслѣдующіе: 1) когда должнику будетъ пожалована отсрочивающая грамота (ст. 3512 и 3513); 2) когда производство въ судебныхъ мѣстахъ будетъ на время совершенно прекращено вслѣдствіе военныхъ обстоятельствъ (justitium); въ такихъ случаяхъ теченіе давности пріостанавливается на все время дѣйствія отсрочивающей грамоты или прекращенія дѣятельности судовъ; 3) при требованіяхъ дѣтей, состоящихъ подъ родительскою властью, и лицъ, находящихся подъ опекою или подъ попечительствомъ. Здѣсь теченіе давности пріостанавливается на все время продолженія родительской власти, опеки или попечительства; 4) срокъ давности для иска жены объ отчужденіи ея мужемъ принадлежащихъ ей недвижимостей начинается только со дня прекращенія брака; 5) для требованій лицъ, находящихся по государственной службѣ внѣ предѣловъ Имперіи, теченіе давности пріостанавливается на время ихъ отсутствія; 6) для требованій, обращенныхъ къ наслѣдникамъ, теченіе давности пріостанавливается на время составленія инвентаря (ст. 2654).

а) Въ случаѣ предъявленія иска къ наслѣдникамъ до истеченія срока, указан. въ 6 п. 3625 ст. (въ Лифляндіи и Эстляндіи — 2 мѣсячнаго со времени дошедшаго до наслѣдника свѣдѣнія о призваніи его къ наслѣдованію, а въ Курляндіи — годоваго), наслѣдники въ правѣ, не представляя объясненій по существу, защищаться отводомъ по 1822 ст. Уст. Гр. Суд. (см. ст. 2651 и 2652 ст.).

б) Существенное отличіе пріостановленія давности отъ перерыва оной (ср. 3629 ст.) состоитъ въ томъ, что въ случаѣ пріостановленія время, истекшее до наступленія препятствія къ дальнѣйшему теченію давности, сохраняетъ свое погашающее вліяніе и не исключается изъ давностнаго срока, вслѣдствіе чего, по отпаденіи препятствія, для исполненія давности требуется лишь протеченіе оставшагося до срока промежутка времени. Напротивъ при перерывѣ давности, время истекшее до наступленія препятствія, т. е. до момента перерыва, совершенно теряетъ свою погашающую силу и по сему въ счетъ давностнаго срока не полагается, но разсматривается такъ, какъ бы его вовсе не существовало (см. ст. 3629). Затѣмъ, въ случаѣ пріостановленія отодвигается лишь моментъ исполненія давности (срокъ послѣдней какъ бы увеличивается ст. 3625); при перерывѣ же исполненіе разъ начавшейся давности дѣлается невозможнымъ, такъ что отсутствіе перерыва является необходимымъ условіемъ истеченія давности, или, иначе говоря, давность должна течь безъ перерыва. (Мотивы къ 118 ст. Пр. Гр. Ул. кн. I; ср. также Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 558).

в) Изъ содержанія 3 п. 3625 ст. нельзя дѣлать вывода, что въ отношеніи несовершеннолѣтнихъ и лицъ недѣеспособныхъ, надъ которыми, однако, опека или попечительство почему либо не учреждены, давность не пріостанавливается. Такое положеніе было бы равносильно тому, что за-

конодатель упустилъ принять мѣры защиты въ отношеніи лицъ, наиболѣе въ ней нуждающихся. Этотъ пунктъ 3625 ст. напротивъ слѣдуетъ понимать въ томъ смыслѣ, что давность пріостанавливается для всѣхъ лицъ, которыя находятся или должны находиться подъ родительскою властью, опекою или попечительствомъ. Такое толкованіе 3625 ст. отнюдь не находится въ противорѣчіи съ ст. 3087, 3090 и 3092, предоставляющими недѣеспособнымъ лицамъ, когда при нихъ нѣтъ опекуновъ или попечителей — право просить о возстановленіи въ прежнее состояніе, т. к. ст. 3090 повидимому имѣетъ въ виду другіе случаи и главнымъ образомъ случай преклюзіи въ мортификаціонномъ процессѣ. (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 571).

г) Какъ это вытекаетъ изъ 3-го пункта 3625 ст., теченіе давности пріостанавливается и для наслѣдственной массы, находящейся подъ попечительствомъ (hereditas jacens); для прочихъ юридическихъ лицъ, не стоящихъ подъ попечительствомъ, льгота эта силы не имѣетъ. (Бюнгнеръ стр. 331).

д) Т. к. конкурсная масса также находится подъ попечительствомъ, то давность д. считаться пріостановленною и въ отношеніи конкурсной массы на все время дѣйствія конкурснаго управленія. (Лутцау стр. 573).

е) Т. к. жена не можетъ быть признана лишенною дѣеспособности, а съ другой стороны она несомнѣнно въ правѣ выступить въ защиту своихъ правъ и интересовъ какъ на судѣ, такъ и внѣ суда, то льготу, установленную 3 п. 3625 ст. нельзя распространять также на жену*). (Лутцау стр. 574 сл.).

ж) 6-ой пунктъ 3625 ст. пріостанавливаетъ теченіе давности, какъ видно изъ сопоставленія ст. ст. 2654, 2651 и 2652, лишь въ случаѣ учиненія вызова кредиторовъ и притомъ до истеченія срока, указаннаго въ объявленіи. (Лутцау стр. 580).

з) Нахожденіе дѣтей подъ родительскою властью пріостанавливаетъ теченіе исковой давности лишь настолько, насколько власть эта, занимая опекунскія и попечительскія права родителей надъ дѣтьми, касается дѣтей, въ несовершеннолѣтнемъ возрастѣ находящихся. Вступленіемъ дѣтей въ совершеннолѣтній возрастъ родительская власть, хотя и не прекращается, а только ограничивается, но ограниченіе это именно и касается опекунскихъ и попечительскихъ правъ родителей надъ дѣтьми. Съ этого момента означенныя права родителей отпадаютъ, и дѣти пріобрѣтаютъ самостоятельное право на предъявленіе всякаго рода имущественныхъ исковъ, почему объ обязанности родителей отыскивать за своихъ совершеннолѣтнихъ дѣтей имущественное вознагражденіе по внесеннымъ дѣтямъ личнымъ обидамъ не можетъ быть рѣчи. Засимъ, право иска о приданомъ за обольщеніе совершеннолѣтней дѣвицы, хотя и состоящей подъ родительскою властью, погашается годичною давностью со дня первой недозволенной связи ея съ обольстителемъ. (Рѣш. Суд. П. № 107/93 I ст. Югансонъ).

и) Однимъ фактомъ выхода замужъ дочь изъ подъ опеки до совершеннолѣтія не выходитъ, почему и нѣтъ основанія, руководствуясь 3 п. 3625 ст. III ч., считать теченіе давности для замужней дочери наступившимъ съ момента вступленія въ бракъ, ибо хотя согласно 235 ст. III ч. Св. М. Уз.

---

*) Другого отчасти мнѣнія, въ отношеніи Лифл. Гор. Права, Эрдманъ I стр. 447.

родительская власть надъ дочерью прекращается съ выходомъ ея замужъ, но, съ другой стороны, согласно 11 ст., мужъ ея становится ея опекуномъ. Очевидно, что замужняя несовершеннолѣтняя закономъ никоимъ образомъ не приравнивается къ совершеннолѣтнимъ. (Рѣш. Суд. П. № 180/91 Ап. II Штейнбергъ). (См. разъясн. къ ст. 1989).

3626. Невѣдѣніе лица, имѣющаго право иска, не устраняетъ дѣйствія давности, кромѣ только случая, указаннаго ниже въ ст. 3627-й.

а) Добрая вѣра какъ условіе погасительн. давности требуется лишь при такихъ искахъ, которые направлены на выдачу такой опредѣленной чужой вещи, которая до извѣстной степени уже своимъ видомъ напоминаетъ о принадлежности ея другому лицу и вызываетъ сознаніе, что вещь чужая. Поэтому не только личные, но вещные иски (напр. иски о сервитутахъ) могутъ быть погашены давностью, не смотря на отсутствіе доброй вѣры у отвѣтчика. (Эрдманъ I стр. 318).

б) Допущеніе пріостановленія давности по невѣдѣнію о принадлежащемъ правѣ дѣлаетъ невозможнымъ точное и безспорное опредѣленіе начала теченія давности и ведетъ къ тому, что одинъ и тотъ же искъ является подлежащимъ, либо неподлежащимъ дѣйствію давности, въ зависимости отъ того, знаетъ, или не знаетъ о своемъ правѣ лицо управомоченное. Кромѣ того неполученіе свѣдѣній о своемъ правѣ въ продолженіе общаго срока давности въ дѣйствительности возможно лишь въ рѣдкихъ случаяхъ.

Что касается требованій, подлежащихъ краткосрочной давности*), то извѣстность таковыхъ лицу управомоченному обезпечивается самымъ возникновеніемъ большинства этихъ требованій. (Мотивы къ 112 ст. Пр. Гр. Ул. кн. I).

3627. Давность срочнаго года (ст. 3059 и 3060) исчисляется, для всѣхъ отсутствующихъ безъ различія, со дня, когда имъ сдѣлается извѣстно о правѣ ихъ на искъ. Если на предъявленіе правъ въ теченіе срочнаго года былъ сдѣланъ вызовъ посредствомъ припечатаннаго въ публичныхъ вѣдомостяхъ объявленія, то давность исчисляется и для отсутствующихъ со дня объявленія. Впрочемъ во всѣхъ случаяхъ, для коихъ установлена давность срочнаго года, право иска и для отсутствующихъ, кромѣ исключенія, сдѣланнаго въ 3625-й статьѣ, теряется безусловно по истеченіи, со времени установленія права иска, десяти, а въ Курляндіи пяти лѣтъ.

3628. При вносахъ и уплатахъ, возобновляющихся въ извѣстные сроки, какъ напр. процентовъ, алиментовъ, пожизненной ренты, поземельныхъ повинностей и т. п., для каждаго отдѣльнаго вноса начинается и особая давность, считая съ того дня, въ который

---

*) Кромѣ давности срочнаго года см. ст. 3627.

ему наступитъ срокъ. Но если самое право, коимъ сіи срочные вносы установлены, будетъ потеряно въ силу давности, то не можетъ быть болѣе требуемъ и отдѣльный вносъ, хотя бы еще не истекъ исчисленный для него самостоятельный срокъ давности.

а) Право на полученіе повременныхъ платежей или выдачъ м. находиться въ соединеніи съ основнымъ требованіемъ, какъ его составная часть (наемная плата въ отношеніи къ договору найма), или какъ побочное требованіе, сопровождающее главное обязательство (проценты), либо составлять единственное содержаніе самого требованія (рентные платежи и другія прожиточныя выдачи*). Однако во всѣхъ этихъ случаяхъ означенные платежи и выдачи имѣютъ значеніе отдѣльныхъ требованій, которыя м. б. осуществляемы по общему правилу посредствомъ особаго иска (ср. касс. рѣш. №$^{78}/_{80}$ г.), вслѣдствіе чего и исчисленіе давности по искамъ о повременныхъ платежахъ или выдачахъ д. б. здѣсь совершенно одинаково, т. е. теченіе давности исчисляется отдѣльно по отношенію къ каждому платежу и каждой выдачѣ (касс. рѣш. № $^{296}/_{80}$ г.), причемъ начало этой давности опредѣляется согласно общему правилу наступленіемъ срока того или другого платежа, той или другой выдачи.

Что касается II части 3628 ст., то она исходитъ изъ того положенія, что если основаніемъ погасительнаго дѣйствія исковой давности служитъ предположеніе о погашеніи неосуществленнаго своевременно требованія, то нельзя вмѣстѣ съ тѣмъ допустить, чтобы придаточное требованіе, матеріально вполнѣ зависящее отъ главнаго требованія, сохранило свою силу до исполненія соотвѣтствующаго ему давностнаго срока въ то время, какъ главное требованіе предполагается уже погашеннымъ вслѣдствіе наступившей по оному давности. (Мотивы къ 108 и 110 ст. Пр. Гр. Ул. кн. I).

б) Вторая часть 3628 ст., предусматривая дополнительныя или побочныя требованія по отношенію къ главному требованію, не имѣетъ въ виду такихъ повторяющихся періодическихъ платежей или взносовъ, изъ которыхъ каждый отдѣльный представляется самостоятельнымъ требованіемъ, для котораго и давность течетъ съ момента наступленія срока. Такими самостоятельными требованіями представляются предусмотрѣнныя въ 2268 ст. отказы срочныхъ періодическихъ выдачъ**). (Бюнгнеръ стр. 332).

в) Вторая часть 3628 ст. относится, очевидно, къ тѣмъ платежамъ, которые составляютъ дополнительныя, побочныя требованія (ст. 3405 и сл.) по отношенію главнаго обязательства, и не распространяется на самостоятельно выговоренные срочные платежи. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{5800}/_{93}$ ф. Клота).

---

*) Ст. 109 Проекта Гр. Ул. разрѣшаетъ вопросъ, косвенно затронутый въ II части 3628 ст. въ томъ смыслѣ, что „теченіе давности относительно права на пожизненную ренту и иные повременные платежи или выдачи, не составляющіе принадлежности другого главнаго обязательства, начинается со времени просрочки отдѣльнаго платежа или выдачи.

**) Приведенный къ 3628 ст. римск. источникъ этого вопроса не разрѣшаетъ. *Прим. составителя.*

Отдѣленіе третіе.

Прерваніе давности.

3629. Судебное преслѣдованіе права начатіемъ иска въ подлежащемъ судѣ или передъ избраннымъ посредникомъ прерываетъ давность, причемъ уже истекшее время не берется болѣе въ разсчетъ и начинается новое счисленіе срока.

Примѣчаніе отмѣнено.

а) Въ виду установленнаго статьями 3629—3631 ст. III ч. начала о безусловномъ прерваніи теченія давности предъявленіемъ, хотя бы впослѣдствіи оставленнаго безъ продолженія, иска статья 692 Уст. Гр. Суд. измѣнена для Прибалт. губ. въ томъ именно смыслѣ, что въ случаѣ уничтоженія производства по дѣлу (ст. 689 Уст. Гр. Суд.) первоначальный искъ прерываетъ теченіе давности; точно также прекращенное вслѣдствіе неявки истца (718 ст. Уст. Гр. Суд. п. 2) производство также прерываетъ теченіе давности, какъ прерываетъ его и заочное производство объ исполненіи рѣшенія, по которому истецъ не просилъ въ теченіе 3 лѣтъ (ст. 735 Уст. Гр. Суд.) см. ст. 1841 Уст. Гр. Суд. (Пол. о примѣн. Суд. Уст. стр. 96).

б) Ст. 3629 является логическимъ послѣдствіемъ ст. 3618. Что касается момента перерыва давности, то т. к. вызовъ отвѣтчика по исковой просьбѣ истца зависитъ отъ суда и совершается по распоряженію послѣдняго исполнительными его органами, то ясно, что перерывъ исковой давности совпадаетъ съ заявленіемъ истцомъ суду своего искового требованія, а не съ вызовомъ отвѣтчика въ судъ (ср. рѣш. Гр. К. Д. № $^{347}/_{76}$ г. и $^{154}/_{71}$ г.). То же правило дѣйствуетъ и въ отношеніи предъявленія встрѣчнаго иска, причемъ несвоевременное заявленіе встрѣчнаго иска влечетъ оставленіе его судомъ безъ разсмотрѣнія и тогда теченіе давности по иску непрерывается. Если, однако, встрѣчный искъ, неразрывно связанный съ первоначальнымъ искомъ, по цѣнѣ своей не подлежитъ вѣдомству мироваго судьи (ст. 39 Уст. Гр. Суд.), то прекращеніе производства въ подобномъ случаѣ не м. имѣть того послѣдствія, какъ прекращеніе дѣла по ст. 145 и 718 п. 2 Уст. Гр. Суд., т. е. недѣйствительности перерыва исковой давности по первоначальному иску. Перерывъ этотъ д. почитаться дѣйствительнымъ, т. к. первоначальный искъ былъ предъявленъ въ порядкѣ подсудности и производство прекратилась безъ всякой вины со стороны истца. Если затѣмъ первоначальный истецъ не обратится немедленно, по прекращеніи дѣла въ подлежащій по подсудности встрѣчнаго иска судъ, то для него начинается теченіе новой давности вслѣдствіе нехожденія по дѣлу (ср. 3630 ст.), ибо тутъ на лицо имѣется начатое истцомъ судебное осуществленіе права, которое остановилось по несовершеніи имъ дѣйствій, необходимыхъ для судебнаго производства дѣла (неимѣніе хожденія въ присутственныхъ мѣстахъ). Что касается возраженій то процессуальное осуществленіе требованія путемъ возраженія не прерываетъ теченіе исковой давности по сему требованію (напр. возраженіе о зачетѣ не прерываетъ давности, текущей по представляемому къ зачету требованію) и именно потому, что при пользованіи отвѣтчикомъ своимъ правомъ въ видѣ возраженія, не имѣется на лицо са-

маго необходимаго для признанія перерыва давности элемента, именно осуществленія права, направленнаго на судебное признаніе онаго. Отвѣтчику не заявившему встрѣчнаго иска, нельзя ничего присудить, и обсужденіе и признаніе судомъ его возраженіи м. выразиться лишь въ отказѣ истцу въ искѣ. (Мотивы къ 119 ст. Пр. Гр. Ул. кн. I).

в) Возбужденіе дѣла въ третейскомъ судѣ*), если оно ему подсудно, прерываетъ давность, но искъ который судъ оставилъ безъ разсмотрѣнія или безъ послѣдствій по формальнымъ основаніямъ, напр. по неподсудности**), недостаточенъ для прерванія давности, ибо такой искъ лишенъ силы въ своемъ основаніи; равномѣрно неимѣютъ никакого значенія жалобы и просьбы у административныхъ мѣстъ и лицъ. (Эрдманъ I стр. 321).

г) Прерывающимъ давность актомъ представляется предъявленіе иска; если затѣмъ исковое прошеніе будетъ взято истцомъ обратно, то и прерванія давности не можетъ быть. (Бюнгнеръ стр. 333). (Лутцау стр. 617).

д) Заявленіе ходатайства о предварительномъ обезпеченіи иска согласно 590 и 615 ст. Уст. Гр. Суд. должно также считаться прерывающимъ давность, т. к. въ подобномъ дѣйствіи истца м. б. усмотрѣно судебное преслѣдованіе своего права**). (Лутцау Lehre v. d. Klageverjährung стр. 628).

е) Состоявшаяся между сторонами мировая сдѣлка (ст. 3593—3616 ст.) также имѣетъ прерывающее значеніе. (Лутцау стр. 628).

ж) Искъ д. б. предъявленъ въ подлежащемъ судѣ, т. е. именно въ томъ судѣ, которому лично подсуденъ отвѣтчикъ, а не во всякомъ вообще судѣ, компетентномъ для разрѣшенія даннаго дѣла. (Цвингманъ II № 216).

з) Въ нѣмецкомъ текстѣ 3629 ст. первое положеніе ея о томъ, что судебное преслѣдованіе права начатіемъ иска..., прерываетъ давность, выражено, съ прибавленіемъ 2 словъ, такимъ образомъ: „давность прерывается судебнымъ преслѣдованіемъ притязанія, итакъ прежде всего (also zunächst) предъявленіемъ иска", каковое прибавленіе въ связи съ слѣдующею 3630 ст., прямо указываетъ на возможность и другихъ позднѣйшихъ актовъ судебнаго преслѣдованія притязанія, прерывающихъ теченіе давности, на-

---

*) Ст. 119 Проекта Гр, Ул. пріурочиваетъ моментъ перерыва исковой давности согласно 1369 и 1374 ст. Уст. Гр. Суд. ко времени явки третейской записи для засвидѣтельствованія въ установленномъ закономъ порядкѣ, причемъ однако согласно 120 ст. Проекта теченіе исковой давности не прерывается въ случаѣ прекращенія производства третейскаго суда по 1 п. 1384 ст. вслѣдствіе взаимнаго согласія сторонъ.

**) Искъ оставленный безъ разсмотрѣнія по не подсудности представляется искомъ предъявленнымъ не въ подлежащемъ судѣ и потому такой искъ наточномъ основаніи 3629 ст. не м. прерывать давности; что касается другихъ формальныхъ основаній, то слѣдуетъ имѣть въ виду, что привед. къ 3629 ст. источникъ (L. 3 C. de aannl. excepl 7, 40) допускаетъ широкое примѣненіе прерванія давности путемъ иска даже необоснованнаго, лишь бы онъ касался спорнаго права, объясняя это тѣмъ, что въ самомъ предъявленіи иска, хотя бы страдающаго недостатками можно усмотрѣть дѣятельность лица въ осуществленіи и защитѣ своихъ правъ. *Составитель.*

***) Законъ (3629 ст.) требуетъ для перерыва преслѣдованіе права именно путемъ иска и притомъ въ надлежащемъ судѣ, тогда какъ предварительное обезпеченіе иска, подсуднаго окружному суду, допустимо и со стороны Мироваго Судьи. *Составитель.*

чавшееся, при означенныхъ въ этой статьѣ обстоятельствахъ, вновь послѣ предъявленія иска. Отсюда явствуетъ между прочимъ, что русскій текстъ, не смотря на отличіе его отъ текста нѣмецкаго, не можетъ быть признанъ устанавливающимъ несогласныя съ послѣднимъ правила и что потому нѣтъ основанія къ примѣненію того закона, въ силу котораго, въ случаѣ какого либо несогласія между обоими текстами Свода мѣстныхъ узаконеній, въ руководство долженъ быть принимаемъ текстъ русскій (прим. къ ст. XVI введ. въ III ч. по прод. 1890 г.). (Рѣш. Гр. К. Д. № 70/900 Израэльсонъ).

и) Заявленіе претензіи въ конкурсномъ управленіи, составляющемъ нижнюю степень конкурснаго суда (Уст. Гр. С. ст. 1899 прил. ст. 1; ст. 1400 прим., прил. III, ст. I Уст. Торг. Суд. ст. 531), очевидно, прерываетъ давность. (Рѣш. Гр. К. Д. № 70/900 Израэльсонъ). (Такъ же Лутцау стр. 627).

к) Различіе между понятіями «пріостановленіе» и прерваніе» давности (ст. 3625 и 3629—3634) основано на свойствѣ обстоятельствъ, препятствующихъ теченію давности. При однихъ давность вовсе не можетъ начать теченіе, а начавшаяся — продолжать оное, пока препятствующее обстоятельство существуетъ; по исчезновеніи его, давность начавшаяся продолжаетъ свое теченіе, какъ будто она вовсе не пріостанавливалась, вслѣдствіе чего періоды первоначальнаго и позднѣйшаго теченія ея образуютъ какъ бы одно цѣлое. Такая отсрочка начала давности или прекращеніе на извѣстное время ея теченія означается въ нашихъ общихъ законахъ словами: теченіе давности пріостанавливается. Напротивъ того, другія обстоятельства производятъ то, что протекшая уже давность теряетъ всякое значеніе: она, по выраженію тѣхъ же законовъ, прерывается, и затѣмъ непосредственно или по прошествіи извѣстнаго времени, составляющаго періодъ перерыва, начинается новая давность, не причисляемая уже къ прежней. (Рѣш. Гр. К. Д. № 42/97).

л) Согласно 3629 ст. III ч. и 97 ст. Пол. о крестьян. Курл. губ. давность въ Курл. губ. прерывается только начатіемъ въ подлежащемъ судѣ иска, т. е. исковаго производства о присужденіи и взысканіи даннаго требованія съ должника, но никакъ не заявленіемъ таковаго требованія въ порядкѣ вызывнаго производства. (Рѣш. Гр. К. Д. № 70/900).

Затѣмъ согласно ст. 41 и 42 Правилъ 9 Іюля 1889 г. о приведеніи въ дѣйствіе законопол. о преобразованіи судебн. части, исчисленіе срока теченія исковой давности по дѣламъ, начатымъ въ прежнихъ судебныхъ мѣстахъ и прекращеннымъ въ новыхъ именно со дня объявленія о прекращеніи дѣлъ — относится также исключительно къ дѣламъ исковымъ, а не къ охранительнымъ производствомъ. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 1134/907 Алленъ-Кунженовскихъ). (См. также ст. 41 и 42 правилъ о приведеніи въ дѣйствіе законоположеній о преобразованіи судебн. части въ Прибалт. губ. II изд. Мин. Юстиціи стр. 634).

м) Для примѣненія ст. 3629, какъ видно изъ точнаго ея содержанія, необходимо, чтобы искъ былъ предъявленъ въ подлежащемъ судѣ. Предъявленіе въ извѣстныхъ случаяхъ гражданскаго иска въ уголовномъ дѣлѣ, производящемся по Уставамъ 20 ноября 1864 г., является предъявленіемъ иска въ подлежащемъ судѣ,

такъ какъ по 6 и 7 ст. Уст. Угол. Суд. потерпѣвшему отъ преступленія, предоставлено право участія въ уголовномъ дѣлѣ гражданскимъ истцомъ*).

Но предъявленіе требованія о денежномъ взысканіи въ прошеніи, поданномъ Прокурору Суда, нельзя придавать значенія возбужденія гражданскаго иска въ подлежащемъ судѣ, такъ какъ судебныхъ функцій лицамъ Прокурорскаго надзора не принадлежитъ.

Изъ соображенія 6 и 7 ст. Уст. Угол. Суд. съ разъясненіями ихъ Правительствующимъ Сенатомъ слѣдуетъ, что по вопросу о томъ, можетъ ли потерпѣвшій отъ преступленія, къ виду предъявленныхъ имъ требованій о вознагражденіи за убытки, преступленіемъ причиненные, считаться участвующимъ въ уголовномъ процессѣ лицомъ въ качествѣ гражданскаго истца, —требуется судебное опредѣленіе о допущеніи или отказѣ въ допущеніи къ такому участію. Такое опредѣленіе необходимо, между прочимъ, потому, что не всякое заявленіе потерпѣвшаго о вознагражденіи можетъ быть предметомъ гражданскаго иска въ уголовномъ дѣлѣ, а только относительно такихъ убытковъ, непосредственною причиною которыхъ было данное преступное дѣяніе, и только при наличности такого условія, потерпѣвшій можетъ быть допущенъ въ уголовное дѣло гражданскимъ истцомъ. (Рѣш. Уг. Касс. Д. 1874 г. № 331, 1879 г. № 50). (Рѣш. Суд. П. № $^{82}/_{900}$ Ап. II Штакельберга).

н) 3629 статья, допуская перерывъ давности путемъ вчиненія надлежащаго иска, требуетъ отъ этого иска полнаго тожества съ позднѣйшимъ, противъ котораго отвѣтчикъ защищается ссылкою на давность, каковое тожество должно быть на лицо въ отношеніи не только тяжущихся сторонъ и содержанія иска, но и основанія его. Ср. Цвингманъ, II, № 216 (рез. Пр. С. 3 февр. 1910 г. по д. ф.-Биддеръ № $^{10045}/_{909}$ г.).

3630. Если кто, начавъ дѣло предъявленіемъ иска, не будетъ онаго продолжать, то теченіе давности возобновляется снова съ того дня, когда истецъ долженъ былъ имѣть дальнѣйшее по дѣлу хожденіе, т. е. со времени послѣдне назначеннаго ему и имъ пропущеннаго срока. Срокъ этой новой давности есть всегда десятилѣтній, хотя бы первоначальный былъ и короче.

а) Нѣтъ никакого основанія исключать изъ дѣйствія погасительной давности судебныя рѣшенія, вступившія въ законную силу. Истецъ и здѣсь имѣетъ возможность во всякое время прервать дѣйствіе погасительной давности принятіемъ соотвѣтствующихъ мѣръ къ исполненію рѣшенія и въ виду полнаго молчанія по этому вопросу закона нельзя не признать правильною судебную (дореформенную) практику Рижскихъ городскихъ судовъ, распространявшую 10 лѣтнюю погасительную давность и на судебныя рѣшенія вступившія въ законную силу**). (Бюнгнеръ стр. 333).

б) Если рѣшеніе суда состоялось по одному изъ тѣхъ основаній, которыя сами не подлежатъ погасительной давности (см. тезисъ а) къ 3620 ст.), то такое судебное рѣшеніе, вступивше въ законную силу, также изъемлется изъ дѣйствія давности. Иначе оказалось бы, что

*) Такъ же Лутцау стр. 685.

**) Другого мнѣнія повидимому Эрманъ I стр. 323).

истецъ, предъявившій по такому, непогашаемому давностью, основанію искъ и добившійся рѣшенія въ свою пользу, — очутился бы въ результатѣ черезъ 10, 15 лѣтъ въ худшемъ положеніи, чѣмъ лицо, не предъявлявшее иска. Недопустимо, чтобы исковое право, которое законодатель изъялъ отъ дѣйствія давности, — въ конечномъ выводѣ все таки погасло отъ дѣйствія послѣдней. Такое положеніе нельзя оправдать и ссылкою на обновленіе, т. к. судебное рѣшеніе не создаетъ обновленія, не отмѣняетъ требованія (ст. 3577), но лишь даетъ спорнымъ и сомнительнымъ положеніямъ безспорную форму, независимо отъ того что Сводъ Мѣстн. Узак. вовсе не знаетъ принудительнаго обновленія (novatio necessaria). (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung). (См. ниже рѣш. Гр. К. Д. Пр. С. № 122/912 г. въ томъ же смыслѣ).

в) Правило ст. 3630 ч. III св. мѣстн. узак. губ. Прибалт. не можетъ быть примѣняемо, при наличности ст. 3639 той же части, къ искамъ, въ основаніе коихъ положено право, не подлежащее дѣйствію давности. Какъ видно изъ содержанія 3630 ст., она говоритъ о возобновленіи теченія давности («возобновляется снова»; въ нѣмецкомъ текстѣ: beginnt die Verjährung von Neuem zu laufen), о новой давности (въ русскомъ текстѣ, который имѣетъ, по примѣч. къ ст. XVI введенія, рѣшающее значеніе) и о первоначальномъ давностномъ срокѣ (въ нѣмецкомъ текстѣ: „die ursprüngliche Verjährungszeit"), предполагая его къ тому же непревышающимъ десятилѣтняго («хотя бы . . . былъ и короче», „wenn auch . . . eine Kürzere war"); но этого одного довольно для того, чтобы признать правило ст. 3630 непримѣнимымъ къ рѣшенімъ по искамъ о требованіяхъ, не подлежащихъ дѣйствію давности (буде, разумѣется, таковой ихъ характеръ подтвержденъ или, по крайности, не отвергнутъ въ самомъ рѣшеніи), такъ какъ въ случаяхъ оставленія рѣшеній по искамъ подобнаго рода безъ исполненія не можетъ быть рѣчи о возобновленіи первоначальной давности, никогда не существовавшей. Но мало того, ст. 3630 имѣетъ своею задачею предусмотрѣть не только оставленіе безъ исполненія судебныхъ рѣшеній, но и нехожденіе по вчиненнымъ искамъ, еще въ судахъ не разрѣшеннымъ, и въ этомъ случаѣ, когда дѣло идетъ не объ исполненіи вступившаго въ законную силу рѣшенія, а о вторичномъ предъявленіи того же самаго иска уже было бы совершенно непонятно, почему недозволенная до конца I попытка обращенія къ суду д. превращать требованіе, не подлежащее дѣйствію давности, въ требованіе погашаемое давностью, т. е. ухудшать положеніе истца. Поэтому редакція 3630 ст. такова, что исключаетъ примѣнимость этой статьи къ искамъ, свободнымъ при первоначальномъ ихъ предъявленіи отъ вліянія давности, хотя бы и закончившимся судебнымъ рѣшеніемъ, а слѣдовательно и къ самымъ рѣшеніямъ. Къ тому же самому приводитъ и ознакомленіе со ст. 3639. (Въ данномъ случаѣ истецъ просилъ о выдачѣ ему исполнит. листа на приведеніе въ исполненіе рѣшенія, состоявшагося 15 лѣтъ тому назадъ, по какому рѣшенію отвѣтчикъ обязанъ былъ передать истцу усадьбу, по предварительной уплатѣ истцомъ отвѣтчику издержекъ по улучшенію усадьбы). (Рѣш. Гр. К. Д. № 122/912 г.).

Разъясненія Гр. К. Д. № 93/901 о дѣйствіи давности на судебныя рѣшенія непримѣнимы къ законамъ Приб. края*). (Р. Гр. К. Д. № 122/912 г.).

---

*) Въ рѣшеніи № 93/906 г., разъясненія коего Прав. Сенатъ призналъ **непримѣнимыми** къ Прибалтійскому краю, Гр. К. Д. указалъ, что судъ не въ правѣ выдавать исполнительный листъ на исполненіе рѣшенія, которое небыло ириведено въ исполненіе въ теченіи 10 лѣтъ, т. к. такое рѣшеніе за силой 924 и слѣд. ст. Уст. Гр. Суд. утратило силу.

г) Теченіе исковой давности не прерывается, когда по возвращенному вслѣдствіе постановленія суда о переводѣ дѣла исковому прошенію истецъ въ теченіе 3 мѣсяцевъ со дня возвращенія судомъ прошенія не подастъ иск. прошеніе въ Судъ по указанному мѣсту постояннаго жительства отвѣтчика (ст. 582 и 583 Уст. Гр. Суд. Изъ буквальнаго содержанія 583 ст. Уст. Гр. Суд., имѣющаго согласно 1799 ст. Уст. Гр. Суд. примѣненіе и въ Прибалт. краѣ, слѣдуетъ, что съ пропускомъ 3 мѣсячнаго срока искъ не можетъ считаться предъявленнымъ современи первоначальной подачи исковаго прошенія, вслѣдствіе чего и давность должна считаться непрерванною*). (Ср. также мотивы къ 120 ст. Пр. Гр. Ул. кн. I).

д) Т. к. конкурсъ есть лишь особая форма судебнаго осуществленія права, то понятно, что во все продолженіе производства дѣла въ конкурсномъ порядкѣ, о теченіи давности не м. б. и рѣчи. Она можетъ вновь начаться лишь съ окончаніемъ производства дѣла о несостоятельности, причемъ предположеніемъ для сего служитъ неполученіе кредиторами по своимъ претензіямъ полнаго удовлетворенія изъ конкурсной массы и возможность предъявленія по означеннымъ претензіямъ иска къ несостоятельному должнику по закрытіи конкурса. (Мотивы къ ст. 121 Пр. Гр. Ул. кн. I и Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 561 и 618).

е) Указанная въ ст. 3630 давность можетъ быть прервана новымъ процессуальнымъ дѣйствіемъ истца по тому же дѣлу, именно просьбою о продолженіи его производства, какъ это, при извѣстныхъ условіяхъ, допускалось правилами дореформеннаго процесса и предусматривается также и 3 п. 718 ст. Уст. Гр. Суд. Затѣмъ подобное пріостановленіе производства и подача просьбы о продолженіи онаго могутъ повторяться, и такимъ образомъ по смыслу закона, хотя въ немъ указано лишь одно начатіе иска, какъ процессуальное дѣйствіе, прерывающее теченіе давности, — то же самое значеніе должны имѣть и другія позднѣйшія по начатому иску дѣйствія истца, составляющія также акты означеннаго въ ст. 3629 «судебнаго преслѣдованія права». (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{70}/_{900}$ Израэльсонъ).

ж) Примѣнительно къ правилу, содержащемуся въ ст. 3629—3631 III ч. въ связи съ ст. 1841 Уст. Гр. Суд., прекращенное вслѣдствіе неявки истца исковое производство должно считаться прерывающимъ теченіе давности. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{2411}/_{903}$ Фришенфельда).

3631. Начатіе иска прерываетъ давность въ отношеніи къ цѣлому требованію, хотя бы онъ былъ предъявленъ сперва только объ извѣстной части этого требованія.

Примѣчаніе. О прерваніи давности по требованіямъ къ содолжникамъ см. выше, ст. 3353.

а) За силою 3631 ст. предъявленіе иска о взысканіи какого либо процентнаго платежа прерываетъ теченіе давности для всего права требованія.

Затѣмъ предъявленіемъ личнаго иска прерывается давность для иска ипотечнаго и наоборотъ, но при условіи идентичности**) въ томъ и другомъ случаѣ отвѣтной стороны.

---

*) Слѣдуетъ имѣть въ виду что ст. 582 и 583 не указаны въ ст. 1841 Уст. Гр. Суд.

**) Необходимость этого условія, не покоящагося на законѣ, оспаривается со стороны г. Лутцау стр. 660.

Зато предъявленіе иска о правѣ собственности не прерываетъ давности для эвентуально связаннаго съ нимъ иска личнаго. (Келлеръ стр. 175; Sintenis I стр. 300; Арх. Зейфферта I № 7 и Бюнгнеръ стр. 334).

б) За силою 4545, 4547, 3631, 3633, 3634 ст. надлежитъ признать, что всякое событіе, прерывающее давность главнаго требованія, прерываетъ давность и въ отношеніи поручительства, гдѣ поручитель въ сущности является содолжникомъ. На лицо въ сущности имѣется одно обязательство, въ которомъ главный должникъ состоитъ должнымъ непосредственно, а поручитель косвенно. Поэтому всякій перерывъ давности направленный въ первую очередь противъ поручителя, или вызванный послѣднимъ, — реагируетъ также на главнаго должника, прерывая давность и въ отношеніи главнаго требованія. (Лутцау стр. 681).

3632. Если имѣющій право встрѣтитъ какое либо препятствіе начать искъ, напримѣръ за нахожденіемъ его противника въ отсутствіи и неизвѣстностію его мѣстопребыванія, то для прерванія давности достаточно занесенія протеста въ подлежащемъ судѣ.

а) Ст. 3632 должна считаться потерявшею силу и значеніе, т. к. согласно Уставу Гр. Произв. указанныя въ 3632 ст. препятствія къ предъявленію иска должны считаться несуществующими (б. А. Нолькенъ и Лутцау стр. 630 слѣд.) *).

б) Простая замѣна личности истца или отвѣтчика другимъ лицомъ не служитъ къ перерыву давности какъ при личныхъ, такъ и при вещныхъ искахъ, ибо тутъ по аналогіи съ пріобрѣтательной давностью (ср. 849 ст.) происходитъ такъ наз. accessio temporis, т. е. присоединеніе времени, въ теченіе коего правопредшественникъ истца или отвѣтчика находился въ томъ же положеніи. Поэтому теченіе давностн. срока вовсе не должно совершаться между одними и тѣми же лицами, ибо требованіе, несмотря на мѣну лицъ, всегда остается тѣмъ же самымъ. Кромѣ того правовая форма, которою должникъ осуществляетъ свои права, вытекающія изъ погасительной давности, — заключается въ возраженіи, а право возраженій, если только правовое отношеніе не чисто индивидуальнаго свойства, переходитъ на правопреемниковъ и наслѣдниковъ обѣихъ сторонъ. (Лутцау стр. 688). (См. также Цвингманъ I стр. 217).

в) Смерть кредитора не прерываетъ теченія давности въ отношеніи принадлежавшихъ послѣднему требованій. Съ момента смерти вся имущественно правовая личность первоначально управомоченнаго переносится на его правопреемника (1691, 1693 ст.) и вслѣдствіе смерти кредитора не происходитъ обновленія. (Цвингманъ I № 106).

3633. Напоминаніе, безъ посредства суда, давности не прерываетъ. Въ Лифляндіи и Эстляндіи изъемлются изъ сего простыя долговыя требованія, въ отношеніи которыхъ, для пре-

*) Отсутствіе противника и неизвѣстность его мѣстопребыванія, за силою 210 и 293 ст. Уст. Гр. Суд. не могутъ служить препятствіемъ къ начатію иска. *Прим. состав.*

рванія давности, достаточно и частнаго напоминанія, будетъ ли оно сдѣлано изустно или письменно, лично самимъ кредиторомъ, или же чрезъ постороннее лицо.

а) Внѣсудебное напоминаніе какъ общее правило не прерываетъ давности потому, что при этомъ м. б. лишь одно изъ двухъ: или оно вызоветъ признаніе права лицомъ обязаннымъ, или останется безъ послѣдствій. Первый случай разрѣшается по правилу о перерывѣ давности посредствомъ признанія (ст. 3634); II случай д. повлечь за собою предъявленіе иска. Если тѣмъ не менѣе истецъ медлитъ предъявленіемъ иска, то это показываетъ, что или самое право иска оказывается сомнительнымъ и даже погашеннымъ, или что небрежность и бездѣйствіе истца по отношенію къ осуществленію права происходитъ отъ малоцѣнности послѣдняго и потому примѣненіе давности въ такомъ случаѣ представляется вполнѣ умѣстнымъ. (Мотивы къ ст. 118 Пр. Гр. Ул. кн. I).

б) Въ законѣ нѣтъ указаній, что понимать подъ простыми долговыми требованіями. Источники же, приведенные подъ статьею 3633 не оставляютъ сомнѣнія, что подъ этимъ выраженіемъ законъ понимаетъ всѣ личныя претензіи частно-правоваго характера, т. е. всѣ права требованій въ противоположность къ вещнымъ притязаніямъ и къ требованіямъ публичнаго характера.

Если бы въ связи съ ст. 1577, 1579, въ которыхъ имѣется указаніе на простое требованіе (einfache Forderung) признать подъ простыми долг. требованіями только одни хирографарныя, т. е. необезпеченныя залогомъ, — то независимо отъ коллизіи въ такомъ случаѣ съ источниками*), — такое предположеніе привело бы къ заключенію, что требованія, обезпеченныя залогомъ, менѣе защищены закономъ отъ послѣдствій погасительной давности, чѣмъ необезпеченныя залогомъ. (Эрдманъ I стр. 324**).

в) Основываясь на подробномъ разсмотрѣніи приведенныхъ къ 3633 ст. источниковъ и разбираясь въ опредѣленіяхъ Эрдмана, Цвингмана и Бюнгнера, — Лутцау приходитъ къ заключенію, что подъ простыми долговыми требованіями ст. 3633 понимаетъ главнымъ образомъ одностороннія признанія долга, или такъ называемыя заемныя письма (chirographa), въ коихъ должникъ признаетъ себя должнымъ кредитору опредѣленную сумму по какому либо основанію, обыкновенно по займу, хотя возможно, что и безъ указанія какого либо основанія, причемъ, однако, сюда не относятся всѣ тѣ долговыя обязательства, которыя обезпечены залогомъ (ручнымъ закладомъ), поручительствомъ и т. п.; къ простымъ же долговымъ требованіямъ, согласно источнику Рижск. Городск. права, д. б. отнесены и долги по счетамъ. (Лутцау стр. 653).

---

*) Приведенные подъ 3633 ст. источники говорятъ дѣйствительно о всѣхъ долговыхъ требованіяхъ и частныхъ претензіяхъ, не дѣлая различія между простыми долговыми требованіями и другими, а Эстл. Рыц. и земск. право кн. IV. разд 21 ст. 8 предусматриваетъ въ этомъ случаѣ и снабженные ипотеками и закладными правами долговыя обязательства. *Прим. состав.*

**) См. также монографію Эрдмана „die Unterbrechung der Verjährung durch Mahnung“ въ № 6 Zeitschrift für Rechtswissenschaft 1878). Цвингманъ лично (V стр 242) оспариваетъ взглядъ Эрдмана въ этой монографіи, находя, что Эрдманъ своимъ толкованіемъ отожествляетъ различныя понятія „требованій“ и „исковъ“ и что съ другой стороны при принятіи его толкованія слово „простыя“ пришлось бы вычеркнуть изъ 3633 ст.

г) Въ Курляндіи только формально предъявленный въ соотвѣтствующемъ судѣ искъ прерываетъ давность и лишь въ видѣ исключенія такое же значеніе имѣетъ заявленный судебнымъ (нотаріальнымъ) порядкомъ протестъ, въ томъ случаѣ, если для предъявленія иска на лицо имѣлось препятствіе. (Бунге Curl. Priv. r. стр. 89).

д) Какъ видно изъ источниковъ, приведенныхъ подъ 3633 ст. (Кор. Шведск. пост. и рез. отъ 29 Ноября 1680 г. и 3 Ноября 1691 г.), законъ подъ простыми долговыми требованіями понимаетъ частныя требованія въ противоположность къ публично записаннымъ, ингроссированнымъ требованіямъ. Въ виду сего, привилегированныя (конкурсныя) требованія, если таковыя не ингроссированы, должны быть причислены къ частнымъ или простымъ долговымъ требованіямъ, въ отношеніе коихъ давность прерывается частнымъ напоминаніемъ. (Цвингманъ т. II № 218, V № 806).

е) Ст. 3633 несомнѣнно имѣетъ силу и значеніе во всемъ объемѣ также и для г. Риги, причемъ подъ простыми долговыми требованіями, согласно Рижск. Гор. Праву, кн. III, tit. VI, § 2, слѣдуетъ понимать требованія, на которыя не выдано закладной. (Цвингманъ I № 107).

ж) По буквальному тексту 3633 ст. въ Лифляндіи и Эстляндіи для прерванія давности по простымъ долговымъ требованіямъ достаточно частнаго напоминанія. Поэтому, для примѣненія этого исключительнаго правила къ иску объ укрѣпленіи, необходимо установить, что требованіе объ укрѣпленіи составляетъ простое долговое требованіе. Какъ видно изъ сопоставленія 3105, 2907 и 813 ст., искъ объ укрѣпленіи составляетъ осуществленіе права требованія, вытекающаго изъ договора долговаго, т. е. долговое требованіе. Но этимъ еще не разрѣшается вопросъ о примѣнимости исключительнаго правила, установленнаго ст. 3633, къ иску объ укрѣпленіи, ибо правило это примѣнимо не ко всѣмъ долговымъ требованіямъ, но только къ долговымъ требованіямъ простымъ. Таковыми, т. е. простыми долговыми требованіями, законъ, какъ видно изъ ст. 1577 и 1579, называетъ долговыя требованія, необезпеченныя залогомъ, такъ называемыя требованія хирографарныя; по смыслу же ст. 813 и 3014 требованіе укрѣпленія есть требованіе личное, не вещное, слѣдовательно — простое. Отсюда слѣдуетъ, что давность по требованію объ укрѣпленіи, какъ составляющему простое долговое требованіе, въ Эстляндіи и Лифляндіи можетъ быть прервана простымъ напоминаніемъ. (Рѣш. Пр. С. по Гр. К. Д. № $^{33}/_{901}$ Пійпъ съ Пельдомъ).

з) По точному смыслу 3105 и 2907 ст. III ч. Св. М. Уз. и согласно разъясненіямъ Пр. С. № $^{33}/_{901}$ возникшее изъ договора купли-продажи или поставки товара чисто хирографарное требованіе объ уплатѣ условленной за товаръ цѣны вполнѣ можетъ быть подведено подъ понятіе о простыхъ долговыхъ требованіяхъ, о которыхъ говоритъ 3633 ст. (Ук. Пр. С. по дѣлу № $^{206}/_{99}$ Ап. I Форстеръ).

и) Къ простымъ долговымъ требованіямъ, упоминаемымъ въ ст. 3633 III ч. Св. М. Уз., не относится требованіе пенсіи, такъ какъ подъ простымъ долговымъ требованіемъ надлежитъ разумѣть такое долговое требованіе, которое основано на простомъ, необезпеченномъ залогомъ обязательствѣ, удостовѣряющемъ долгъ; между тѣмъ требованіе пенсіи не основано на долговомъ обязательствѣ. (Рѣш. Суд. П. № $^{40}/_{96}$ Ап. I Никура).

к) Ст. 3633 III ч. имѣетъ въ виду простыя долговыя требованія, подъ коими по содержанію 2907, 3115 и 3106 ст. слѣдуетъ разумѣть обѣщаніе одной стороны и принятіе онаго другою, или взаимное съ каждой стороны обѣщаніе и принятіе, иными словами, такія требованія, которыя основаны на взаимномъ соглашеніи сторонъ. (Рѣш. Суд. Пал. № 82/900 Ап. II Ситска).

л) По законамъ, дѣйствующимъ въ Приб. губ., заявленіе кредиторомъ своего требованія къ наслѣдственной массѣ въ вызывномъ производствѣ не прерываетъ теченіе погасительной давности. (Рѣш. Гр. К. Д. № 70/900 Израэльсонъ).

м) Прерывается ли теченіе исковой давности: 1) опредѣленіемъ суда, постановленнымъ въ охранительномъ порядкѣ, коимъ предоставляется кредиторамъ доказывать свои претензіи исковымъ порядкомъ? и 3) напоминаніемъ долга хотя и при посредствѣ суда, но безъ предъявленія иска?

По закону давность прерывается лишь въ слѣдующихъ случаяхъ: предъявленіемъ иска въ подлежащемъ судѣ, или передъ избраннымъ посредникомъ (ст. 3629 III ч. Св. М. Уз.), или протестомъ въ подлежащемъ Судѣ въ указанномъ въ ст. 3632 случаѣ, или же признаніемъ должника права кредитора (ст. 3634). Отсюда явствуетъ, что заявленію кредитора о своей претензіи по вызывному производству законъ не придаетъ силы для перерыва давности. Если же подобное заявленіе претензіи, само по себѣ, по закону не имѣло такой силы, то и за опредѣленіемъ суда, состоявшимся по дѣлу о наслѣдствѣ, по которому судъ оставилъ на волю кредиторовъ доказывать свои претензіи исковымъ порядкомъ, не можетъ быть признано силы и значенія такого обстоятельства, которое прерывало бы теченіе давности для предъявленія кредиторами исковъ.

Равнымъ образомъ заявленіе претензіи суду во время вызывнаго производства, представляясь напоминаніемъ долга при посредствѣ суда, не прерываетъ теченіе давности, ибо изъ точнаго смысла ст. 3618, 3353, 3629 до 3634 ч. III Св. М. Уз. не можетъ быть сдѣланъ тотъ выводъ, чтобы одно напоминаніе долга, хотя бы сдѣланное при посредствѣ суда, но безъ предъявленія иска, прерывало бы теченіе давности. (Рѣш. Суд. Пал. № 74/95 Ап. I баронес. ф. д. Остенъ-Сакенъ).

3634. Давность прерывается, если въ теченіе оной должникъ признаетъ какимъ бы то ни было образомъ право кредитора, будетъ ли то просьбою объ отсрочкѣ, или выдачею новаго по тому же долгу документа, или уплатою части долга, или же вносомъ процентовъ, или наконецъ, представленіемъ залога или поручительства.

а) Юридическое значеніе признанія состоитъ въ томъ, что оно имѣетъ силу устранить возможное въ будущемъ возраженіе объ истеченіи давности по существующему требованію, а для этой цѣли совершенно достаточно простаго признанія, въ какой бы формѣ оно ни выразилось, лишь бы имѣло отношеніе къ заявленному иску. Одностороннее дѣйствіе признанія вполнѣ оправдывается тѣмъ, что лицо, признающее право, отказывается отъ существующаго въ его пользу предположенія о погашеніи требованія въ теченіе давности; въ виду сего для перерыва давности посредствомъ признанія

нѣтъ вообще надобности въ принятіи онаго со стороны истца*). Нѣтъ также основанія къ установленію для дѣйствительности признанія какой либо обязательной, въ частности письменной формы, ибо послѣднею не устраняются возможные по поводу признанія споры, а съ другой стороны подобное требованіе стѣснило бы гражданскій оборотъ, т. к. на практикѣ косвенное признаніе, напр., уплата части долга или %-въ далеко не всегда удостовѣряется на письмѣ. Для того, чтобы признаніе имѣло прерывающее давность дѣйствіе, необходимо однако же, чтобы сознаніе существованія права и соотвѣтствующей оному обязанности выразилось въ признаніи съ достаточной ясностью. По этому, напр., сознаніе о возникновеніи требованія, наряду съ утвержденіемъ о погашеніи таковаго исполненіемъ, зачетомъ и т. п. не имѣетъ значеніе признанія, прерывающаго давность. Признаніе д. б. учинено лицомъ обязаннымъ лицу управомоченному, ибо при этомъ только условіи можно оправдать бездѣйствіе послѣдняго.

Въ частности относительно приведенныхъ въ ст. 3634 (ст. 118 Проекта Гр. Ул.) случаевъ косвеннаго признанія слѣдуетъ замѣтить:

1) Что испрошеніе должникомъ у кредитора отсрочки имѣетъ ту особенность, что независимо отъ уничтоженія давности за время, предшествующее перерыву, новое теченіе давности начинается не прежде, какъ съ окончаніемъ срока, на который дана отсрочка. Перерывъ теченія давности благодаря отсрочкѣ имѣется, однакоже, лишь тогда, когда отсрочка послѣдовала въ силу соглашенія сторонъ (pactum de non petendo), а не по односторонней волѣ вѣрителя. Отсрочка вѣрителемъ исполненія обязательства, невызванная просьбою о томъ должника, не прерываетъ теченія давности подобно тому, какъ давность непрерывается вслѣдствіе уступки требованія, каковая уступка по отношенію къ должнику есть также односторонній актъ, ибо по общему правилу м. послѣдовать безъ согласія должника (ср. 3471 ст.).

2) Насколько съ выдачей должникомъ новаго долговаго документа соединяется признаніе долга, а стало быть и перерывъ

---

*) Если признаніе долга было выражено на письмѣ, полученномъ кредиторомъ, въ виду дальности разстоянія между обоими, черезъ значительный промежутокъ времени послѣ написанія его и отсылки должникомъ, то возникаетъ интересный вопросъ, къ какому моменту д. б. пріурочено признаніе, къ моменту ли отсылки его должникомъ кредитору, или къ моменту полученія письма послѣднимъ. Вопросъ этотъ, по мнѣнію составителя, д. б. разрѣшенъ въ первомъ смыслѣ по двумъ соображеніямъ: 1) давность есть институтъ созданный въ интересахъ должника и потому, при исчисленіи срока таковой, правильнѣе остановиться на моментѣ болѣе льготномъ для должника, 2) только моментъ отсылки должникомъ кредитору письма, содержащаго признаніе, м. б. твердо установленъ и представляется именно тѣмъ моментомъ, о которомъ говоритъ 3634 ст. „если въ теченіе оной должникъ признаетъ какимъ бы то ни было образомъ право кредитора“. Важенъ самый моментъ признанія, а не моментъ, когда это признаніе должно было б. воспринято кредиторомъ. Если же принять послѣдній моментъ, — то пришлось бы допустить прерваніе давности и тамъ, гдѣ должникъ призналъ свой долгъ передъ свидѣтелемъ 10 лѣтъ тому назадъ, если даже свидѣтель сообщилъ кредитору о такомъ признаніи уже послѣ истеченія указанныхъ 10 лѣтъ. Точно также признаніе, изложенное въ письмѣ, врученномъ почему либо кредитору съ громаднымъ запозданіемъ (напр. въ виду не розысканія его), пришлось бы пріурочить къ моменту разысканія и врученія письма кредитору хотя бы давность со дня отсылки письма истекла. Наконецъ моментъ принятія признанія со стороны истца совсѣмъ не нуженъ для наличности признанія.

Прим. составителя.

давности, составляетъ вопросъ факта, разрѣшеніе коего должно быть предоставлено усмотрѣнію суда.

3) Уплата части долга и вообще частичное исполненіе требованія, въ значеніи перерыва исковой давности, предполагаетъ тождественность требованія съ произведеннымъ по оному, въ смыслѣ признанія, частичнымъ исполненіемъ (ср. рѣш. Гр. К. Д. № 347/79 г.). Разумѣется признаніе полученія части долга, учиненное со стороны кредитора, въ частности надпись послѣдняго объ уплатѣ на документѣ или выдача въ томъ особой росписки, не имѣетъ никакого вліянія на теченіе давности по требованію (ср. рѣш. Гр. К. Д. № 307/70 г., 809/70 г., 1700/70 г., 341/75 г.). Уплата части долга, произведенная III лицомъ м. имѣть значеніе перерыва давности, если она находится въ несомнѣнной связи съ признаніемъ долга лицомъ обязаннымъ, напр. если III лицо плотитъ по порученію должника (ср. рѣш. Гр. К. Д № 242/72 г.) или вслѣдствіе особаго заключеннаго между III лицомъ и должникомъ договора (уплата покупной цѣны вмѣсто продавца кредитору послѣдняго), или, наконецъ, въ случаѣ перевода долга.

4) Уплата %-въ прерываетъ давность, ибо въ этомъ дѣйствіи, т. е. въ уплатѣ и полученіи %-въ, заключается частичное осуществленіе требованія съ одной стороны и признаніе таковаго съ другой; при этомъ теченіе давности прерывается не только въ отношеніи иска о %-хъ, но и по иску о капиталѣ, т. к. обязательство платить %-ты имѣетъ добавочный характеръ и необходимо предполагаетъ вмѣстѣ съ тѣмъ и признаніе главнаго долга.

5) Только поручительство установленное съ вѣдома и согласія должника имѣетъ прерывающее давность значеніе, но для этого нѣтъ необходимости въ письменной формѣ поручительства (ср. 4508 ст.) и потому согласіе на установленіе поручительства м. б. выражено и словесно. Однако отсутствіе несогласія не м. почитаться равносильнымъ согласію, т. к. должникъ могъ вовсе не знать о заключеніи вѣрителемъ договора поручительства съ III лицомъ, да и признаніе права д. б. учинено положительнымъ образомъ и само собою не предполагается.

6) Установленіе залога прерываетъ давность, ибо въ соглашеніи сторонъ объ обезпеченіи залогомъ того или другаго требованія заключается косвенное признаніе послѣдняго. При этомъ недѣйствительность залога, вслѣдствіе несоблюденія формальныхъ требованій закона, не имѣетъ вліянія на дѣйствительность перерыва давности, коль скоро изъ соглашенія сторонъ объ установленіи залога несомнѣнно обнаруживается признаніе обезпечиваемаго залогомъ требованія. Прерывается ли теченіе давности по цѣлому требованію, если залогомъ обезпечивается лишь часть онаго, составляетъ вопросъ факта и разрѣшеніе онаго зависитъ отъ того, на сколько въ соглашеніи сторонъ объ установленіи залога обнаруживается признаніе должникомъ права кредитора въ цѣломъ объемѣ.

Разсмотрѣніе отдѣльныхъ случаевъ косвеннаго признанія наглядным образомъ подтверждаетъ правило, что только тѣ внѣсудебныя дѣйствія имѣютъ значеніе для перерыва исковой давности, которыя соединяются съ признаніемъ лицомъ обязаннымъ права противной стороны. Согласно съ симъ ст. 3633 устанавливаетъ какъ общее правило, что внѣсудебнымъ напоминаніемъ теченіе исковой давности не прерывается. (Мотивы къ 118 ст. Пр. Гр. Ул. кн. I).

б) Признаніе, прерывающее давность, должно носить природу и характеръ правоваго акта и потому не м. быть присваиваемо всякимъ слу-

чайнымъ словамъ должника. Не слѣдуетъ упускать изъ виду, что самый институтъ погасительной давности, какъ это ясно вытекаетъ изъ римскихъ источниковъ (c. 2, 3 de annali excepl. 7, 40), приведенныхъ подъ 3629 и 3632 ст., построенъ на предположеніи о безпечномъ и небрежномъ отношеніи нерадиваго кредитора къ своимъ правамъ. (Арх. Зейфферта XXVI № 289; Савиньи Система V стр. 314).

в) Статья 3634 предусматриваетъ не признаніе, имѣющее обновляющую силу въ смыслѣ ст. 3577, а признаніе простое, фактическое, обновляющей силы лишенное, такъ какъ обновляющее признаніе не можетъ прерывать теченіе давности для первоначальнаго обязательства, будучи его обновленіемъ и тѣмъ самымъ уничтожая его, а не подтверждая; посему время учиненія обновляющаго признанія безразлично, такъ какъ оно, рождая новое обязательство, замѣняющее собою первоначальное, естественно можетъ быть сдѣлано и по истеченіи давностнаго для первоначальнаго обязательства срока, въ то время какъ прервать теченіе давности и тѣмъ подкрѣпить силу уже прежде существовавшаго обязательства возможно лишь до окончанія давностнаго срока*); а потому ст. 3634 помѣщена въ отдѣленіи о прерваніи давности и опредѣлительно указываетъ на необходимость учиненія простого признанія въ теченіе давностнаго срока, т. е. именно до его окончанія (рез. Пр. С. 16 окт. 1910 г. по д. тов. «бр. Нобель» № 6822/910 г.). (Ср. также Цвингманъ VI № 1097).

г) Неправильно толкованіе ст. 3634 въ томъ смыслѣ, будто теченіе давности прерывается лишь такимъ признаніемъ, которое соединено съ намѣреніемъ должника исполнить принятое на себя обязательство и будто одно только признаніе права кредитора недостаточно. (Рез. Пр. С. по д. № 5647/91 Ульмана).

д) Ст. 3634 по точному ея смыслу не исчерпываетъ всѣхъ случаевъ, въ коихъ можетъ выразиться прерывающее давность признаніе должникомъ правъ кредитора**). (Рез. Пр. С. по д. № 9735/902 Фрейденберга, № 2695/909 Гаккаевъ).

е) Упоминаемое въ 3634 статьѣ признаніе есть простое, фактическое, лишенное обновляющей силы (рез. Пр. С. 15 Сент. 1909 г. по дѣлу д. ф.-Штральборна № 1477/09).

---

*) Иначе разрѣшенъ вопросъ въ Архивѣ Зейфферта XVI № 91, гдѣ признаніе, сдѣланное даже послѣ истеченія погасительнаго давностнаго срока, было признано прерывающимъ на томъ основаніи, что дѣйствіе погасительной давности проявляется не ipso jure, но лишь въ томъ случаѣ, если лицо, имѣющее право ссылаться на давность, используетъ это свое право; если же оно уже послѣ истеченія давностнаго срока тѣмъ не менѣе признаетъ свой долгъ, то этимъ оно парализуетъ свое право возраженія о погасительной давности.

**) Это видно и изъ нѣмецкой редакціи 3634 ст., въ которой имѣется простое перечисленіе случаевъ, и слово „наконецъ" вовсе отсутствуетъ.

Прим. составителя.

Отдѣленіе четвертое.

Случаи, не подлежащіе давности.*)

3635. По Эстляндскому земскому и по Курляндскому правамъ, отъ дѣйствія прекращающей давности изъемлются всѣ требованія, принадлежащія церкви.

Что ст. 3635 имѣетъ въ виду не только требованія въ узкомъ смыслѣ, какъ это можетъ казаться на первый взглядъ, но всѣ иски вообще, — совершенно ясно вытекаетъ изъ обоихъ приведенныхъ къ этой статьѣ источниковъ, которые особенно подчеркиваютъ иски о собственности (виндикаціонные иски). (Эрдманъ I стр. 313; Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 100 слѣд.).

Бюнгнеръ оспариваетъ распространительное толкованіе Эрдмана, указывая, что источники въ данномъ случаѣ разрѣшаютъ вопросъ шире, чѣмъ точный буквальный смыслъ закона. (Бюнгнеръ стр. 337).

3636. Не подлежатъ также давности требованія, внесенныя въ крѣпостныя книги, что впрочемъ не распространяется на истекающія изъ такихъ требованій побочныя права, какъ то на просроченные проценты или другія тому подобныя побочныя обязательства**). — См. выше, ст. 408, прим. (по Прод.).

а) Вопросъ о томъ, погашаются ли давностью внесенные въ крѣпостныя книги (ингроссированные) акты о пріобрѣтеніи права собственности, подлежитъ, согласно источникамъ (Эстл. Рыц. и Земск. Прав. кн. IV разд. 21, 7) разрѣшенію въ отрицательномъ смыслѣ. (Эрдманъ I стр. 313).

б) Другого мнѣнія держится г. Лутцау, по взгляду котораго Эстл. Рыц. и Земск. право, на которомъ Эрдманъ строитъ свое положеніе, неприменимо уже потому, что во время составленія Рыц. Земск. Права публичныхъ крѣпостныхъ книгъ не было, и потому подъ актами купли и раздѣла, о коихъ идетъ рѣчь въ 7 § кн. IV разд. 21 Эстл. Р. З. П., нельзя понимать ингроссированные акты о пріобрѣтеніи права собственности. Если согласно 855 ст. путемъ пріобрѣтательной давности можно пріобрѣсти право собственности на недвижимость, занесенную въ крѣп. книги на чужое имя, и если, слѣдовательно, бывшій собственникъ по давности можетъ утратить свою собственность, то казалось бы вполнѣ естественно признать и возможность для него утраты меньшаго, т. е. иска о правѣ собственности. Между приведенными закономъ (ст. 3635 и слѣд.) случаями изъятія отъ дѣйствія погасительной давности — иски о правѣ собственности также не показаны, какъ и въ отдѣлѣ о правѣ собственности никакого указанія на подобное изъятіе этого рода исковъ не содержится. А такъ какъ большая часть правъ собственности на недвижимости укрѣплена, то пришлось бы признать, что погасительной давности на иски о правѣ соб-

*) Кромѣ случаевъ, перечисленныхъ подъ ст. 3635—3638, смотри еще случаи изъятія отъ прекращающей давности, приведенные подъ ст. 1292, 1485 и 3924.

**) Ср. ст. 1317, 1422 (примѣч.), 1423 примѣч., 1597, 1284.

ственности на недвижимости вообще почти не существуетъ. Между тѣмъ законъ (ст. 2556) именно подчиняетъ погасительной давности право на искъ о собственности, присвоенное фидеикоммиссному преемнику, хотя фидеикоммиссный актъ и д. б. внесенъ въ крѣпостныя книги и нѣтъ никакихъ основаній ставить фидеикоммисснаго преемника въ худшее положеніе, чѣмъ другого собственника. (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 272). (Ср. также Бюнгнеръ стр. 324).

в) Если побочныя права (проср. проценты, издержки, неустойка) капитализированы въ отдѣльную сумму и затѣмъ ингроссированы отдѣльно или вмѣстѣ съ главнымъ требованіемъ, то теченіе давности на нихъ также не распространяется. (Эрдманъ II стр. 487).

г) Къ побочн. правамъ требованій, подлежащимъ давности, относятся также неустойка, издержки. Силою давности погашаются также и сервитуты (ср. 1284 слѣд.) и такимъ образомъ возникаетъ право на погашеніе таковыхъ въ крѣпостныхъ книгахъ.

Что касается актовъ пріобрѣтенія права собственности, ингроссированныхъ въ крѣпостныя книги, то хотя Сводъ и не разрѣшаетъ прямо вопроса о томъ, не подлежатъ ли и они погасительной давности, но правильнѣе рѣшить этотъ вопросъ отрицательно. (Эрдманъ I стр. 313; II стр. 487).

д) Прав. Сенатъ по Гр. К. Д. по дѣлу Іонса съ Колками разрѣшилъ вопросъ о томъ, можетъ ли по мѣстнымъ законамъ Приб. губ. искъ о недѣйствительности ипотеки, предъявленный нижестоящимъ по старшинству ипотечнымъ кредиторомъ быть опровергаемъ ссылкою на истеченіе десятилѣтняго давностнаго срока со дня установленія оспариваемой ипотеки въ утвердительномъ смыслѣ. На основаніи 3618 и 3620 ст. III ч. всѣ требованія, положительно не изъятыя отъ дѣйствія давности, погасаютъ, когда имѣющіе на оныя право, не предъявятъ иска въ теченіи установленнаго давностнаго срока (5 лѣтъ для Курл. губ., ст. 3621, и 10 лѣтъ для прочихъ 2 Приб. губ., ст. 3620); изъятыми же отъ дѣйствія давности считаются: по Курл. и отчасти Эстл. правамъ требованія, принадлежащія церкви (ст. 3635); по всѣмъ Приб. губ., требованія, внесенныя въ поземельныя и ипотечныя книги, безъ распространенія, однако, сего изъятія на истекающія изъ подобныхъ требованій побочныя права (ст. 3636), иски о повѣркѣ границъ владѣнія (ст. 3637); право должника на выкупъ заклада у кредитора (ст. 1485) и право обратной купли (ст. 3922), если оно не ограничено особымъ срокомъ (ст. 3924).

Такъ какъ искъ, состоящій въ требованіи о признаніи ничтожной ипотеки, обезпечивающей требованіе отвѣтчика, не относится ни къ одной изъ категорій, указанныхъ въ только что приведенныхъ ст. 1485, 3635—3637 и 3924, то вопросъ о погашеніи такого иска давностью не можетъ получить иного рѣшенія, кромѣ утвердительнаго. Давностный срокъ на предъявленіе подобнаго иска долженъ считаться со дня установленія спорной ипотеки. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{68}/_{900}$ Іонса).

е) Срочные платежи капитала не могутъ быть приравниваемы къ упоминаемымъ въ ст. 3636 побочнымъ обязательствамъ, а являются несомнѣнно основнымъ требованіемъ, почему, будучи внесены въ крѣпостныя книги, не подлежатъ дѣйствію давности въ точномъ соотвѣтствіи съ указанною статьею закона (рез. Пр. С. 25 ноября 1911 г. по д. Аболина № $^{8030}/_{911}$ г.).

3637. Иски о повѣркѣ границъ поземельнаго владѣнія давности не подлежатъ.

Примѣчаніе. О двухъ случаяхъ, на которые не распространяется прекращающая давность, см. выше, ст. 1485, и ниже, разд. 12, гл. 1, отд. 4, № III.

а) Что вмѣстѣ съ исками о повѣркѣ границъ не подлежатъ давности также и прочіе иски о раздѣлѣ (actio familiae erciscundae et communi dividundo) — это вытекаетъ какъ изъ общихъ основаній, такъ и изъ содержанія 940 и 2690 ст., согласно которымъ всякій соучастникъ и сонаслѣдникъ во всякое время имѣетъ право требовать раздѣла и установленіе даже по обоюдному согласію особаго срока закономъ воспрещается (2689 ст.). (Эрдманъ I стр. 313). (Такъ же Бюнгнеръ и Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 273 слѣд.).

б) Личныя притязанія, однако, вытекающія изъ возможныхъ исковъ о повѣркѣ границъ или о раздѣлѣ общаго имущества, какъ напр. иски о возмѣщеніи издержекъ, сдѣланныхъ на общую вещь, о вознагражденіи за вредъ, причиненный соучастниками въ общей собственности, о выдачѣ извлеченной прибыли — подлежатъ, согласно съ теоріей общаго права, погасительной давности. (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 283).

в) Слѣдуетъ различать искъ о повѣркѣ границъ (actio finium regundorum) отъ посессорнаго или петиторнаго иска о правѣ собственности на извѣстный пограничный участокъ. Искъ о повѣркѣ границъ имѣетъ предположеніемъ неизвѣстность, спутанность границъ; тогда какъ при искѣ о правѣ собственности на извѣстный участокъ истецъ исходитъ изъ положенія, что граница совершенно ясна и что отвѣтчикъ путемъ передвиженія этой ясной границы овладѣлъ участкомъ принадлежащей истцу земли. Впрочемъ искъ объ установленіи границъ допустимъ и тамъ, гдѣ истецъ указываетъ на наличность извѣстной границы, уже раньше существовавшей, но оспариваемой отвѣтчикомъ. (Арх. Зейфферта XXI № 212, XXX № 5).

г) Постановленія ст. 827 и 3637 не исключаютъ возможности ссылки на незапамятное владѣніе, такъ какъ понятія давности и незапамятнаго владѣнія различны. (Цвингманъ т. III № 301). (См. опредѣленіе незапамятнаго владѣнія подъ ст. 700).

д) Цѣль предъявленія иска о повѣркѣ границъ заключается въ установленіи посредствомъ судебнаго рѣшенія безспорной, обязательной для смежныхъ владѣльцевъ границы поземельнаго владѣнія. Подобнаго рода иски по своей цѣли представляются схожими съ упомянутыми въ ст. 1801 Уст. Гр. Суд. исками о признаніи существованія или несуществованія юридическаго отношенія. Главнѣйшимъ условіемъ послѣдняго рода исковъ является наличность на сторонѣ истца законнаго интереса, требующаго немедленнаго подтвержденія его права.

Точно также и для предъявленія иска о повѣркѣ и установленіи границъ поземельнаго владѣнія, клонящагося только къ установленію посредствомъ судебнаго рѣшенія безспорной границы смежныхъ владѣній, а не къ присужденію истцу чего либо, подлежащаго принудительному исполненію, вовсе не требуется, чтобы со стороны отвѣтчика уже воспослѣдовало нарушеніе права или владѣнія истца: подобный искъ можетъ имѣть мѣсто и до

момента наступленія нарушенія права истца, при наличности на сторонѣ сего послѣдняго законнаго интереса, требующаго опредѣленія судомъ границъ поземельнаго владѣнія. (Рѣш. Суд. Пал. № 126/97 ч. I Грюневальдта). (См. также разъясненія къ 827 ст.).

3638. Требованія казны подлежатъ давности на одинаковомъ основаніи съ частными.

Примѣчаніе 1. Исключенія изъ сего правила (ст. 3638) въ отношеніи къ недоимкамъ по податнымъ (а) и по общественнымъ повинностямъ (б), также какъ и въ нѣкоторыхъ другихъ случаяхъ по правамъ казны, на которые давность не простирается, указаны въ Сводѣ Законовъ Имперіи (в).

а) Свод. Зак. т. V Уст. о податяхъ ст. 572; Уст. о пош. ст. 359; — (б) Тамъ же, т. IV Уст. о Земск. повинн. ст. 93; — (в) Тамъ же, т. III, Уст. о пенсіяхъ, ст. 154), 155, т. IV Рекрутск. Уст. ст. 509 и 724.

Примѣчаніе 2. Статья 572 Устава о Податяхъ, изданія 1857 года, соотвѣтствуетъ статьѣ 3 Устава о Прямыхъ Налогахъ, изданія 1903 года, статья 359 Устава о Пошлинахъ, изданія 1857 года, соотвѣтствуетъ статьѣ 6 Уставовъ о Пошлинахъ, изданія 1903 года, статья 93 Устава о Земскихъ Повинностяхъ, изданія 1857 г., соотвѣтствуетъ статьѣ 11 того же Устава, изданія 1899 года, статьи 154 и 155 Устава о Пенсіяхъ, изданія 1857 года, соотвѣтствуютъ тѣмъ же статьямъ Устава о Пенсіяхъ, изданія 1896 года. Уставъ Рекрутскій (изд. 1862 г.) замѣненъ Уставомъ о Воинской Повинности (изд. 1897 г.).

а) Подъ требованіями казны, погашаемыми давностью, можно понимать лишь тѣ права, въ основаніи которыхъ лежитъ частно правовой титулъ: сюда напр., относятся требованія оброчной платы, по договорамъ и т. п. Напротивъ требованія казны, вытекающія изъ публичнаго права, какъ напр., недоимки по публичнымъ налогамъ и податямъ и повинностямъ изъяты отъ погашенія давности. (Эрдманъ I стр. 313).

б) Хотя ст. 3638 говоритъ лишь о правахъ требованій казны, но несомнѣнно и вещныя права казны подлежатъ погасительной давности. Это вытекаетъ какъ изъ того обстоятельства, что ст. 3618 и слѣд. подлежатъ распространенію и на вещные иски, такъ и изъ того, что среди изъятій изъ погасительной давности, перечисленныхъ закономъ (см. ст. 3635 и слѣд.) вещныя притязанія казны не поименованы; изъятія же никогда распространительному толкованію не подлежатъ. Ст. 3638 предусматриваетъ частноправныя притязанія казны, къ которымъ относятся и вещныя права. Наконецъ, нельзя упускать изъ виду, что вещи казны не изъяты отъ пріобрѣтательной давности (ст. 822), и если путемъ давности казна м. утратить право собственности на вещи, то очевидно она по давности должна утратить и право иска. (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 270).

в) Кромѣ случаевъ, приведенныхъ въ ст. 3635—3638, — прекращающей давности не подлежатъ случаи, указанные подъ ст. 1485, 3924 и 1292*).

Отдѣленіе пятое.

Послѣдствія давности.

3639. Истеченіемъ срока давности прекращается не только право иска, но и самое право требованія. Посему просроченное требованіе не можетъ быть заявляемо и въ видѣ отвода къ зачету.

а) Спорный по общему праву вопросъ о томъ, погасаетъ ли съ истеченіемъ погасительной исковой давности самое требованіе, или лишь возможность процессуальнаго осуществленія таковаго, — разрѣшается мѣстными законами въ томъ смыслѣ, что не только право иска, но самое требованіе и право на претензію погасаютъ. Такимъ образомъ при личныхъ искахъ погасаетъ самое право требованія, совпадающее съ самою претензіею, — при вещныхъ искахъ погасаетъ вслѣдствіе давности не вещное право, но направленное на опредѣленное лицо и вытекающее изъ вещнаго права исковое притязаніе или требованіе. Поэтому собственникъ вещи, хотя бы искъ о собственности былъ погашенъ давностью, можетъ эту свою вещь, если онъ случайно овладѣетъ ею снова, и противъ него не будетъ возраженій о пріобрѣтательной давности, защищать ее и даже виндицировать ее отъ всякаго лица, которое не является правопреемникомъ перваго отвѣтчика и которое поэтому не можетъ ссылаться въ свою пользу на погасительную давность.

---

*) Проектъ Гр. Ул. (ст. 103 кн. I) изъемлетъ отъ дѣйствія давности еще и иски, возникающіе изъ отношеній семейственнаго права, о возстановленіи соотвѣтствующаго симъ отношеніямъ законнаго положенія.

Сюда относятся, напримѣръ, искъ мужа о побужденіи жены къ совмѣстному съ нимъ жительству, искъ супруговъ о доставленіи однимъ другому содержанія; искъ родителей о возвращеніи дѣтей всякимъ постороннимъ лицомъ незаконно ихъ удерживающимъ; иски родителей о полученіи отъ дѣтей содержанія.

Хотя Прибалтійскіе законы по этимъ вопросамъ и не содержатъ никакого постановленія (кромѣ ст. 142) но, помнѣнію составителя, подобные иски, вытекающіе изъ отношеній семейственнаго права, не подлежатъ и въ Приб. краѣ погасительной давности. т. к. они предполагаютъ не установленіе судомъ извѣстнаго семейнаго отношенія, но лишь устраненіе противорѣчащаго оному фактическаго состоянія. Непогашаемость указанныхъ исковъ давностью и въ Прибалтійскомъ краѣ вытекаетъ изъ непосредственной связи ихъ съ существованіемъ самаго семейнаго отношенія, съ которымъ, пока оно существуетъ, связываются извѣстныя послѣдствія, имѣющія юридическое значеніе повсемѣстно.

Иски сіи могутъ прекратиться лишь вмѣстѣ съ прекращеніемъ самаго семейнаго отношенія или съ наступленіемъ такого событія, которое, въ силу самаго закона влечетъ за собою прекращенія соединеннаго съ семейнымъ отношеніемъ послѣдствія.

Ст. 3635—3638, содержащія перечень случаевъ, не подлежащихъ давности, впрочемъ тоже не исчерпываютъ всѣхъ исковъ, какъ это видно хотя бы изъ 1292 ст., содержащей въ себѣ цѣлый рядъ сервитутныхъ правъ, непогашаемыхъ давностью. *Составитель.*

Закладное право, обезпечивающее обязательство, погашенное давностью, — погасаетъ вмѣстѣ съ главнымъ обязательствомъ. Это вытекаетъ изъ содержанія 1414 ст. и примѣчанія къ ней, отсылающаго къ X раздѣлу IV книги, въ которомъ помѣщены постановленія о погасительной давности. (Эрдманъ I стр. 325 и 331).

б) По вопросу о томъ, прекращается ли истеченіемъ давности самое право, надлежитъ различать вещныя права отъ правъ требованій. Въ то время какъ въ отношеніи послѣднихъ погасаетъ не только право иска, но и самое право требованія, вещныя права не затрогиваются давностью, здѣсь погасаетъ только право иска. Исключеніемъ изъ этого правила являются:

1) сервитутъ, гдѣ вслѣдствіе непользованія вмѣстѣ съ искомъ погасаетъ и самое право (ст. 1284), причемъ однако въ отношеніи домовыхъ сервитутовъ требуется еще и такъ наз. usucapio libertatis — освободительная давность (ст. 1286).

2) право выкупа (ст. 1641 и 884) вслѣдствіе непользованія.

3) право владѣнія, вслѣдствіе полнѣйшаго упущенія всякаго пользованія (ст. 674).

Что касается правъ требованій, то послѣднія находятся въ столь тѣсной связи съ самымъ искомъ, что погашеніе послѣдняго влечетъ за собою и погашеніе самаго требованія. Тутъ obligatio по существу совпадаетъ съ actio и право иска представляется наиболѣе существенною частью права требованія. Такимъ образомъ согласно 3639 ст. истеченіемъ давности погасаетъ и naturalis obligatio. Если тѣмъ не менѣе слѣдующая 3640 ст. находится какъбудто въ рѣзкомъ противорѣчіи съ приведеннымъ положеніемъ и съ содержаніемъ 3639 ст., то объясняется это главнымъ образомъ соображеніями нравственнаго свойства. (Лутцау стр. 731 и слѣд.).

в) Вмѣстѣ съ главнымъ требованіемъ должны считаться за силою 3330 и 3423 ст. погасшими и всѣ побочныя требованія, какъ напр., неустойка, %-ты и издержки; точно также погасаютъ одновременно съ главнымъ требованіемъ и связанные съ нимъ обезпечительные договоры — закладн. право (1337 и 1414 ст.) и поручительство (ст. 4507 и 4547). (Лутцау стр. 848).

г) Т. к. давностью погашается не только право иска, но и право возраженія (отвода), то покупщикъ вещи, оказавшейся съ недостатками, пропустившій срокъ для иска объ уменьшеніи возмездія или объ уничтоженіи договора (ст. 3257) не въ правѣ путемъ возраженія, съ ссылкою на 3266 ст., опровергать правильность иска продавца и требовать уменьшенія покупной цѣны. То же правило имѣетъ силу: для возраженій при laesio enormis (ст. 3893 и 3897), гдѣ право возраженій (отвода) погасаетъ вмѣстѣ съ искомъ; равно для возраженій о недѣйствительности духовн. завѣщанія, нарушившаго правило объ обязательной долѣ (ст. 2005 и слѣд.). Зато возраженіе о неисполненіи договора (ст. 3213) правильнѣе признать неподлежащимъ погашенію давностью, т. к. каждая изъ сторонъ въ правѣ тутъ требовать одновременнаго взаимнаго исполненія. Самое неисполненіе истцомъ своей обязанности лишаетъ его права иска.

Что касается возраженія о зачетѣ, то тутъ надлежитъ различать, погасло ли зачитываемое въ видѣ возраженія требованіе еще до возникновенія другого искового требованія, или же послѣднее уже имѣло свое основаніе еще до погашенія требованія, предъявляемаго къ зачету. Въ I-мъ случаѣ,

гдѣ искъ и возраженіе направлены на одну и ту же цѣль — исполненіе и гдѣ предъявленное къ зачету требованіе м. б. осуществлено путемъ иска — возраженіе (отводъ) о зачетѣ д. несомнѣнно считаться погашеннымъ давностью. Но и во II-мъ случаѣ, когда предъявляемое къ зачету требованіе еще не погасло къ моменту возникновенія исковаго требованія, — оно не м. б. использовано въ видѣ возраженія (отвода), если въ этотъ послѣдній моментъ давность истекла, ибо возникновеніе и наличность встрѣчнаго требованія не служатъ основаніемъ ни для перерыва, ни для пріостановленія давности, которая продолжаетъ течь безпрепятственно, и если срокъ давности истекъ и требованіе погасло, то оно не можетъ получить новую силу въ видѣ возраженія (ср. также ст. 3639 въ связи съ 3559 ст.).

Въ отношеніи в е щ н ы х ъ исковъ, наконецъ, надо указать, что т. к. право при вещныхъ искахъ не погасаетъ, то и возраженія (отводы), основанныя на самомъ правѣ, погашенію не подлежатъ. (Лутцау стр. 901 слѣд.).

Въ ст. 3639 слова: «въ видѣ о т в о д а» употреблены вмѣсто «въ „видѣ в о з р а ж е н і я» (Einrede). (Ср. рѣш. Гр. К. Д. № 122/912 г.).

3640. Если должникъ, по какой бы то ни было причинѣ, выполнитъ такое обязательство, которое утратило значеніе въ силу давности, то онъ не въ правѣ отданное уже разъ кредитору требовать отъ него обратно.

а) Естественное чувство справедливости заставляетъ считать долгъ, погашенный давностью, все таки долгомъ, который добросовѣстный человѣкъ уплачиваетъ, не смотря на истеченіе по оному давности. Признаніе возможности обратнаго требованія въ случаѣ 3640 ст. было бы нецѣлесообразнымъ, ибо это значило бы вновь поднимать вопросъ о сведенномъ долговомъ счетѣ, не говоря уже о томъ, что должникъ нуждается въ защитѣ лишь до тѣхъ поръ, пока онъ не заплатилъ стараго своего долга; независимо отъ того, что погасительная давность дѣйствуетъ не силою самаго закона (ipso jure), но вслѣдствіе возраженія и должникъ самъ виноватъ, если не воспользовался возраженіемъ о давности. (Мотивы къ ст. III Пр. Гр. Ул. кн. I).

б) Допущенное должникомъ заблужденіе при уплатѣ, — извинительное или неизвинительное, безразлично, — согласно 3640 ст., никакого значенія не имѣетъ. Ст. 3640 подлежитъ примѣненію и въ томъ случаѣ, если указанный въ этой статьѣ долгъ будетъ уплоченъ вмѣсто должника третьимъ лицомъ, т. к. послѣднее за силою 3690 ст. не въ правѣ само требовать возвращенія уплоченнаго, а требованію самого должника всегда можно противопоставить категорическое требованіе 3640 ст., по которой уплаченное п о к а к о й б ы т о н и б ы л о п р и ч и н ѣ возвращенію не подлежитъ, тѣмъ болѣе, что ни правила о неправильномъ обогащеніи, ни одно изъ положеній о правѣ обратнаго требованія не могутъ найти себѣ въ данномъ случаѣ примѣненія. Съ другой стороны однако, уплата или выполненіе части погашеннаго давностью требованія не даетъ никакихъ новыхъ правъ кредитору относительно другой неуплоченной части. (Лутцау стр. 827 слѣд.).

РАЗДѢЛЪ ОДИННАДЦАТЫЙ.

Требованія по обязательствамъ, обусловливающимъ возвратъ.

Глава первая.

О договорѣ займа.

Отдѣленіе первое.

Значеніе и принадлежности договора займа.

3641. Подъ договоромъ займа разумѣется отдача другому въ собственность извѣстнаго количества замѣнимыхъ вещей, съ обязанностію его возвратить полученное въ такомъ же количествѣ и родѣ и того-же качества.

а) Вопросъ о возмездности или безвозмездности не имѣетъ существеннаго значенія для понятія займа, т. к. возмездный заемъ ничѣмъ существеннымъ отъ займа безвозмезднаго не отличается. Точно также форма въ какой совершается заемъ не имѣетъ значенія существенной принадлежности, т. к. обязательство возвратить занятое имущество возникаетъ вслѣдствіе событія передачи и принятія въ заемъ (ср. 3671 ст.).

б) Есть достаточное основаніе признать договоръ займомъ, если въ роспискѣ лица, получившаго деньги, проставленъ глаголъ «занять», коимъ утверждается обязанность выдавшаго росписку вернуть таковую-же сумму (Рез. Пр. С. 15 сент. 1909 г. по д. Гаккаевъ № $^{2695}/_{909}$ г.).

в) По смыслу ст. 3641 въ связи съ 2990, 3105, 3106 и 3654 ст. III ч., при отсутствіи въ договорѣ указанія на намѣреніе заключить заемъ, напр. при отсутствіи указанія на обязанность уплатить переданное, — договоръ займа не предполагается. (Рез. Пр. С. по дѣлу Трейбаха № $^{1615}/_{900}$). (См. также разъясненія къ ст. 3701).

г) Въ статьѣ 3641 не содержится требованія опредѣленной формы для выраженія существеннаго по договору займа обѣщанія возвратить занятое, а потому судъ о наличности такой обязанности просителя въ правѣ заключить и изъ того, что онъ собственноручно написалъ на бланкѣ вексельной бумаги сумму и затѣмъ подписался (рез. Пр. С. 21 Сент. 1912 г. по дѣлу Гросмана № $^{3671}/_{912}$ г.).

3642. Договоръ, которымъ одна сторона обѣщаетъ дать въ заемъ, а другая принять оный, признается дѣйствительнымъ лишь съ того времени, когда договаривающіеся согласятся между собою въ размѣрѣ количества предназначаемаго къ отдачѣ въ заемъ. Если обѣщавшій откажется потомъ отъ исполненія, то обязанъ вознаградить другую сторону за всѣ отъ сего убытки, а по Эстляндскому

земскому праву, если получившимъ обѣщаніе будетъ представлено достаточное обезпеченіе, то долженъ также и выдать обѣщанное.

а) Договоръ займа принадлежитъ къ категоріи реальныхъ договоровъ, которые признаются заключенными путемъ отдачи вещи съ одной и принятія ея съ другой стороны. Соглашеніе сторонъ является необходимымъ условіемъ договора, но оно именно и выражается безмолвно въ отдачѣ съ одной стороны и принятіи съ другой. Реальная природа займа доказывается и тѣмъ, что лишь съ момента принятія вещи заемщикъ принимаетъ на себя страхъ таковой (ст. 3643) *). Сдѣлка считается заключенною съ момента отдачи вещей заемщику. Одно принятое обѣщаніе дачи въ заемъ (pactum de mutuo dando) не создаетъ договора займа, хотя и даетъ право иска объ убыткахъ**). (Эрдманъ IV стр. 257).

б) „Pactum de mutuo dando", о которомъ говоритъ 3642 ст., не является договоромъ займа, хотя и даетъ право иска. Дѣйствіе этого договора заключается въ правѣ требовать вознагражденія за убытки и лишь въ Эстляндіи по Земскому праву обѣщавшій обязанъ выдать и заемъ, если будетъ достаточно обезпеченъ. Но и по Лифляндск. и Курляндскому правамъ можетъ быть потребована выдача самаго объекта займа, если интересъ лица, коему обѣщанъ заемъ, и убытки, вознагражденія которыхъ оно въ правѣ требовать, — м. быть возмѣщены только такимъ путемъ. (Виндшейдъ II § 370 прим. 18 и Эрдманъ IV стр. 257).

в) Договоръ, которымъ сторона лишь обѣщаетъ дать другому въ заемъ опредѣленную сумму (pactum de mutuo dando) какъ договоръ подготовительный до такой степени неразрывно связанъ съ лицами его заключившими, что переуступка (цессія) вытекающаго изъ такого обѣщанія права на полученіе обѣщанной суммы недопустима. (Арх. Зейфферта XIX № 35).

г) Обязательство, принятое на себя продавцомъ имѣнія передъ покупщикомъ, въ случаѣ востребованія кѣмъ либо изъ ипотечныхъ кредиторовъ уплаты обременяющаго продаваемое имѣніе ипотечнаго долга, — пріобрѣсти эту ипотеку и не требовать по ней удовлетворенія съ покупателя ранѣе извѣстнаго срока, — является обязательствомъ о пріобрѣтеніи требованія, возникшаго изъ договора займа, съ отказомъ при томъ отъ права взысканія этого требованія ранѣе опредѣленнаго срока и потому искъ объ исполненіи такого обязательства за силою 3642 ст. не пользуется въ Лифляндской губ. судебной охраной. (См. рѣш. Гр. К. Д. № 92/906).

---

*) Въ отличіе напр. отъ договора купли (ср. ст. 3863).

**) Пр. Эрдманъ впрочемъ, какъ бы въ противорѣчіи съ выше изложеннымъ, допускаетъ, что выдача обѣщаннаго могла бы быть потребована не только по Эстл. земск. праву, но и по другимъ статутарнымъ правамъ, если будетъ доказано, что интересъ лица получившаго обѣщаніе заключается въ полученіи займа; по мнѣнію составителя, въ такомъ случаѣ исключеніе, установленное ст. 3642 для Эстл. земск. права, потеряло бы всякое значеніе. Да и вообще принудительная передача вещей въ займѣ вызываетъ несообразности при исполненіи рѣшенія ср. 933, 1213 ст. Уст. Гр. Суд. и Мотивы къ ст. 363 Пр. Гр. Ул. кн. V.

Ст. 3642 съ другой стороны не разрѣшаетъ вопроса о возможныхъ убыткахъ займодавца. Если заемщикъ принялъ обѣщаніе займа процентнаго, то послѣдующій отказъ заемщика отъ него нарушаетъ интересы займодавца, приготовившаго капиталъ для помѣщенія его подъ проц. и потому казалось бы такой отказъ д. повлечь за собою имущественную отвѣтственность за убытки со стороны принявшаго обѣщаніе. *Составитель.*

3643. Принимающій заемъ беретъ на свой страхъ переданныя ему вещи.

Въ правилѣ 3643 ст. сказывается реальный характеръ договора займа, въ отличіе отъ чисто консенсуальныхъ договоровъ, гдѣ страхъ случая переносится на принимателя уже съ момента соглашенія.

Въ договорахъ займа возникновеніе права собственности и съ нимъ вмѣстѣ и страхъ случая связаны съ моментомъ полученія замѣнимыхъ вещей. (Эрдманъ IV стр. 258).

3644. Заемъ есть собственно ничто иное, какъ отчужденіе, и потому давать оный можетъ только тотъ, кто вообще въ правѣ отчуждать свое имущество; лица, находящіяся подъ опекою, сего права не имѣютъ.

3645. Заимодавецъ долженъ быть или собственникомъ отдаваемыхъ имъ въ заемъ вещей, или дѣйствовать по порученію или съ согласія ихъ собственника.

Примѣчаніе. О займахъ у лицъ, имѣющихъ въ своемъ завѣдываніи казенныя кассы, см. Св. Зак. Имперіи, т. X, ч. 1, Зак. Гражд., ст. 2048 и 2049.

а) Т. к. только собственникъ вещей или заступающій его можетъ передать право собственности другому лицу, то и всякая ошибка со стороны принимателя, относительно дѣйствительнаго лица заимодавца, не имѣетъ значенія, т. к. таковымъ всегда считается собственникъ (ср. ст. 3657). Но т. к. въ Прибалт. краѣ дѣйствуетъ правило 923 ст.: «ищи съ того, кому ты довѣрился», то надлежитъ признать, что и промежуточный владѣлецъ вещей, коему таковыя были ввѣрены и который нарушилъ это довѣріе, м. фактически передать эти вещи въ заемъ, и послѣдній въ отношеніи добросовѣстныхъ заемщиковъ д. имѣть полную силу договора, но уполномоченнымъ къ полученію обратно займа, или другими словами, дѣйствительнымъ заимодавцемъ всегда д. считаться только собственникъ (ср. 3657 ст.). (Эрдманъ IV стр. 258).

б) Если договоръ займа совершается черезъ уполномоченнаго заимодавца, то подлежатъ примѣненію нормы объ уполномочіи, и потому согласно 4384 ст. со стороны уполномоченнаго требуется, какъ и при всякомъ отчужденіи, наличность спеціальной довѣренности. (Эрдманъ IV стр. 259).

3646. Отдача въ заемъ однимъ изъ соучастниковъ общей собственности дѣйствительна лишь въ размѣрѣ доли его въ этой собственности.

3647. Отдача въ заемъ похищенныхъ вещей недѣйствительна.

Аналогично съ похищенными вещами недопустима отдача въ заемъ и вещей найденныхъ. (Эрдманъ IV стр. 258).

3648. Отдача въ заемъ уполномоченными хотя и дѣйствительна, но только тогда, когда во время оной довѣритель еще

находится въ живыхъ. Въ противномъ случаѣ заемъ не имѣетъ обязательной силы, хотя бы при заключеніи сдѣлки о немъ уничтоженіе уполномочія смертію довѣрителя еще не было извѣстно.

3649. Если заступающій чье либо мѣсто дастъ въ заемъ отъ его имени, то право обратнаго по оному востребованія принадлежитъ во всякомъ случаѣ заступаемому, были ли въ заемъ выданы его собственныя замѣнимыя вещи, или же принадлежащія его представителю.

а) Заступающему принадлежитъ, разумѣется, право на общемъ основаніи требовать отъ заступаемаго возмѣщенія своихъ расходовъ. Если на лицо не имѣется настоящаго заступленія одного лица другимъ, то примѣненію подлежатъ законоположенія о договорахъ, заключенныхъ въ пользу III-го лица, такъ что послѣднее и безъ присоединенія пріобрѣтаетъ право по договору займа, заключенному въ его пользу (ст. 3116). (Эрдманъ IV стр. 359).

б) Ст. 3649 по точному ея смыслу опредѣляетъ лишь отношенія должника къ лицу, съ которымъ имъ заключенъ договоръ, обязывая должника считать своимъ кредиторомъ во всякомъ случаѣ то лицо, отъ имени коего заключенъ договоръ, но законъ этотъ не касается вовсе отношеній, которыя устанавливаются такимъ договоромъ между лицомъ, его заключившимъ и тѣмъ, отъ имени коего онъ заключенъ. (Рез. Пр. С. № $^{2097}/_{905}$ по дѣлу Бункшъ). (См. также ст. 3110).

3650. Если что либо будетъ выдано въ заемъ отъ имени другого лица, безъ его вѣдома и согласія, то, въ случаѣ послѣдующаго утвержденія такого займа этимъ лицомъ, оно пріобрѣтаетъ и право требованія по оному. Если же утвержденія не послѣдуетъ, то кредиторомъ считается тотъ, кто далъ въ заемъ.

До момента послѣдующаго утвержденія заимодавцемъ считается заступающій. Въ дѣйствительности здѣсь и нѣтъ настоящаго договора займа и возможенъ лишь искъ о неправильномъ обогащеніи (см. ст. 3113). (Эрдманъ IV стр. 259).

3651. Договоръ займа, заключенный лицомъ, не имѣвшимъ на то права (ст. 3644—3648), можетъ сдѣлаться дѣйствительнымъ: 1) когда заимодавецъ впослѣдствіи, черезъ пріобрѣтеніе собственности или права распоряжаться своимъ имуществомъ, сдѣлается способнымъ къ актамъ сего рода; 2) когда занятое будетъ употреблено заемщикомъ въ доброй вѣрѣ, или 3) когда онъ полученное имъ въ займы смѣшаетъ съ своего собственностью такимъ образомъ, что отдѣленіе одного отъ другаго будетъ невозможно.

а) Въ случаѣ, приведенномъ во 2 п. 3651 ст., заемщикъ освобождается отъ отвѣта по болѣе тяжелому иску о собственности (rei vindicatio) или по иску объ обратномъ требованіи выданнаго безъ основаніи (condictio sine causa — ст. 3727), который безъ того могъ бы быть къ нему предъ-

явленъ. Заимодавцемъ здѣсь всегда считается только собственникъ вещи, а не лицо ее передавшее (ст. 3657). (Эрдманъ IV стр. 260).

б) Какъ видно изъ сопоставленія 3 п. 3651 ст. съ ст. 791 и слѣд., при договорахъ займа происходитъ уклоненіе отъ общихъ нормъ мѣстнаго права, касающихся соединенія и смѣшенія и обращающихъ вниманіе на то, который изъ прежнихъ собственниковъ доставилъ большее количество матеріала для смѣшанной суммы. (Эрдманъ IV стр. 260).

3652. Заемщикъ долженъ имѣть право вступать законнымъ образомъ въ обязательства; и потому заемъ, заключенный лицомъ- состоящимъ подъ опекою или попечительствоомъ, безъ содѣйствія при томъ опекуна или безъ участія попечителя, недѣйствителенъ. Заимодавецъ можетъ впрочемъ требовать обратно все то, что было дѣйствительно употреблено на пользу заемщика.

3653. Во время производства тяжбы, судьямъ запрещается дѣлать денежные у тяжущихся займы.

Примѣчаніе. Право церквей, общинъ и другихъ сословій обязываться договорами займа опредѣляется особыми ихъ учрежденіями. Свод. зак., т. XI ч. I, Уст. Ин. Испов. ст. 620.

3654. Договаривающіеся должны имѣть намѣреніе заключить договоръ займа. Если это намѣреніе состояло въ томъ, чтобы въ свое время уплатить только часть занятой суммы, то данною въ заемъ признается лишь эта часть, остальное же, при сомнѣніи, считается подареннымъ.

3655. Заемъ можетъ быть дѣйствителенъ и безъ передачи самыхъ вещей, коль скоро договаривающіеся условятся, чтобы заемщику оставить у себя, въ видѣ займа, другія замѣнимыя вещи, которыя онъ съ своей стороны долженъ заимодавцу на какомъ либо иномъ основаніи.

Если, не смотря на то, что по обоюдному соглашенію контрагентовъ, заемъ вовсе не ожидается и деньги не выдаются, — будетъ выдано заемное обязательство (долговая росписка), то въ такой выдачѣ (т. к. симуляція не предполагается) можно лишь усмотрѣть не что другое, какъ принятое на себя лицомъ, выдавшимъ росписку, договорное обязательство признавать себя должникомъ другого контрагента въ условленной суммѣ. Такою выдачею росписки лицо обязавшееся или признаетъ какое либо обязательство, принятое имъ ранѣе на себя, за которое оно въ порядкѣ обновленія желаетъ отвѣчать въ качествѣ заемщика, или же оно желаетъ принять на себя отвѣтственность въ качествѣ заемщика же за обязательство, заключенное имъ одновременно съ выдачею росписки, безразлично, будетъ ли это обязательство возмездное, или одностороннее съ характеромъ щедрости. Такая долговая росписка имѣетъ несомнѣнно полную силу, ибо предполагается, что лицо, выдающее росписку въ полномъ сознаніи неправильности приведеннаго въ ней долговаго основанія, не станетъ обязываться

безъ правоваго основанія, но дѣлаетъ это, признавая наличность другого долговаго основанія, которое отнынѣ по волѣ обоихъ контрагентовъ будетъ игнорироваться. Поэтому, при спорѣ о безденежности такой долговой росписки, — на выдавшемъ таковую отвѣтчикѣ лежитъ обязанность выяснить дѣйствительное первоначальное основаніе долга и путемъ иска condictio indebiti (т. е. объ обратномъ требованіи выданнаго безъ всякаго основанія) парализовать значеніе такой росписки (ср. 3732 ст.). (Арх. Зейфферта XXIX № 228).

3656. Если кто передастъ другому какую либо незамѣнимую вещь, для продажи ея и для оставленія потомъ у себя вырученной суммы въ видѣ займа, то принимать беретъ вещь на свой страхъ, со дня ея передачи ему; но самый заемъ считается осуществившимся лишь со времени полученія принимателемъ вырученной продажею суммы.

3657. Если бы со стороны заемщика произошла, при принятіи займа, ошибка въ лицѣ заимодавца, то собственникъ отданныхъ въ заемъ предметовъ признается, не смотря на сіе, кредиторомъ по тому займу.

Отдѣленіе второе.

Объ уплатѣ по займу.

3658. Заемщикъ обязанъ возвратить сумму или количество, равныя тѣмъ, которыя имъ получены.

3659. Если данные въ заемъ хлѣбъ или другія, кромѣ денегъ, замѣнимыя вещи должны быть возвращены деньгами, то при семъ должно брать въ разсчетъ не тѣ рыночныя цѣны, которыя будутъ существовать во время возвращенія займа, а тѣ, которыя состояли во время его заключенія. Если даются въ заемъ кредитныя бумаги, то стоимость ихъ опредѣляется по тому курсу, который существовалъ во время заключенія займа.

Въ Курляндіи, если должникъ обязался возвратить замѣнимыя вещи, имъ полученныя, въ натурѣ, то онъ, разумѣется, связанъ своимъ обѣщаніемъ даже и въ томъ случаѣ, если цѣна на означенныя вещи тѣмъ временемъ повысилась; но если положительнаго соглашенія по сему вопросу не послѣдовало, то кредиторъ долженъ довольствоваться полученіемъ денежной стоимости взятыхъ замѣнимыхъ вещей по цѣнѣ дня заключенія займа. (Бунге Curl. Pr. стр. 139). (См. также Курл. статуты § 90).

3660. Уплата по займу можетъ быть производима и не тою монетою, а другою, въ какой онъ былъ сдѣланъ, развѣ бы именно было условлено противное; требуется только, чтобы ходячая

стоимость монетъ, коими производится уплата, равнялась той, какую данныя въ заемъ имѣли при совершеніи займа. Сверхъ того кредиторъ не можетъ быть принуждаемъ принять уплату иною монетою, какъ ходячею русскою.

Уст. Монет. въ т. VII, Св. Зак.,

Если состоялось соглашеніе о возвращеніи полученнаго въ той же иностранной валютѣ и того же сорта, который былъ полученъ, — то такой договоръ д. быть разсматриваемъ какъ заемъ замѣнимыхъ вещей, но не денежный заемъ; если же было условлено возвращеніе другого сорта или возвращеніе курсовой стоимости по времени возвращенія, то на лицо имѣется продажа на срокъ и потому при такомъ соглашеніи возможны и всѣ возраженія, допустимыя при договорѣ купли (какъ напр., очистка недостатковъ, чрезмѣрный ущербъ и т. п.). (Эрдманъ IV стр. 263).

3661. Если той монеты, которою, по договору, долгъ имѣетъ быть уплаченъ, нельзя добыть, за изъятіемъ ея изъ обращенія, то уплата должна быть произведена, въ соразмѣрной цѣнности, ходячею монетою.

3662. Когда для монетъ, впослѣдствіи изъятыхъ изъ обращенія, былъ установленъ законный курсъ, то за основаніе при уплатахъ берется собственно этотъ курсъ. Такъ, напр., старый албертовый талеръ исчисляется въ 126 коп., а новый въ 133 коп., албертовый же гульденъ — въ 42 к. Если въ обязательствѣ не названы именно новые талеры, то предполагается, что имѣлись въ виду старые албертовые.

3663. Когда между договаривающимися не было условія о времени уплаты, то хотя кредиторъ и можетъ потребовать оной, а должникъ произвести ее во всякое время (а), но послѣдній въ правѣ просить о назначеніи ему срока, достаточнаго для того, чтобы успѣть сдѣлать изъ занятой суммы соотвѣтственное употребленіе и чтобы пріискать нужныя на уплату деньги. Въ Лифляндіи и Эстляндіи, опредѣленіе этого срока предоставляется суду, который можетъ назначать его въ Эстляндскихъ городахъ до трехъ недѣль со дня начатія иска, а въ прочихъ территоріяхъ — до шести мѣсяцевъ со времени востребованія (б).

(а) См. выше, ст. 3506. — (б) См. выше, ст. 3507).

а) При отсутствіи условія о времени уплаты, право иска къ должнику возникаетъ съ момента передачи ему капитала взаймы, хотя суду и предоставлено право назначить должнику особый срокъ для уплаты долга, дабы дать ему возможность использовать заемъ. Кредиторъ, заявившій требованіе объ уплатѣ, въ правѣ выжидать уплаты и послѣ истеченія указаннаго срока и такимъ выжиданіемъ заявленное требованіе объ уплатѣ не теряетъ своей силы, такъ что долгъ не задавнивается въ теченіе 10 лѣтъ со дня заявленія. (Эрдманъ I стр. 310 и IV стр. 264).

б) Соглашеніе, по которому должникъ обязался уплатить долгъ, «когда кредиторъ будетъ нуждаться въ деньгахъ» не дѣлаетъ обязательства условно отсрочивающимъ, но содержитъ лишь отсрочку момента платежа, который долженъ считаться наступившимъ, когда кредиторъ потребуетъ платежа отъ должника. (Арх. Зейфферта VIII № 240).

в) Точно также не дѣлаетъ обязательства у с л о в н ы м ъ предоставленіе кредиторомъ должнику уплатить долгъ «по силѣ возможности» или «когда онъ будетъ въ состояніи». Если долгъ признанъ должникомъ, то въ указанныхъ выраженіяхъ м. б. лишь усмотрѣна снисходительность кредитора и желаніе его дать должнику возможность уплатить долгъ не разомъ, но постепенно въ разсрочку. Въ виду сего такія выраженія не м. б. толкуемы къ отягощенію кредитора въ смыслѣ условія, но м. лишь послужить для суда основаніемъ къ предоставленію должнику опредѣленнаго срока для платежа. (Цвингманъ I № 95). (Арх. Зейфферта XVI № 23).

г) Изъ выраженія долговаго обязательства: «уплатить долгъ постепенно» (nach u. nach) отнюдь нельзя выводить заключенія, что время платежа предоставлено усмотрѣнію должника; если не усматривать въ этомъ выраженіи обязанности кредитора принять уплату долга частичными взносами,— оно м. б. изъясняемо только въ томъ смыслѣ, что должнику для уплаты остатка долга д. б. предоставлены извѣстные сроки, въ крайнемъ случаѣ по усмотрѣнію суда. (Арх. Зейфферта XII № 233).

3664. Въ Лифляндіи и Эстляндіи, если уплата должна быть произведена по востребованію, срокъ исчисляется съ того дня, когда требованіе объявлено должнику; когда же срока не будетъ опредѣлено, то принимается шестимѣсячный.

Совершенно равнозначущимъ съ востребованіемъ представляется предъявленіе иска, ибо въ послѣднемъ содержится все то, что необходимо для востребованія. Часто допускается ошибка въ томъ отношеніи, что для обоснованія иска требуется представленіе доказательствъ предварительно учиненнаго востребованія. Дѣло суда — установить соотвѣтственный срокъ платежа.

Если состоялось соглашеніе объ обоюдномъ отказѣ, то и должникъ не въ правѣ платить ранѣе истеченія срока учиненнаго имъ отказа. (Эрдманъ IV стр. 264).

3665. Требованіе уплаты можетъ быть предъявляемо какъ судебнымъ, такъ и не судебнымъ порядкомъ. Кто безъ особой необходимости обратится къ первому, тотъ несетъ сопряженныя съ нимъ издержки; въ противномъ же случаѣ онѣ падаютъ на того, по чьей винѣ требованіе, предъявленное внѣ суда, осталось безуспѣшнымъ.

3666. По Курляндскому земскому праву уплата долговъ производится всегда въ Ивановъ день (ст. 3508), а востребованіе оныхъ можетъ быть предъявляемо не позже шести мѣсяцевъ до этого срока, прежде котораго обязанность уплаты не наступаетъ

даже и въ томъ случаѣ, если требованіе будетъ предъявлено ранѣе шести мѣсяцевъ. Требованіе должно быть предъявляемо судебнымъ порядкомъ, а учиненное порядкомъ не судебнымъ дѣйствительно лишь тогда, когда должникъ согласится признать его за судебное. Расходы по требованію несетъ предъявляющій оное.

а) Въ Курляндіи съ давнихъ временъ было принято производить всѣ платежи въ опредѣленное время года, въ которое всѣ дѣловые люди съѣзжались въ Митаву. Время это пріурочивалось сначала къ пасхѣ и называлось срокомъ общаго платежа (gemeine Bezahlung). Въ 1645 г. было установлено, чтобы всѣ договоры и сдѣлки были пріурочены вмѣсто Пасхи къ Иванову дню (24 Іюня) и постепенно до такой степени вошло въ обычай считать этотъ день вообще платежнымъ срокомъ, что даже въ отношеніи требованій, для коихъ срокъ платежа установленъ не былъ, въ особенности по торговымъ и купеческимъ счетамъ, — срокъ считался въ Ивановъ день, а должникъ, не уплатившій въ этотъ день долга, считался въ просрочкѣ. Послѣ присоединенія Курляндіи къ Россіи платежный срокъ Иванова дня былъ сначала пріуроченъ къ 1 Іюля каждаго года, но затѣмъ уже черезъ годъ (въ 1797 году 1 Іюля) прежній день платежа въ Ивановъ день получилъ правительственную санкцію. (Бунге Curl. Priv. r. стр. 77).

б) Подъ выраженіемъ «судебный порядокъ» въ 3666 ст. слѣдуетъ понимать только исковой порядокъ, и вѣритель, предъявляя къ должнику искъ объ уплатѣ безсрочнаго долга, тѣмъ самымъ въ точности соблюдаетъ правило 3666 ст. о судебномъ востребованіи и ни о какомъ предварительномъ востребованіи не можетъ быть рѣчи. Доказанный искъ объ уплатѣ безсрочнаго долга подлежитъ удовлетворенію безъ какихъ либо оговорокъ, если отвѣтчикъ не ходатайствуетъ въ Эстляндіи и Лифляндіи объ отсрочкѣ (3663 ст.), а въ Курляндіи не указываетъ на установленный въ законѣ срокъ, но такое ходатайство и указаніе нельзя смѣшивать съ доводомъ о преждевременности иска: послѣдній направленъ на отказъ въ искѣ, первое же имѣетъ цѣлью добиться включенія въ рѣшеніе оговорки о пріуроченіи обязанности уплатить ко времени болѣе позднему, чѣмъ день предъявленія иска.

Ст. 3666 для Курляндіи соотвѣтствуетъ ст. 3663—3665 для Лифляндіи и Эстляндіи, а т. к. изъ ст. 3664 ясно вытекаетъ, что и долговыя обязательства по востребованію не исключены изъ числа обязательствъ, упомянутыхъ въ I ч. ст. 3663, — то очевидно, что ст. 3666 также предусматриваетъ долговыя обязательства по восребованію, независимо отъ того, что условіе объ уплатѣ по востребованію не отличаетъ обусловленное имъ обязательство отъ обязательствъ вообще безъ указанія на время исполненія. (Рѣш. Гр. К. Д. Пр. С. № $^{32}/_{910}$ г. по дѣлу Эльтермана).

3667. Въ городахъ Курляндіи срокъ уплаты по востребованію есть всегда полугодовой, самое же требованіе можетъ быть предъявлено во всякое время и относительно формы предъявленія, а также и расходовъ по оному, соблюдается постановленное въ земскомъ правѣ (ст. 3666).

3668. Проценты по займамъ вносятся лишь тогда, когда они были именно условлены, или когда со стороны должника будетъ просрочка.

3669. Если время для взноса процентовъ не опредѣлено, то они уплачиваются ежегодно, въ день заключенія займа, за истекшій годъ; при займахъ же на срокъ менѣе года — одновременно съ возвращеніемъ капитала.

По безпроцентному займу срокъ исполненія обязательства имѣетъ значеніе главнымъ образомъ для заемщика, т. к. ограждаетъ его отъ преждевременнаго взысканія, но не для заимодавца, для котораго полученіе досрочнаго исполненія не м. причинить убытка, т. к. получая свой капиталъ онъ собственно получаетъ все то, на что имѣетъ право. Поэтому при досрочномъ платежѣ безпроцентнаго долга заемщикъ въ правѣ требовать учета %-въ за время, остающееся до срока, только въ случаѣ особаго соглашенія съ кредиторомъ (ст. 3510).

При досрочномъ же платежѣ долга по процентному займу полученіе заимодавцемъ одного только отданнаго въ заемъ капитала безъ условленныхъ по срокъ займа %-въ нарушаетъ его интересы и м. причинить ему расходы связанные съ пріисканіемъ новаго помѣщенія для капитала и потому заимодавецъ не обязанъ принимать платежа по процентному долгу до срока, а если приметъ то въ правѣ требовать %-ты по первоначально назначенный срокъ платежа (3511 ст.). (Ср. мотивы къ ст. 355 Пр. Гр. Ул. кн. V и Эрдманъ IV стр. 265 Not. 7).

3670. Если кредиторъ возьметъ проценты за извѣстное время впередъ, то онъ хотя и въ правѣ свое требованіе о возвратѣ капитала предъявлять прежде истеченія этого срока, но самой уплаты можетъ требовать только по наступленіи онаго.

Такъ какъ согласно 3405 ст. подъ %-тами разумѣется вознагражденіе за пользованіе деньгами или замѣнимыми вещами, которое опредѣляется временемъ пользованія, и такъ какъ съ другой стороны отсрочка въ уплатѣ займа, какъ и всякая другая юридическая сдѣлка можетъ быть выражена конклюдентными дѣйствіями (2937 и 2939 ст.), то принятіе со стороны кредитора процентовъ впередъ за время послѣ окончанія срока займа, несомнѣнно можетъ служить доказательствомъ отсрочки уплаты долга. (Цвингманъ т. VIII № 1554).

Отдѣленіе третіе.

О письменныхъ заемныхъ обязательствахъ.

3671. Составленіе по договору о займѣ письменнаго обязательства или несоставленіе такого, зависитъ вполнѣ отъ соглашенія сторонъ.

См. выше, ст. 2994.

3671 ст., разрѣшая совершеніе договора займа на словахъ, не требуетъ, чтобы такой договоръ непремѣнно совершался при свидѣтеляхъ и потому неправильно толкованіе 3671 ст. въ томъ смыслѣ, будто свидѣтелями въ этомъ случаѣ можно доказывать только самый фактъ совершенія займа, а не наличность другихъ дѣйствій стороны, изъ коихъ судъ можетъ вывести заключеніе о состоявшемся договорѣ. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{2674}/_{901}$ Селивъ №$^{12080}/_{912}$ г. по д. Каролиныхъ).

3672 до 3679 отмѣнены.

а) Согласно отмѣненнымъ 3672—3679 ст., основаннымъ на римскомъ правѣ, домашнее письменное обязательство получало доказательную силу противъ выдавшаго оное въ Курляндіи и по Эстл. земскому праву — не ранѣе годоваго, а въ прочихъ территоріяхъ-двухгодичнаго срока. До этого времени должникъ могъ ссылаться на неполученіе денегъ, и въ такомъ случаѣ не онъ обязанъ былъ доказать неполученіе денегъ, а кредиторъ-дѣйствительность выдачи обѣщаннаго. По истеченіи же указанныхъ сроковъ, заемное обязательство получало силу доказательства противъ должника, но онъ могъ его опровергать всѣми доказательствами, за исключеніемъ присяги. Подобное правило объ отсрочкѣ доказательной силы документа, не оспариваемаго въ подлинности, и о возложеніи onus probandi не на оспаривающаго документъ, а на пользующагося имъ, представлялась юридическою аномаліею, тѣмъ болѣе, что если валюта дѣйствительно не была получена, то у должника не отнимается возможность предъявить протестъ или искъ о возвращеніи документа и о признаніи его безденежнымъ. Поэтому и т. к. указанныя постановленія находились въ противорѣчіи съ 458 ст. Уст. Гр. Суд. они были отмѣнены. (Мотивы къ ст. XV Пол. о преобразов. суд. части стр. 11).

б) Въ силу основнаго правила, что законъ обратной силы не имѣетъ статьи 3672—3679, хотя и отмѣненныя имѣютъ силу и подлежатъ примѣненію въ вопросахъ о выдачѣ заемнаго документа и заявленія о неполученіи показанной въ немъ валюты въ тѣхъ случаяхъ, когда то и другое состоялось во время дѣйствія этихъ статей. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{68}/_{95}$ Бернштейна).

в) Согласно ст. 3672—3679 лицо, выдавшее заемный документъ, имѣло право въ теченіе опредѣленнаго срока черезъ посредство заявленія въ особомъ порядкѣ о безденежности сего документа, лишить его значенія акта, удостовѣряющаго фактъ займа, благодаря чему кредиторъ могъ возстановить силу его не иначе, какъ подтвержденіемъ выдачи валюты по одному другими доказательствами помимо содержавшагося въ документѣ удостовѣренія такой выдачи.

По обязательствамъ, возникшимъ до отмѣны ст. 3677 ч. III Св. М. Уз. по прод. 1889 г., въ случаѣ неизвѣстности мѣста жительства кредитора, заявленіе должника о неполученіи валюты, сдѣланное посредствомъ протеста у Нотаріуса, не возлагаетъ на кредитора обязанности доказать, что обѣщанное было дѣйствительно выдано (3672). Какъ въ 3677, такъ и въ ст. 3632 имѣется въ виду лишь протестъ, учиненный въ судѣ, причемъ, согласно указанію источниковъ, протестъ этотъ подлежалъ совершенію въ мѣстѣ заключенія сдѣлки, такъ какъ иначе кредиторъ не зналъ бы, гдѣ справляться о томъ, заявлено ли возраженіе противъ выданнаго ему заемнаго документа. Поэтому слѣдуетъ признать, что ст. 3677 подъ протестомъ не разумѣла занесеніе возраженія о безденежности въ акты публичнаго Нотаріуса, ибо въ основаніи такого протеста, какъ видно изъ источниковъ, лежало общее на-

чало заявленія возраженія способомъ, наиболѣе оглашающимъ оное передъ кредиторомъ и обезпечивающимъ полученіе имъ вѣрнаго свѣдѣнія о наличности такого возраженія, а это начало гласности достилагось и достигается вѣрнѣе въ судѣ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 68/95 Бернштейна).

Глава вторая.

Обратное требованіе по исполненію несуществовавшаго долга.

Отдѣленіе первое.

Значеніе и принадлежности права обратнаго требованія.

3680. Кто, безъ законнаго къ тому основанія и единственно въ ошибочномъ предположеніи своей обязанности, дѣлаетъ или обѣщаетъ сдѣлать что либо въ пользу другого, тотъ можетъ требовать или возвращенія исполненнаго такимъ образомъ, или освобожденія себя отъ даннаго обѣщанія*).

а) Подъ «законнымъ основаніемъ» ст. 3680 понимаетъ дѣйствительное право получившаго исполненіе или обѣщаніе, но не правовое основаніе въ смыслѣ простого мотива лица исполняющаго (какъ въ конкретныхъ договорахъ).

Условія, при которыхъ допускается обратное требованіе при condictio indebiti, заключаются въ томъ: 1 что дѣйствіе д. было быть учинено съ цѣлью исполненія мнимой обязанности; 2) эта обязанность въ дѣйствительности не должна вовсе существовать (ст. 3681 и 3682); 3) лицо исполнившее д. было находиться въ извинительномъ заблужденіи (ст. 3680 и 3686); 4) истцомъ по такому иску д. явиться настоящій исполнитель, а не замѣститель его (ст. 3690); 5) отвѣтчикомъ является лицо принявшее дѣйствіе (уплату) (ст. 3691); 6) объектомъ обратнаго требованія является исполненное безъ основанія, а при несуществованіи таковаго стоимость послѣдняго (ст. 3695); 7) onus probandi того, что условія для обратнаго требованія имѣются на лицо, лежитъ на истцѣ (ст. 3700). (Эрдманъ IV стр. 532 слѣд.).

б) Искъ желѣзной дороги о недолжно и ошибочно выданныхъ желѣзною дорогою деньгахъ причитающихся ей за провозъ груза (ст. 3680 III ч.) слѣдуетъ отличать отъ иска о недоборѣ; въ то время какъ недоборы, означенные въ 73 ст. Уст. жел. дор., подлежатъ взысканію совершенно независимо отъ того, послѣдовало ли неправильное исчисленіе провозной платы или сборовъ по ошибкѣ, или по иной прочинѣ, — нельзя того же сказать объ искахъ по 3680, ибо въ ст. 3686 ст. оговорено, что первая ст. (3680) предусматриваетъ

---

*) Ограниченія для обратнаго требованія установлены: въ отношеніи исполненнаго обязательства, учиненнаго до срока (ст. 3207); въ отношеніи исполненнаго обязательства погашеннаго давностью (ст. 3640); въ отнош. уплоченнаго обязательства, происшедшаго изъ дозволенной игры или изъ займа для игры (ст. 4383 и 4344). *Составитель.*

извинительную ошибку, вслѣдствіе которой что либо исполнено, слѣдовательно не юридическое заблужденіе (ст. 2955), за исключеніемъ тѣхъ случаевъ, когда таковое, согласно общимъ правиламъ (ст. 2956 и 2957), почитается извинительнымъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 59/908 г.).

в) По закону (ст. 3680, 3686 и 3734 примѣч. III ч. Св. М. Уз.) право обратнаго требованія внесеннаго безъ законнаго къ тому основанія имѣетъ мѣсто исключительно въ томъ случаѣ, если исполненіе было сдѣлано въ ошибочномъ предположеніи законной къ тому обязанности, причемъ ошибка эта должна быть извинительная, каковою, однако, не признается ни юридическое заблужденіе, ни ошибка въ своихъ собственныхъ дѣйствіяхъ (ст. 2955, 2956, 2959). (Рез. Пр. С. по дѣлу № 3117/97 Бермана).

3681. Требованіе сего рода можетъ имѣть мѣсто только въ такомъ случаѣ, если ошибочно предположенное долговое обязательство дѣйствительно совсѣмъ не существуетъ.

Основаніемъ для condictio indebiti (обратн. требов. несущ. долга) является наличность извѣстнаго имущества безъ законнаго основанія (ein grundloses Haben) у получившаго его отвѣтчика. Такой искъ представляется обоснованнымъ, какъ только будетъ доказано: 1) что со стороны истца послѣдовало какое либо исполненіе въ явномъ предположеніи существованія извѣстнаго долговаго отношенія и 2) что такое долговое отношеніе не имѣетъ законной силы. Возраженіе отвѣтчика, что истецъ уже при исполненіи обязательства зналъ объ отсутствіи законной обязанности, д. б. доказано отвѣтчикомъ же, т. к. сознательный платежъ несуществующаго долга исключаетъ право требовать уплоченное обратно, ибо съ этимъ несовмѣстимо положеніе, что учинившій платежъ истецъ имѣлъ въ виду совершить таковой только въ предположеніи дѣйствительнаго существованія долга. На истцѣ же вовсе не лежитъ обязанность доказать, что онъ дѣйствительно находился въ заблужденіи и если несуществованіе долга, по которому учиненъ платежъ, доказано, то на отвѣтчикѣ уже, получившемъ этотъ неслѣдовавшій ему платежъ, лежитъ onus probandi того, что платежъ учиненъ былъ въ полномъ сознаніи его необязательности. (Арх. Зейфферта XXIV № 120).

3682. Не принимается во вниманіе, былъ ли ошибочно уплаченный долгъ лишенъ законнаго основанія въ самомъ началѣ, или же сдѣлался недѣйствительнымъ только впослѣдствіи.

Изъ правила 3682 ст. установлено исключеніе въ 3640 ст. Если поэтому должникъ выполнитъ почему либо такое обязательство, которое потеряло значеніе въ силу давности, то онъ не въ правѣ требовать отданное кредитору обратно. Точно также онъ не въ правѣ требовать обратно исполненнаго имъ раньше назначеннаго срока (см. ст. 3207). Съ другой стороны, если должникъ исполнитъ свое обязательство прежде осуществленія предназначеннаго условія, предполагая, что оно уже совершилось, то онъ въ правѣ требовать выполненное имъ обратно, если только условіе между тѣмъ дѣйствительно не осуществилось (см. ст. 3194). Сюда же относится и случай, приведенный въ 3685 ст.). (Эрдманъ IV стр. 533).

3683. Если несуществовавшее долговое обязательство было исполнено, и впослѣдствіи, въ силу наступившихъ законныхъ

причинъ, сдѣлалось дѣйствительнымъ, то право обратнаго требованія относительно его отпадаетъ.

3684. Право обратнаго требованія имѣетъ мѣсто и въ томъ случаѣ, когда долгъ хотя и существовалъ въ дѣйствительности, но при исполненіи его была сдѣлана ошибка относительно или содержанія долговаго обязательства, или того лица, которому принадлежало право или на которомъ лежала обязанность.

Ошибка дающая право обратнаго требованія, д. б. извинительною и касаться самаго существованія долга, т. е. должна представлять существенное заблужденіе (ср. 2961 ст.), которое и предусматривается въ 3684 ст. Если же заблужденіе касалось побочныхъ сторонъ долговаго обязательства, то въ лучшемъ случаѣ допустимо обратное требованіе излишка исполненнаго. Кто хорошо зналъ, что онъ ничего не долженъ и все же учинилъ исполненіе, не въ правѣ основывать свои притязанія на condictio indebiti, хотя при наличности извѣстн. ошибочныхъ предположеній, въ правѣ заявлять свои права на одномъ изъ другихъ видовъ права обратнаго требованія (см. главы III, IV, V, VI этого отдѣленія.). (Эрдманъ IV стр. 534).

3685. Не изъемлется изъ обратнаго требованія такое исполненіе, къ которому лицо было обязано лишь подъ условіемъ представленія обезпеченія, но которое оно учинило, по ошибкѣ, не оградясь этимъ своимъ правомъ.

Примѣчаніе. Объ исполненіи по требованіямъ условнымъ и утратившимъ силу вслѣдствіе истеченія давности, равно какъ и объ исполненіи преждевременномъ см. выше, ст. 3194, 3207 и 3640.

3686. Ошибка, вслѣдствіе которой сдѣлано было исполненіе (ст. 3680), должна быть извинительная; юридическое заблужденіе не даетъ никакихъ правъ, кромѣ тѣхъ случаевъ, когда оно уже и по общимъ положеніямъ (ст. 2956 и 2957) считается невмѣняемымъ.

Тамъ, гдѣ юридическое заблужденіе не вмѣняется въ вину лицу, впавшему въ ошибку (2 п. 3701, 2956, 2957 ст.), оно не лишаетъ такое лицо права обратнаго требованія*). (Эрдманъ IV стр. 534).

---

*) Нѣмецкая редакція 3686 ст. гласитъ: „der Irrthum . . . muss ein entschuldbarer sein, mithin kein Rechtsirrthum . . .“ въ дословномъ переводѣ: „ошибка . . должна быть извинительная, слѣдовательно не юридическая... Такимъ образомъ въ нѣмецкомъ текстѣ выраженіе „извинительная ошибка“ какъ бы поясняется послѣдующими словами „т. е. не юридическая“.

Отсюда слѣдуетъ, что понятіе извинительной ошибки „condictio indebiti“ не соотвѣтствуетъ вполнѣ понятію существеннаго заблужденія (см. ст. 2960 и слѣд.), какъ это впрочемъ вытекаетъ и изъ содержанія 2965 ст., которая, признавая заблужденіе относительно побудительнаго къ сдѣлкѣ повода несущественнымъ дѣлаетъ исключеніе для condictio indebiti „развѣ бы вслѣдствіе мнимаго обязательства кто либо что обѣщалъ или сдѣлалъ Тотъ же выводъ получается и изъ содержанія 3687 ст., гдѣ наличность сомнѣнія должна была бы служить поводомъ къ особой осторожности и гдѣ ошибка со-

3687. Ошибка, которою дается право обратнаго требованія, предполагается и въ томъ случаѣ, когда исполнившій колебался относительно обязанности своей исполнить.

3688. Право обратнаго требованія имѣетъ мѣсто и при безошибочномъ исполненіи, коль скоро оно будетъ учинено лицомъ, къ тому неспособнымъ, напримѣръ находящимся подъ опекою.

3689. Ошибка даетъ присвоенныя ей права только тогда, когда вмѣстѣ съ учинившимъ исполненіе раздѣлялъ ее и принимательль. Если же послѣдній дѣйствовалъ съ злымъ умысломъ, то онъ признается воромъ, и въ такомъ случаѣ прилагаются правила о вознагражденіи за похищенныя вещи (разд. XIX, гл. 2).

Кто знаетъ, что предлагаемое исполненіе ему не причитается и что предлагающій заблуждается въ этомъ отношеніи и, не смотря на то, принимаетъ исполненіе, пользуясь заблужденіемъ, тотъ нарушаетъ начала договорной добросовѣстности, согласно коей онъ д. объяснить исполняющему о несуществованіи обязательства и такимъ образомъ становится виновнымъ въ обманѣ. Всѣ элементы гражданск. обмана тутъ на лицо: 1) если бы исполняющему было объяснено о несуществованіи обязательства, то исполненіе не состоялось бы и слѣдовательно безмолвный обманъ является двигателемъ исполненія; 2) въ умолчаніи принимающаго кроется намѣреніе обогатиться въ ущербъ исполняющаго, — т. е. корыстная цѣль и 3) умолчаніе имѣетъ мѣсто со стороны того кто пользуется недолжнымъ исполненіемъ. Вотъ почему къ такому недобросовѣстному принимателю примѣняются правила объ отвѣтственности за недозволенныя дѣянія (ст. 4563 и слѣд. ст.). (Мотивы къ ст. 1062 Пр. Гр. Ул.).

гласно съ правилами 2958 и 2959 ст. должна бы считаться неизвинительною, тогда какъ правило 3687 ст. признаетъ ошибку извинительною даже тамъ, гдѣ у лица исполнившаго имѣлись основанія къ колебаніямъ и гдѣ слѣдовательно была извѣстная неосмотрительность (ст. 2958). Если съ другой стороны имѣть въ виду, что при отсутствіи ошибки самое исполненіе неимѣло бы мѣсто и что по сему о свободномъ (т. е. безъ заблужденія ср. 2953 ст.) изъявленіи воли, необходимомъ для дѣйствительности юридической сдѣлки, не можетъ быть рѣчи, — то придется признать, что всякая фактическая ошибка при condictio indebiti считается извинительною. Этого взгляда твердо держится и нѣмецк. судебная практика, какъ видно изъ Арх. Зейфферта (VI № 207, VII № 51, № 322 X № 56 XV № 195). Послѣдняя впрочемъ допускаетъ право обратнаго требованія даже и при юридической ошибкѣ. Указанное выше положеніе подтверждается и всѣми источниками приведенными къ 3686 ст., устанавливающими лишь разницу между фактическою извинительною и юридическою неизвинительною ошибкою (L. 6, 10 C. de jur.et fact ign. I, 18); между прочимъ ист. L. 1 § 1 D. de cond. indeb. XII, 6 гласитъ: если кто, незная, уплотитъ несуществующій долгъ, можетъ требовать уплоченное обратно этимъ искомъ; но если онъ, зная, что онъ не долженъ, уплатилъ, то обратное требованіе отпадаетъ. *Составитель.*

Отдѣленіе второе.

Проистекающія изъ права обратнаго требованія юридическія отношенія

3690. Право обратнаго требованія принадлежитъ только тому, отъ имени кого послѣдовала уплата, а не тому, кѣмъ она сдѣлана за другого.

а) Согласно 3690 ст. истцомъ д. считаться не заступающій, но заступаемый. Если представленіе лица другимъ (его заступленіе) окажется ошибочнымъ, если напр. хозяинъ (dominus negotii) не утвердитъ впослѣдствіи сдѣлку, совершенную заступающимъ безъ его порученія, то заступающій можетъ самъ предъявить этотъ искъ объ обратномъ требованіи (condictio indebiti) лишь въ томъ случаѣ, если необходимыя для такого иска условія (въ особенности принятіе настоящей съ его стороны обязанности) совпадаютъ въ его лицѣ. При отсутствіи сего ему остается использовать искъ о неправомѣрномъ обогащеніи (ст. 3734 слѣд.). (Эрдманъ IV стр. 535).

б) Изъ точнаго смыла ст. 3690 слѣдуетъ, что уплатившему за другаго или, что то же самое, за счетъ другаго, права обратнаго требованія не принадлежитъ. Статья эта предусматриваетъ случаи уплаты кѣмъ-либо не только отъ имени, но и за счетъ другаго. (Рѣш. Суд. П. $^{13}/_{91}$ Ап. II Кетли).

3691. Искъ обратнаго требованія долженъ быть предъявляемъ къ тому, кто принялъ неслѣдовавшее къ уплатѣ, сдѣлано ли имъ это будетъ непосредственно, или черезъ заступающаго его мѣсто. Но если послѣдній дѣйствовалъ безъ права на сіе и заступаемый не утвердитъ его дѣйствія своимъ согласіемъ, то искъ долженъ быть обращаемъ къ заступающему.

а) Изъ содержанія второй части 3691 ст. нельзя дѣлать того заключенія, что къ заступающему искъ обратнаго требованія можетъ быть предъявленъ лишь въ видѣ исключенія въ томъ случаѣ, если онъ дѣйствовалъ безъ полномочія. Изъ сравненія съ первою частью 3691 ст. слѣдуетъ, что законъ дѣлаетъ отвѣтственнымъ того, кто по праву долженъ быть признанъ получателемъ платежа и вслѣдствіе этого и является обогащеннымъ, а по общимъ правиламъ о заступленіи чужихъ правъ (ст. 3110 и 3113) правовая сдѣлка считается законною на столько, на сколько заступающій не превысилъ своихъ полномочій. Если поэтому заступающій приметъ въ уплату для своего довѣрителя не подлежащую послѣднему сумму, то искъ объ обратномъ истребованіи этой суммы долженъ быть предъявленъ къ заступающему, если только довѣритель его не санкціонировалъ дѣйствій послѣдняго сознательнымъ принятіемъ неподлежащаго ему платежа. Это совершенно ясно установлено въ приведенныхъ къ 3691 ст. источникахъ (l. 6 § 2 и l. 57 § 1 Dig. de cond. indeb. XII, 6) и вполнѣ понятно, такъ какъ неправильно уплаченный заступающему платежъ не можетъ считаться принятымъ довѣрителемъ его, если послѣдній не далъ ему порученія именно на принятіе неподлежащаго платежа, или сознательно не принялъ его впослѣдствіи. (Цвингманъ т. VIII № 1669).

б) Искъ объ обратномъ требованіи, какъ искъ чисто личный, не м. б. предъявленъ къ третьему лицу-владѣльцу вещи, хотя бы послѣдній при этомъ и находился въ выгодѣ. (Арх. Зейфферта XXVIII № 222).

3692. Право обратнаго требованія переходитъ и на наслѣдниковъ имѣющаго право, а также принадлежитъ и поручителю, который бы поручился по несуществующему долгу и оный уплатилъ.

3693. Если содолжники заплатятъ болѣе того, что съ нихъ слѣдовало, то излишекъ можетъ быть обратно требуемъ каждымъ изъ нихъ соразмѣрно его долѣ. Коль скоро въ такомъ случаѣ предметъ исполненія для каждаго изъ числа двухъ или нѣсколькихъ содолжниковъ различенъ, а между тѣмъ оно будетъ сдѣлано обоими или всѣми, то отъ усмотрѣнія кредитора зависитъ, кому онъ пожелаетъ возвратить излишнее уплаченное.

3694. Если предметъ исполненія (ст. 3693) и одинаковъ, но самое исполненіе послѣдуетъ въ различное время, то излишне полученное кредиторомъ предоставляется требовать отъ него тому, кто послѣдній произвелъ исполненіе.

3695. Право обратнаго требованія имѣетъ предметомъ или возвращеніе того, что было исполнено безъ надлежащаго къ сему обязательства, или, если бы исполненное уже болѣе не существовало, то возмѣщеніе стоимости онаго.

Примѣчаніе. Объ обязанностяхъ недобросовѣстнаго принимателя см. выше, ст. 3689.

Точныя указанія Свода не оставляютъ ни малѣйшаго сомнѣнія въ томъ, что естественныя обязательства пользуются въ гражданскомъ правѣ Прибалтійскихъ губерній вполнѣ опредѣленнымъ признаніемъ. Но кругъ этихъ обязательствъ является весьма ограниченнымъ; можно сказать, что здѣсь основной принципъ таковъ: quod non est in codice, non est in mundo.

Общаго правила о допустимости обратнаго требованія того, что исполнено во имя нравственнаго долга или въ силу требованія приличія, Сводъ не знаетъ, а потому всякая попытка распространительнаго толкованія въ смыслѣ признанія оффиціально-юридической силы за натуральными обязательствами, въ этомъ кодексѣ прямо не упоминаемыми, — какъ лишенная реальной почвы, должна быть безъ колебаній отвергнута. (Гредингеръ М. О. Ж. М. Ю. Декабрь 1907 г.). (Ср. Эрдманъ IV стр. 533).

3696. Предметъ права требованія составляетъ: при данномъ обѣщаніи, освобожденіе отъ онаго, съ возвращеніемъ долговаго документа; при произведенныхъ работахъ — вознагражденіе за ихъ стоимость; наконецъ при установленіи или отмѣнѣ сервитута — возстановленіе въ прежнее положеніе.

3697. Если даны вещи замѣнимыя, то требуется возвращеніе другихъ одинаковаго съ ними рода и такого же качества.

Кодификація мѣстнаго права, какъ это показываютъ источники, въ ученіи о правѣ обратнаго требованія цѣликомъ основалась на римскомъ правѣ, которое прямо устанавливаетъ (I. 1 Cod. IV, 5), что при condictio indebiti, т. е. при обратномъ требованіи по исполненію несуществующаго долга, %-ты не могутъ быть потребованы. Это положеніе выразилось и въ ст. 3697 и является тѣмъ болѣе правильнымъ, что для требованія %-въ необходимо особое правовое основаніе, заключающееся или въ частномъ соглашеніи или въ спеціально выраженномъ опредѣленіи закона (ст. 3408 и 3409). Лицу, получившему въ доброй вѣрѣ въ собственность и затѣмъ употребившему какія либо замѣнимыя вещи, не можетъ быть вмѣнено въ обязанность впослѣдствіи, когда ошибка откроется, возвратить помимо вещи еще и %-ты безъ спеціальнаго правоваго основанія*); такимъ правовымъ основаніемъ можетъ явиться или обогащеніе, которымъ признается однако лишь то, что, при предъявленіи къ отвѣтчику иска, еще находится въ его имуществѣ (ст. 3736) или же просрочка (ст. 3416 и 3320), которая наступаетъ не со дня полученія вещи, но лишь со дня напоминанія объ уплатѣ со стороны кредитора (ст. 3306 и 3307), каковое напоминаніе, однако, можетъ быть и не нотаріальнымъ и не въ видѣ предъявленія иска (ст. 3309). (Цвингманъ т. III № 380. Арх. Зейфферта XIII № 97; X № 55).

3698. Незамѣнимыя вещи возвращаются съ приращеніями къ нимъ и съ плодами, какъ уже дѣйствительно съ нихъ собранными, такъ и тѣми, которые, послѣ предъявленія отвѣтчику иска, онъ упуститъ собрать; причемъ однако отвѣтчику возвращаются употребленные имъ на то расходы.

Примѣчаніе. Объ обязательствахъ, по которымъ подлежитъ исполненію то или другое по выбору, см. выше, ст. 2927.

Хотя законъ и не говоритъ о %-тахъ, однако по аналогіи съ плодами слѣдуетъ признать въ отношеніи наросшихъ уже %-въ обязанность возвращенія ихъ, но лишь въ томъ случаѣ, когда зачлючающееся въ нихъ, какъ и въ плодахъ и въ самомъ объектѣ, обогащеніе въ моментъ предъявленія иска еще имѣется на лицо. (Эрдманъ IV стр. 536).

3699. Если добоpосовѣстнымъ принимателемъ вещь уже отчуждена, то онъ обязанъ только къ возвращенію полученной имъ за нее цѣны; если же вещь, во время его владѣнія, будетъ истреблена или повреждена, то въ первомъ случаѣ онъ не обязанъ за оную вознаградить, а въ послѣднемъ долженъ только возвратить вещь, какъ она есть.

Весьма спорный по общему праву вопросъ о томъ, отпадаетъ ли искъ о неправомѣрномъ обогащеніи, если самое обогащеніе безъ вины от-

*) Косвенно изъ содержанія 3726 ст можно было бы сдѣлать выводъ что въ извѣстныхъ случаяхъ при condictio indebiti м. б. требуемы %-ты.
Прим. составителя.

вѣтчика отпало, статьею 3699 разрѣшается въ положительномъ смыслѣ. (Эрдманъ IV стр. 536).

3700. Обязанность доказать, что исполненіе было учинено безъ законнаго къ тому основанія, лежитъ на истцѣ.

а) Ст. 3700 объясняется тѣмъ положеніемъ, которое создалось для истца вслѣдствіе его же дѣйствій. Его собственное указаніе на намѣреніе погасить долгъ говоритъ противъ него, и потому на немъ же и лежитъ обязанность доказать, что вытекавшее изъ его дѣйствій предположеніе было невѣрно. (Эрдманъ IV стр. 536).

б) Искъ о возвратѣ денежной суммы, взысканной отвѣтчикомъ въ административномъ порядкѣ безъ законнаго къ тому основанія, не есть condictio indebiti, такъ какъ въ немъ отсутствуетъ необходимый по ст. 3680—3702 ч. III Св. Мѣстн. Узак. признакъ добровольной уплаты требуемаго обратно; слѣдовательно, въ такомъ искѣ не на истцѣ лежитъ обязанность доказать несуществованіе отношенія, по коему онъ уплатилъ, а отвѣтчикъ долженъ представить доказательства правъ своихъ на ту именно сумму, которую онъ взыскалъ формально неправильно. (Рез. Пр. С. 18 марта 1913 г. по дѣлу Приб. управл. земл. и госуд. имущ. № 410/913 г.).

3701. Въ видѣ исключенія, обязанность доказать, что долгъ точно существовалъ, лежитъ на принимателѣ въ нижеслѣдующихъ случаяхъ: 1) когда онъ будетъ злостно отрицать принятіе уплаты; 2) когда истецъ принадлежитъ къ разряду тѣхъ, которымъ невѣдѣніе закона не вмѣняется въ вину; 3) когда будетъ требуемъ обратно такой долговый документъ, въ которомъ не обозначено законнаго основанія обязательства.

См. выше ст. 2957.

а) 1 п. 3701 ст. не содержитъ въ себѣ особаго гражданскаго правоваго наказанія (пени), но лишь уничтоженіе презумпціи (вслѣдствіе собственнаго признанія принимателя), что уплата послѣдовала по долгу, ибо лицо, объявляющее, что оно ничего не получило, вмѣстѣ съ симъ признаетъ, что не получило и въ счетъ долга. Аналогичный случай см. подъ ст. 900, когда злостное отрицаніе владѣнія вещью со стороны отвѣтчика освобождаетъ истца отъ обязанности представить доказательства его права собственности. (Эрдманъ IV стр. 537).

б) Злостное отрицаніе принятія уплаты, указанное въ 1 п. 3701 ст. можетъ имѣть мѣсто лишь тогда, если отвѣтчикъ самъ принялъ отрицаемую имъ уплату; тамъ же, гдѣ возбуждается вопросъ о принятіи уплаты со стороны третьяго лица, отвѣтчикъ въ правѣ ссылаться на незнаніе сего, причемъ указанная въ 3701 ст. обязанность доказать существованіе долга на него, разумѣется, пасть не можетъ, такъ какъ ссылка на такое незнаніе о полученіи платежа третьимъ лицомъ не можетъ быть подведено подъ понятіе злостнаго отрицанія. (Цвингманъ т. VII № 1363).

в) Подъ указанными въ п. 2 ст. 3701 лицами, коимъ невѣдѣніе закона не вмѣняется въ вину, понимаются также и женщины, но не без-

условно, а при наличности лишь извѣстныхъ данныхъ. Это вытекаетъ изъ содержанія ст. 2957 III ч., согласно которой лица женскаго пола могутъ оправдываться невѣдѣніемъ закона (кромѣ общаго случая, установленнаго ст. 2956 для всякаго заблуждающагося) лишь въ случаяхъ, закономъ именно опредѣленныхъ. Источники, на которыхъ основаны какъ 3701, такъ и 2957 ст. (l. 25 § 1 D. de probat. XXII, 3, какъ и весь lex. 25), говорятъ спеціально о доказательствѣ при condictio indebiti, — т. е. при обратномъ требованіи по поводу исполненія несуществовавшаго долга. Такимъ образомъ лица женскаго пола, при возбужденіи иска объ обратномъ истребованіи уже уплаченнаго несуществующаго долга, освобождаются отъ обязанности доказать несуществованіе долга. Напротивъ, въ томъ случаѣ, когда платежъ еще не произведенъ и лишь имѣется утвержденіе, что выдано было безъ основанія обязательство, — на принимателѣ долговаго документа только тогда лежитъ тяжесть доказательства, когда въ обязательствѣ не указано опредѣленнаго основанія таковаго (indiscrete loquitur). Это вытекаетъ изъ § 4 legis 25 D. de prob., на каковомъ источникѣ основанъ п. 3 ст. 3701. Наконецъ согласно § 2 legis 25 D. de prob. въ томъ случаѣ, если одно изъ лицъ, которымъ невѣдѣніе закона не вмѣняется въ вину, утверждаетъ, что лишь часть уже уплоченнаго составляетъ indebitum, т. е. не подлежала уплатѣ, — вступаетъ въ силу уже общее правило, по которому истецъ долженъ доказать несуществованіе уплоченной части долга. (Цвингманъ т. I № 116).

г) Изъ содержанія п. 3 ст. 3701 нельзя дѣлать того вывода, что всякій долговой документъ, въ коемъ не обозначено законнаго основанія обязательства, лишенъ полной доказательной силы. Такое толкованіе находилось бы въ полномъ противорѣчіи съ содержаніемъ ст. 3106, 3209 и 3212. Согласно ст. XX введ. къ III ч. ст. 3701 можетъ быть истолкована лишь въ томъ смыслѣ, что она имѣетъ въ виду такіе долговые документы, которые не содержатъ въ себѣ всѣхъ указанныхъ въ 3106 ст. существенныхъ условій долговаго договора, и въ которыхъ въ особенности отсутствуетъ элементъ обѣщанія, между тѣмъ какъ наличность долговаго документа въ рукахъ кредитора служитъ основаніемъ къ предположенію, что таковое имѣло мѣсто. Такому толкованію ст. 3701 не противорѣчитъ употребленное въ ней выраженіе «долговой документъ», такъ какъ удостовѣреніе такого содержанія: «я долженъ такому то лицу такую то сумму» является долговымъ документомъ, несмотря на отсутствіе въ немъ обѣщанія уплатить указанную сумму.

Изъ изложеннаго слѣдуетъ, что долговой договоръ, въ которомъ имѣется обѣщаніе уплатить долгъ, но не указано основанія долговаго обязательства, является вполнѣ дѣйствительнымъ договоромъ долговой росписки, подлежащимъ исполненію; что напротивъ долговая росписка, въ которой имѣется признаніе долга, но нѣтъ обѣщанія уплаты и не указано правовое основаніе обязательства, не дѣйствительна, пока основаніе долга (causa debendi) не будетъ доказано. (Ук. Пр. С. по IV Д-ту отъ 12 Мая 1882 г.). (Цвингманъ т. VII № 1299). (См. разъясн. къ ст. 3106 и 3641).

г) Изъ п. 3 ст. 3701 отнюдь нельзя дѣлать вывода, что самое право обратнаго требованія всегда должно быть обоснованнымъ, коль скоро дѣло касается cautionis indiscretae, т. е. документа, въ которомъ не обозначено правоваго основанія обязательства. Только въ томъ случаѣ, когда дѣло идетъ объ обратномъ требованіи самой cautionis indiscretae, тяжесть доказательства перемѣщается къ невыгодѣ отвѣтчика. Иначе обстоитъ дѣло, когда на основаніи cautionis indiscretae уже представлено было удовлетво-

реніе, такъ что объектомъ обратнаго требованія является не „cautio", но самое исполненіе (т. е. исполненное). Здѣсь тяжесть доказательства лежитъ на истцѣ и слабая сторона долговаго документа м. обнаружиться лишь при соотвѣтствующемъ возраженіи отвѣтчика, т. к. cautio является недостаточною для установленія основанія долга.

Если же изъ самого документа или изъ другихъ обстоятельствъ обнаружится, что онъ выданъ былъ должникомъ намѣренно и сознательно безъ указанія правоваго основанія долга, то въ такомъ случаѣ имѣется въ сущности не cautio indiscreta, но долговый документъ съ обозначеннымъ правоосновапіемъ, а именно опредѣленный абстрактный договоръ.

Что въ томъ случаѣ, когда дѣло идетъ объ обратномъ требованіи самой cautio indiscreta, отвѣтчикъ обязанъ доказать существованіе долга становится понятнымъ, если имѣть въ виду, что истецъ вмѣсто того, чтобы предъявлять самому искъ, въ правѣ лишь выждать предъявленія иска изъ такъ наз. cautio indiscreta и тѣмъ заставить кредитора доказать наличность долга и его конкретное или абстрактное основаніе. (Эрдманъ IV стр. 538).

3702. Право обратнаго требованія, если оно только имѣетъ законное основаніе, не можетъ быть отмѣняемо дѣлаемымъ впередъ отреченіемъ отъ онаго.

Глава третія.

Обратное требованіе исполненнаго въ предположеніи будущаго событія.

3703. Кто дастъ что либо вслѣдствіе прямо заявленнаго или несомнѣнно вытекающаго изъ обстоятельствъ предположенія объ имѣющемъ впредь наступить извѣстномъ событіи, тотъ, если оно не сбудется, можетъ требовать отъ принимателя возвращенія выданнаго ему.

а) Т. к. согласно 3703 ст. ненаступленіе событія является условіемъ для предъявленія иска, то такое ненаступленіе д. б. доказано истцомъ; при этомъ онъ д. доказать не только, что событіе не наступило, но что оно и не сбудется въ будущемъ; на отвѣтчикѣ же лежитъ обязанность доказать наступленіе событія. Это невыгодное положеніе истца объясняется произведенною имъ впередъ выдачею; было бы непослѣдовательно ставить отвѣтчика, находящагося въ обладаніи вещью, при распредѣленіи тяжести доказательствъ, въ одинаковое положеніе съ тѣмъ отвѣтчикомъ, которому, на случай наступленія какого либо опредѣленнаго будущаго событія что нибудь было лишь обѣщано. (Эрдманъ IV стр. 542).

б) Какъ видно изъ содержанія 3732 ст., объектъ требованія можетъ заключаться не только въ какой либо выданной вещи, но и въ выданномъ кому либо долговомъ обязательствѣ; въ этомъ послѣднемъ случаѣ право обратнаго требованія д. б. направлено на освобожденіе отъ даннаго обѣщанія съ обязательствомъ возвращенія выданнаго долговаго документа (ст. 3696). (Цвингманъ I № 117).

в) Т. к. обратное востребованіе исполненнаго въ предположеніи будущаго событія (ст. 3703—3718) по общему праву недопускается тамъ, гдѣ исполненіе послѣдовало на основаніи обязательственныхъ отношеній, обязывавшихъ давшаго къ выдачѣ, или же съ цѣлью исполненія обязанности, лежавшей на выдавшемъ въ силу взаимнаго договора (Sintenis Civilrecht II § 109 стр. 531) и т. к. положеніе это воспринято и Сводомъ въ ст. 3705, — то обратное востребованіе отъ адвоката гонорара, даннаго ему за условленное выступленіе его въ судѣ, если такое выступленіе не состоялось, — не м. б. конструировано на ст. 3703—3718. Тутъ искъ правильнѣе м. б. обоснованъ ст. 3727—3733 какъ обратное требованіе выданнаго безъ всякаго основанія, ибо имѣются на лицо условія, указанныя въ 3728 и 3730 ст. (Цвингманъ VI № 1112).

г) Ученикъ, внесшій учителю впередъ плату за столъ и квартиру и затѣмъ потерпѣвшій увѣчье, имѣетъ, по ст. 3703 ч. III, право на обратное полученіе изъ внесенной платы суммы за недожитое время, коль скоро лишился, въ силу увѣчья, возможности продолжать ученье. (Рез. Пр. Сената 26 Февр. 1911 г. по д. Бимана № $^{12669}/_{10}$).

д) Если кто, надѣясь на полученіе льготы по воинской повинности, далъ другому опредѣленную сумму за то, чтобы онъ выхлопоталъ означенную льготу, при чемъ не доказано, чтобы давшій деньги склонялъ, выдавая ихъ, принимателя къ совершенію, при вышеозначенныхъ хлопотахъ, противозаконныхъ и противонравственныхъ дѣйствій, и если приниматель означенной льготы не выхлопоталъ, то давшій деньги можетъ требовать отъ принявшаго возвращенія ихъ. (Рез. Пр. С. 9 окт. 1910 г. по д. Абермана № $^{3962}/_{10}$).

3704. Совсѣмъ ли не сбудется предположенное событіе (ст. 3703), или осуществится оно не такъ, какъ было предположено, а равно останется ли предположенная цѣль совсѣмъ недостигнутою, или же будетъ она достигнута ненадлежащимъ образомъ, — сіе не имѣетъ на право требованія никакого вліянія.

3705. Исполненіе (ст. 3703) должно быть сдѣлано такимъ образомъ, чтобы изъ него вообще могла истекать обязанность возвращенія; почему сюда не причисляются ни удовлетвореніе вслѣдствіе обязательныхъ долговыхъ отношеній, ни дареніе.

Ср. ниже, ст. 3719

а) Должникъ А, разсчитывая погасить свой долгъ кредитору Б, уплатилъ кредитору послѣдняго — В извѣстную сумму въ погашеніе долговыхъ отношеній Б къ В. Когда же Б отказался признать такой платежъ погашающимъ долгъ А въ отношеніи къ нему — то А, основываясь на 3709 ст., требовалъ отъ В возвращенія уплаченной имъ послѣднему, въ предположеніи своего личнаго долга Б, суммы. Въ этомъ искѣ судомъ ему было отказано на точномъ основаніи 3705 ст., т. к. судъ призналъ, что на лицо имѣется именно такое удовлетвореніе долговыхъ отношеній къ кредитору В, которое исключаетъ обязанность послѣдняго возвратить уплоченную ему за Б долговую сумму, тѣмъ болѣе, что осталось недоказаннымъ, что платежъ кредитору В былъ произведенъ съ согласія и съ вѣдома лица Б (ср. ст. 3487). (Цвингманъ I № 118).

б) Condictio causa data, causa non secuta, согласно 3705 ст., не можетъ имѣть мѣста тамъ, гдѣ требуемое обратно исполненіе послѣдовало съ цѣлью платежа (solvendi causa) на основаніи существовавшей обязанности должника и въ силу предшествовавшаго взаимнаго договора (см. Виндшейдъ Pandecten II § 428 № 7; Вангеровъ Pandecten III § 626 Anm. 3). Это положеніе не находится въ противорѣчіи съ 3713 ст., т. к. эта статья предусматриваетъ спеціально возвращеніе задатка и имѣетъ, слѣдовательно, въ виду такое дѣйствіе, которое было совершено не въ исполненіе договора, но предположеніемъ котораго, впослѣдствіи отпавшимъ, было сохраненіе въ силѣ договора. (Цвингманъ VI № 1108, 1112).

3706. Право обратнаго требованія имѣетъ мѣсто: 1) при выданномъ впередъ вѣнѣ, если бракъ потомъ не состоится (а), а также при дареніяхъ между обрученными, если обрученіе будетъ впослѣдствіи отмѣнено (б).

(а) Ср. выше, ст. 21. — (б) См. выше, ст. 129 и слѣд.

а) Въ отношеніи выданнаго впередъ вѣна къ возвращенію обязывается обрученная, т. к. она сдѣлалась собственницею вѣна, обрученный же лишь настолько, насколько ему принадлежало управленіе и пользованіе имъ и насколько онъ посему обладаетъ возможностью возвращенія. Если обрученная сама выдала впередъ вѣно, то она въ правѣ требовать возвращенія его путемъ иска о собственности. Относительно возвращенія свадебныхъ подарокъ см. ст. 129 слѣд. (Эрдманъ IV стр. 539).

б) Нѣтъ никакихъ основаній къ предположенію, что право обратнаго требованія имѣетъ мѣсто лишь въ перечисленныхъ статьями 3706—3714 случаяхъ. Такъ какъ въ законѣ спеціально не оговорено, что перечисленные въ нихъ случаи имѣютъ исчерпывающій характеръ, то слѣдуетъ придти къ заключенію, что случаи эти являются лишь примѣрными и не исключаютъ возможности другихъ, имѣющихъ одинаковое основаніе и вытекающихъ изъ жизненнаго быта. (Цвингманъ т. I № 117). (Также Эрдманъ IV стр. 539).

в) Изъ совокупнаго смысла ст. 19, 21, 22, 34 слѣдуетъ, что до совершенія предположеннаго брака, ни женихъ, ни невѣста никакихъ на обѣщанное кѣмъ бы то ни было приданое правъ не имѣютъ, и потому если обѣщанное приданое выдано жениху до заключенія брака, то право обратнаго требованія приданаго, въ виду несостоявшагося брака, остается за лицомъ, давшимъ приданое въ силу точнаго смысла 3703 и 3706 ст. III ч., предоставляющихъ право обратнаго требованія, выданнаго впередъ вѣна, если бракъ не состоится, тому, кто оное выдалъ, и можетъ перейти къ невѣстѣ лишь путемъ гражданской сдѣлки, существованіе коей должно быть доказано. (Рѣш. Суд. Пал. № 65/90 Ап. II Крестманъ).

3707. 2) При дареніяхъ на случай предвидимой смерти, когда даритель останется въ живыхъ.

См. выше, ст. 2431 и 2432.

Какъ видно изъ содержанія ст. ст. 2431 и 2432, на которыя дѣлаетъ ссылку 3707 ст., право обратнаго требованія имѣетъ мѣсто при дареніяхъ на случай смерти, когда одаренный умретъ ранѣе дарителя, или когда

дареніе совершено по случаю угрожающей дарителю опастности для жизни и эта опасность минуетъ безъ вреда для дарителя. (Эрдманъ IV стр. 540).

3708. 3) Если что либо дано въ исполненіе условія, а между тѣмъ давшимъ вовсе не будетъ пріобрѣтено того права, которое поставлено въ зависимость отъ этого условія.

Ст. 3708 имѣетъ въ виду главнымъ образомъ завѣщательные отказы подъ условіемъ выдачи третьему лицу, причемъ предполагается, что легатарій уже на передъ еще до пріобрѣтенія отказа исполнитъ обѣщанное, но затѣмъ отказа все таки не получитъ; при этомъ безразлично, почему непослѣдовало порученіе напр. вслѣдствіе ли недѣйствительности завѣщанія, неправоспособности легатарія и т. п.) (Виндшейдъ II § 427 Not. 10).

Сводъ однако отчасти уклоняется отъ общаго права въ томъ отношеніи, что по 3717 ст. если выдавшій самъ воспрепятствуетъ наступленію событія, онъ теряетъ право обратнаго требованія. (Эрдманъ IV стр. 540).

3709. 4) Когда уплата сдѣлана заступающему мѣсто, а между тѣмъ заступаемый впослѣдствіи ее не утвердитъ.

Если заступающій дѣйствовалъ mala fide отъ собственнаго имени, то онъ отвѣчаетъ наравнѣ съ воромъ (ст. 3689). (Эрдманъ IV стр. 540).

3710. 5) Когда выдача произведена подъ условіемъ чего либо не дѣлать, а принимать поступитъ вопреки этому условію.

Хотя въ ст. 3710 и употреблено выраженіе «подъ условіемъ». Но здѣсь имѣется въ виду очевидно вообще «предположеніе». (Ср. также 3707 ст. и Виндшейдъ II § 428 Not. 2). (Эрдманъ IV стр. 540).

3711. 6) Когда при дареніяхъ или отказахъ, сдѣланныхъ на опредѣленную цѣль, оная не будетъ выполнена.

Въ случаѣ, указанномъ 3711 ст. возможенъ также искъ направленный на исполненіе отказа или даренія. (Эрдманъ IV стр. 541).

3712. 7) Когда противъ выдавшаго что либо въ исполненіе заключенной имъ мировой сдѣлки, впослѣдствіи не смотря на эту сдѣлку, состоится, по тому же самому дѣлу, обвиняющее его судебное рѣшеніе.

3713. 8) Когда договоръ, по которому уже что либо было выдано, впослѣдствіи будетъ отмѣненъ.

Единственный, приведенный къ 3713 ст. источникъ предусматриваетъ выдачу извѣстной суммы въ качествѣ задатка, возвращеніе котораго м. б. требуемо, если стороны впослѣдствіи по соглашенію отмѣнятъ договоръ купли. Слѣдовательно, здѣсь предусматривается дѣйствіе, учиненное не въ исполненіе договора, но съ цѣлью поддержанія договора. (Цвингманъ VI № 1108).

3714 отмѣнена.

3715. Относительно подлежащаго возвращенію предмета дѣйствуютъ и здѣсь правила, поставленныя въ статьяхъ 3695 до 3699.

3716. Когда предполагавшееся событіе (ст. 3703) уже съ самаго начала было невозможно, то выдавшій, если онъ зналъ о такой невозможности, не имѣетъ права требовать возвращенія выданнаго имъ.

3717. Коль скоро самъ выдавшій воспрепятствуетъ наступленію предположеннаго событія, то онъ теряетъ право обратнаго требованія.

3718. Если предположенное событіе не осуществится лишь случайно, безъ всякой въ томъ вины принимателя, то выдавшій не имѣетъ права обратнаго требованія.

а) При дареніяхъ на случай смерти и при свадебныхъ подаркахъ вступаютъ въ силу спеціальныя нормы (ср. ст. 2431, 2432 и 129 и слѣд. ст.). (Эрдманъ IV стр. 541).

б) Правило 3718 ст. носитъ слишкомъ обобщительный характеръ и какъ видно хотя бы изъ содержанія 3707 (130) и 3711 статей, находящихся съ ней въ коллизіи, не можетъ найти себѣ безусловное примѣненіе. (Цвингманъ V стр. 15).

Глава четвертая.

Обратное требованіе выданнаго по безнравственному или противозаконному основанію*).

3719. Принятое для достиженія безнравственной цѣли выдавшій можетъ, если только и выдача не была сама по себѣ безнравственна, требовать обратно отъ принимателя или его наслѣдниковъ, независимо отъ того, будетъ ли предназначенная цѣль достигнута, или нѣтъ.

---

*) Заголовокъ IV главы „обратное требованіе выданнаго по безнравственному основанію“ едва ли можетъ считаться правильно редактированнымъ. Какъ видно изъ содержанія 3719 ст. если выдача сама по себѣ была безнравственна, то обратное требованіе не допустимо, и потому объ „обратномъ требованіи выданнаго по безнравственному основанію„ вообще не м. б. рѣчи. Центръ тяжести лежитъ въ „принятіи“ „если держаться оборота рѣчи редакторовъ русскаго текста Свода, то правильнѣе было бы озаглавить IV главу такъ: „обратное требованіе принятаго по безнравственному или противозаконному основанію“. Нѣмецкій текстъ заголовка гласитъ просто: „Rückforderung wegen unsittlichen Grundes“ „Обратное требованіе въ виду безнравственнаго основанія“ (Conditio ob turpem causam).

а) Характерная сторона этого вида обратнаго требованія („condictio ob turpem vel injustam causam“) заключается въ томъ, что здѣсь лицо давшее что либо, получаетъ право обратнаго требованія, не вслѣдствіе неосуществленія его предположенія, но вслѣдствіе нравственнаго или правоваго содержанія таковаго. Все то, принятіе чего со стороны принимателя представляется безнравственнымъ, м. б. востребовано обратно, если только лицо выдавшее само не принимаетъ участія въ безнравственности или даже можетъ быть одно и самостоятельно совершило безнравственное дѣйствіе (см. 3723 ст.). (Эрдманъ IV стр. 543).

б) Хотя 3719 ст. и говоритъ о безнравственности самой ц ѣ л и, — однако, какъ это усматривается изъ слѣдующей поясняющей 3720 ст., не цѣль выдавшаго, но п р и н я т і е выданнаго д. б. безнравственнымъ. (Эрдманъ IV стр. 543 и Цвингманъ VI № 1109).

в) Ст. 3719 и 3721 въ согласіи съ теоріей общаго права, ставя предположеніемъ „condictionis ob turpem causam“, чтобы исполненіе совершено было ради безнравственной цѣли, не устанавливаютъ вообще право обратнаго требованія при всякомъ договорѣ, при заключеніи котораго приниматель дѣйствовалъ безнравственно. Искъ по 3719 ст. является обоснованнымъ, когда отвѣтчику было дано что либо для извѣстной цѣли при такихъ обстоятельствахъ, что самое принятіе для этой цѣли представляется безнравственностью. Этому соотвѣтствуетъ и содержаніе 3721 ст., которая подчеркиваетъ не моментъ безнравственной цѣли, но безнравственность п р и н я т і я. (Цвингманъ VI № 1109).

г) Т. к. согласно ст. 7 договоры и условія, направленные къ расторженію брачнаго союза, признаются незаконными, а за силою 3724 ст. выдача для склоненія принимателя къ дѣйствію, противному законамъ или добрымъ нравамъ, считается безнравственною, — то въ связи съ 3710 ст. одинъ изъ супруговъ, выплатившій другому извѣстную сумму для склоненія послѣдняго къ разводу, не въ правѣ затѣмъ требовать возвращенія ему уплаченной суммы обратно.

Такого взгляда держится и нѣмецк. судебн. практика (см. Арх. Зейфферта VIII № 25 VII № 274).

д) Если лицо, съ цѣлью спасти сына, выдавшаго подъ дѣйствительно полученную въ заемъ сумму — подложный вексель, — уплатитъ или обязуется уплатить кредитору выданную сыну сумму, подъ условіемъ не возбужденія уголовнаго преслѣдованія, то ни принятіе платежа или соотвѣтствующей росписки, ни самый платежъ или выдача соотвѣтствующаго обязательства со стороны отца не носятъ характера turpis causa. (Арх. Зейфферта XXII № 215).

3720. Если въ такомъ случаѣ (ст. 3719) самой выдачи еще не послѣдовало, а была только оная обѣщана, то обѣщавшій можетъ отвести отъ себя требованіе исполненія, а если имъ уже выданъ долговый документъ, то потребовать оный обратно.

Здѣсь имѣется въ виду тотъ случай, когда долговой документъ находится въ связи съ предположеніемъ его выдачи и не представляется абстрактнымъ обѣщаніемъ. (Эрдманъ IV стр. 544).

3721. Принимательпризнается дѣйствующимъ безнравственно, если онъ что либо взялъ съ тѣмъ, чтобы воздержаться отъ дѣйствія, противнаго законамъ или добрымъ нравамъ, или же сдѣлалъ то, къ чему онъ и такъ по закону обязанъ.

а) Здѣсь начало безнравственности заключается въ исполненіи обязанности за деньги или за вознагражденіе. За то послѣдующее принятіе денежнаго подарка за исполненную уже обязанность, напр. за открытіе преступленія только въ такомъ случаѣ недопустимо, если принимательсамъ принималъ участіе въ преступленіи. (Эрдманъ IV стр. 543).

б) Источники, указанные подъ 3721 ст. приводятъ случаи, когда кто нибудь беретъ деньги за то, чтобы возвратить взятую въ заемъ, въ наемъ или вообще ввѣренную ему вещь; здѣсь принятіе денегъ вовсе не преслѣдуетъ безнравственной цѣли, но именно исполненіе правовой обязанности; тѣмъ не менѣе законъ объявляетъ такое принятіе безнравственнымъ, т. к. принимательне можетъ, н е дѣ й с т в у я б е з н р а в с т в е н н о, ставить свое исполненіе, обязательное по закону, въ зависимость отъ полученія денегъ. Нельзя, однако, видѣть въ содержаніи 3721 ст. исчерпывающее перечисленіе тѣхъ предположеній, при которыхъ признается безнравственность принимателя. Статья эта передаетъ лишь содержащіеся въ источникахъ наиболѣе обыкновенные случаи примѣненія condictionis ob turpem causam и предоставляетъ суду при обсужденіи каждаго отдѣльнаго случая рѣшить, имѣется ли на лицо безнравственность принимателя или нѣтъ. Это видно какъ изъ болѣе общей редакціи ст. 3719, устанавливающей принципіальныя требованія для подобнаго иска, такъ и изъ содержанія примѣчанія къ 3734 ст., по которому condictio ob turpem causam, какъ и всѣ другіе иски объ обратномъ требованіи, имѣетъ цѣлью уравненіе несправедливаго обогащенія и потому подлежитъ обсужденію не ограничительному, но съ примѣненіемъ къ аналогичнымъ случаямъ. Преднамѣренное использованіе тяжелаго имущественнаго положенія другаго для личнаго обогащенія, хотя и подходитъ подъ понятіе безнравственнаго дѣянія, но для этого требуется не только освѣдомленность о тяжеломъ положеніи, но и намѣреніе извлечь выгоду изъ этого положенія и притомъ дѣятельность, направленная на осуществленіе этого намѣренія. Лицо, покупающее за низкую цѣну у нуждающагося въ деньгахъ должника, по его просьбѣ, вещь, не м. б. обвинено въ использованіи тяжелаго положенія послѣдняго, т. к. отсутствуетъ н а м ѣ р е н і е использовать это положеніе въ своихъ интересахъ. Не подходитъ подъ содержаніе 3719—3721 ст. и случай, когда ипотечный кредиторъ согласится уступить первенство по принадлежащей ему закладной за извѣстное вознагражденіе, безразлично выразится ли послѣднее въ денежной суммѣ или въ другомъ эквивалентѣ. (Цвингманъ VI № 1109).

в) Правило 3721 ст. не примѣнимо къ случаю, когда сосѣдъ, заявившій на основаній 987 ст. протестъ противъ сооруженія по сосѣдству съ его недвижимостью фабрики, затѣмъ послѣ полученія извѣстной суммы вознагражденія откажется отъ своего протеста. Принятіе извѣстной суммы въ подобномъ случаѣ м. б. разсматриваемо лишь какъ возмѣщеніе того ожидаемаго въ будущемъ убытка, который сосѣдъ въ дѣйствительности можетъ понести отъ возведенія докучающаго шумомъ, дымомъ или испареніями завода. (Цвингманъ VII № 1364).

г) Обратное требованіе принятаго ob turpem causam имѣетъ своимъ основаніемъ предположеніе, что воля контрагентовъ была направлена на то, чтобы приниматель дѣйствительно получилъ и сохранилъ у себя данное или обѣщанное ему; другими словами сдѣлка должна получить настоящее осуществленіе. Въ иномъ видѣ представляется совершенная между контрагентами по безнравственному основанію симулятивная сдѣлка, когда напр. несостоятельный должникъ съ цѣлью сокрытія извѣстнаго имущества отъ своихъ кредиторовъ, симулятивно переуступитъ его третьему лицу. Тутъ безнравственность цѣли отступаетъ на II планъ, т. к. соучастіе лица, принявшаго вещь, образуетъ не правовое основаніе (causa) дѣйствительной выдачи и принятія, но лишь побудительный поводъ къ формальному заключенію мнимой сдѣлки. Въ подобномъ случаѣ выдавшій вещь по такой мнимой сдѣлкѣ въ правѣ требовать ее обратно, ибо незаконность его дѣйствій въ отношеніи кредиторовъ не м. служить основаніемъ для обогащенія лица, принявшаго вещь, каковое обогащеніе ни одна изъ сторонъ не имѣла въ виду; съ другой стороны безнравственность цѣли сама по себѣ не м. обратить мнимую сдѣлку въ дѣйствительную. (Арх. Зейфферта XVIII № 225).

д) Безнравственнымъ д. б. признано принятіе со стороны мужа отъ III лица денегъ за то, чтобы не дѣлать скандала, позорящаго III лицо и не прогонять изъ дому и отъ себя жены, уличенной въ прелюбодѣяніи. (Арх. Зейфферта XVII № 228).

3722. Принятіе награды за обнаруженіе преступленія и донесеніе о немъ не признается безнравственнымъ, развѣ бы приниматель самъ совершилъ то преступленіе, или принялъ въ немъ участіе.

Указанный въ 3722 ст. случай является лишь примѣрнымъ. (Эрдманъ IV стр. 543).

3723. Когда въ безнравственности виновенъ не одинъ только приниматель, но и выдавшій, или же только одинъ послѣдній, то право обратнаго требованія отпадаетъ.

Односторонняя безнравственность со стороны выдавшаго имѣется, напр., на лицо, если онъ выдаетъ что нибудь принимателю въ качествѣ вознагражденія за незаконное молчаніе, а послѣдній не даетъ соотвѣтствующаго обѣщанія и тайны не сохраняетъ. (Эрдманъ IV стр. 543).

3724. Выдавшій признается дѣйствовавшимъ безнравственно, когда онъ выдастъ что либо для склоненія принимателя къ дѣйствію, противному законамъ, либо добрымъ нравамъ, или къ оставленію такого дѣйствія, совершить которое обязывалъ принимателя законъ, или же съ цѣлью содѣйствовать совершенію или сокрытію противозаконныхъ, либо безнравственныхъ дѣйствій, какъ-то если преступникомъ дано будетъ что либо для умолчанія о его преступленіи.

3725. Тотъ, изъ чьего имущества другой получитъ что либо вслѣдствіе противозаконнаго своего дѣйствія, можетъ требовать обратно полученное.

3726. На предметъ обратнаго требованія распространяются правила, изложенныя въ ст. 3695—3699, съ тѣмъ только изъятіемъ, что здѣсь ни въ какомъ случаѣ не могутъ быть требуемы проценты.

Глава пятая.

Обратное требованіе выданнаго безъ всякаго основанія.

3727. Предметъ, принадлежащій къ имуществу одного, но находящійся, безъ всякаго къ тому основанія, у другого, можетъ быть обратно отъ него потребованъ.

а) Обратное требованіе выданнаго безъ всякаго основанія (condictio sine causa) по общему правилу имѣетъ мѣсто, если извѣстное исполненіе было совершено съ самаго начала безъ достаточнаго правоваго основанія, или, если такое основаніе, хотя имѣлось сначала на лицо, но затѣмъ отпало (см. привед. къ 3727 ст. источникъ). (Арх. Зейфферта XIX № 153).

б) Иски по ст. 3727 ч. III св. мѣстн. узак., или такъ называемыя condictiones sine causa, отнюдь не обусловлены наличностью ошибочнаго предположенія истца въ моментъ выдачи требуемаго обратно, каковое предположеніе должно имѣть мѣсто при condictiones indebiti (ст. 3680 ч. III св. мѣстн. узак.), тогда какъ для condictio sine causa, (Erdmann, System. B. IV, S. 545) достаточно доказать произведенное истцомъ удовлетвореніе и неосновательность таковаго ко времени предъявленія иска (рез. Пр. С. 11 мая 1913 г. по д. Цируля № 2042/1913 г.).

3728. Относительно такого обратнаго востребованія не имѣетъ никакого значенія, отсутствовало ли основаніе къ усвоенію того предмета съ самаго начала, или же основаніе, прежде къ тому существовавшее, впослѣдствіи отпало.

3729. Обратному востребованію подлежитъ всякая выдача, произведенная на основаніи запрещенной, недѣйствительной, или отмѣненной по судебному спору сдѣлки.

а) Контрагентъ м. требовать возвращенія изъ конкурсной массы предмета, доставленнаго имъ несостоятельному должнику въ исполненіе сдѣлки, признанной ничтожною (ст. 6 врем. прав. о произв. дѣлъ о несост.), или отмѣненной судомъ (ст. 7 и 8 тѣхъ же правилъ), или же неисполненной конкурснымъ управленіемъ (ст. 11), если въ послѣднемъ случаѣ предметъ еще не перешелъ въ собственность долж-

ника*). Равнымъ образомъ въ перечисленныхъ случаяхъ контрагентъ м. требовать выдачи изъ конкурсной массы той суммы, въ размѣрѣ коей масса обогатилась цѣнностью доставленнаго предмета, буде сей послѣдній въ массѣ уже не находится (ст. 25 п. 2 врем. прав.). Во всѣхъ остальныхъ случаяхъ контрагентъ несостоятельнаго должника м. осуществить свое требованіе къ должнику не иначе, какъ въ конкурсѣ. По возвращеніи въ конкурсную массу имущества отчужденнаго должникомъ посредствомъ отмѣненнаго судомъ распоряженія (ст. 10), требованіе, въ удовлетвореніе коего послѣдовало сіе распоряженіе, возстановляется въ прежней силѣ (ст. 12 прил. къ 1899 ст. Уст. Гр. Суд.).

б) Какъ видно изъ сопоставленія 3729 ст. съ предшествующей ст. 3727, ст. 3729, перечисляя наиболѣе частые случаи обратнаго востребованія, не исключаетъ возможности и другихъ случаевъ condictio sine causa и потому не носитъ исчерпывающаго характера**). (Цвингманъ т. VII № 1365).

в) Въ то время какъ для condictio sine causa, т. е. для обратнаго требованія вещи, выданной безъ всякаго основанія, нужно, чтобы сдѣлка, по которой выдача была произведена, была или съ самаго начала запрещена и недѣйствительна или впослѣдствіи отмѣнена судомъ, — для condictio indebiti [т. е. для обратнаго требованія по исполненію несуществующаго долга] требуется наличность извинительнаго ошибочнаго предположенія (ст. 3680, 3681 и 3686). Поэтому выдача, хотя и безъ достаточнаго основанія, но при отсутствіи приведенныхъ условій, равно данныхъ, указанныхъ въ III и IV главахъ XI раздѣла не подлежитъ обратному востребованію. (Цвингманъ т. III № 381).

г) Правило 3729 ст. ограничивается содержаніемъ 3723 ст. въ томъ отношеніи, что если выдача произведена на основаніи запрещенной (безнравственной) сдѣлки, то обратное востребованіе недопускается, если упрекъ въ безнравственности падаетъ одинакого и на выдавшаго. (Цвингманъ VI № 1110).

д) Если исполненіе по договору, признанному затѣмъ недѣйствительнымъ, заключалась въ сданной уже работѣ, то предметомъ обратнаго требованія за силою 3733 ст. въ связи съ 3696 ст. является возмѣщеніе стоимости работы, разумѣется, однако, въ томъ размѣрѣ, насколько отвѣтчикъ является ею обогащеннымъ (ср. ст. 3699 и примѣч. къ 3734 ст.). (Цвингманъ VI № 1111).

3730. Право обратнаго востребованія принадлежитъ также и тому, кѣмъ что либо выдано на невозможную цѣль, или по такой причинѣ, которая впослѣдствіи отпала.

Право обратнаго требованія принадлежитъ только выдавшему, а не третьимъ понесшимъ убытокъ лицамъ. Затѣмъ разсматриваемое въ V главѣ condictio sine causa отличается отъ права обратнаго требованія того, чѣмъ другой обогатился (см. главу VI) тѣмъ, что основаніемъ для послѣдняго вида

*) Въ этомъ случаѣ согласно 3902 и 3450 ст. III ч. лицо можетъ требовать лишь вознагражд. за вредъ и убытки, причиненные ему уничтоженіемъ сдѣлки, и то лишь въ порядкѣ конкурсномъ (см. объясн. къ врем. правил. о произв. д. несост. стр. 276).

**) Указанное положеніе вытекаетъ и изъ содержанія статей 3730—3732. *Прим. составителя.*

иска является наличность даннаго имущества у обогатившагося, а не одна лишь предшествующая выдача безъ основанія имущества. (Эрдманъ IV стр. 545).

3731. Утративший чужую вещь и вознаградившій ея собственника за нанесенный чрезъ то вредъ, можетъ требовать это вознагражденіе обратно, коль скоро потерянная вещь найдется.

Приведенный въ 3731 ст. случай только примѣрный, а не исчерпывающій. Сюда относятся и другіе случаи обратнаго требованія уплоченнаго за ущербъ вознагражденія, какъ напр. по случаю не сдачи квартиры, оставленной нанимателемъ до срока, если она будетъ использована другимъ образомъ (Эрдманъ IV стр. 545). (Ср. также Цвингманъ VI № 813, VII № 1365).

3732. Право обратнаго требованія имѣетъ мѣсто и въ случаѣ выдачи долговаго документа на предметъ, въ дѣйствительности не полученный, а равно и тогда, когда долговой документъ, уже послѣ уплаты долга останется въ рукахъ кредитора.

3733. Относительно предмета, подлежащаго въ вышеозначенныхъ случаяхъ (ст. 3727—3731) возвращенію, дѣйствуютъ тѣ правила, которыя постановлены при обратномъ требованіи несуществующаго долга (ст. 3695—3699).

Глава шестая.

Обратное требованіе того, чѣмъ другой обогатился.

3734. Никто не въ правѣ несправедливо обогащаться ко вреду и на счетъ другого.

Примѣчаніе. Подъ это же общее правило подводятся какъ требованія, исчисленныя въ ст. 3680—3733, такъ и тѣ, которыя истекаютъ изъ веденія чужихъ дѣлъ безъ особаго на сіе уполномочія (см. ниже, разд. XVI, гл. 4),

а) Постановленія ст. 3734—3736 установлены субсидіарно и имѣютъ значеніе не только во всѣхъ вышеуказанныхъ случаяхъ обратн. требованія, но и главн. образомъ для тѣхъ случаевъ, когда истецъ и отвѣтчикъ не стояли въ непосредственныхъ отношеніяхъ другъ къ другу, какъ напр., когда третье лицо, впавшее впослѣдствіи въ несостоятельность, доставило отвѣтчику не правомѣрное оспариваемое истцомъ обогащеніе. Сюда же д. б. отнесены и всѣ случайные способы обогащенія, какъ напр. при наносѣ земли теченіемъ воды (ст. 769, 770), равно и случаи отвѣтственности добросовѣстнаго владѣльца за то обогащеніе, которое еще имѣется на лицо (ст. 775, 783, 793 III ч.).

Затѣмъ по смыслу законоположеній о несправедливомъ обогащеніи истецъ обязанъ лишь доказать фактъ обогащенія отвѣтчика и неправомѣрность такого обогащенія на его, истца, счетъ, а на обязанности отвѣтчика, въ случаѣ спора его противъ иска, уже лежитъ доказать, сколько имъ изъ

полученнаго обогащенія израсходовано, ибо разъ установленный фактъ предполагается продолжающимся въ своихъ послѣдствіяхъ, пока не будетъ установлено противное. (Эрдманъ IV стр. 546, 547).

б) Несправедливымъ законъ обозначаетъ всякое обогащеніе, которое не оправдывается ни дѣйствительнымъ правовымъ основаніемъ, ни долгомъ нравственности или приличія. (Эрдманъ IV стр. 546).

в) Искъ объ обратномъ требованіи того, чѣмъ другой обогатился, является лишь вспомогательнымъ средствомъ на тотъ случай, гдѣ для устраненія явно неправомѣрнаго обогащенія кого либо на счетъ другаго невозможно предъявить другаго иска. Ибо, если одно лишь обогащеніе, безотносительно къ той правовой сдѣлкѣ, на которой оно основалось, давало бы самостоятельное право иска, то совершенно непонятно было бы, какую цѣль преслѣдовали бы подобныя опредѣленія мѣстнаго права относительно обратнаго требованія: 1) несуществующаго долга (ст. 3680—3702); 2) исполненнаго въ предположеніи будущаго событія (ст. 3703—3718); 3) выданнаго по безнравственному или противозаконному основанію (ст. 3719—3726) и 4) выданнаго безъ всякаго основанія (ст. 3727—3733). Пришлось бы придти къ невозможному заключенію, что законодатель безъ всякаго основанія и совершенно излишне установилъ 54 законоположенія, такъ какъ они въ сущности подробно повторяютъ то, что вкратцѣ изложено въ трехъ статьяхъ 3734—3736. Въ виду сего нельзя не придти къ тому логичному заключенію, что постановленія ст. 3734 до 3736 имѣютъ субсидіарный характеръ, т. е. имѣютъ цѣлью восполнить тѣ случаи, гдѣ для устраненія явно неправомѣрнаго обогащенія не дано закономъ другихъ правовыхъ средствъ. (Цвингманъ I № 158 III № 382; т. VI № 1115 и Эрдманъ IV стр. 531).

г) Содержаніе ст. 3734 III ч. Св. М. Уз. вовсе не подтверждаетъ того взгляда, будто правило названной статьи закона примѣнимо лишь къ отношеніямъ, о коихъ идетъ рѣчь въ примѣчаніи къ ней, и что платежъ чужаго долга безъ прямого порученія несомнѣнно долженъ быть подведенъ подъ категорію веденія чужихъ дѣлъ безъ уполномочія, о которомъ въ названномъ примѣчаніи именно упомянуто (ст. 4425, 4427, 4432, 4449.4453, 4454, 4455). (Ук. Пр. С. по дѣлу № 353/98 Ап. II Озоля).

д) Выраженное въ ст. 3734 общее юридическое положеніе представляется основаніемъ не только «обратнаго требованія» въ предѣлахъ ст. 3736, но вообще всякаго требованія о возвращеніи или возмѣщеніи имущественной цѣнности, находящейся безъ законнаго къ тому основанія, во владѣніи и пользованіи посторонняго лица, а слѣдовательно и требованія о возмѣщеніи доходовъ съ вещи, коихъ лишился собственникъ вслѣдствіе, не основаннаго на правѣ, безмезднаго пользованія вещью постороннимъ лицомъ, т. е. именно требованія объ убыткахъ. (Ст. 3435, 3437 прим. къ ст. 3734 и ст. 3727). (Рез. Пр. С. по дѣлу № 4264/96 ф. Гроте).

е) Въ гражданскомъ оборотѣ безмездный переходъ цѣнностей не предполагается, и ошибка кредитора въ полученіи съ должника менѣе слѣдуемаго не порождаетъ для послѣдняго права удержать въ свою пользу то, что онъ долженъ былъ уплатить. На этомъ основаніи и съ ссылкою на ст. 574 т. X ч. 1 и рѣш. Гр. К. Д. № 183/77, № 32/82, № 22 и 81/91 и на ст. 3734 ч. III Св. М. Уз. Правительствующій Сенатъ призналъ за ревизоромъ желѣзнодор. движенія право требовать отъ Виндавскаго Общественнаго Собранія взыска-

нія недовзятой съ него по ошибкѣ двойной стоимости проѣздной платы въ экстренномъ поѣздѣ, заказанномъ Общ. Собраніемъ для увеселительной поѣздки его членовъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 82/907 бар. Корфа). (Ср. рѣш. Гр. К. Д. № 88/907 подъ ст. 3736).

3735. Потерпѣвшій отъ этого вредъ ,можетъ требовать возвращенія ему того, чѣмъ и на сколько другой обогатился.

См. ст. 770.

3736. Обогащеніемъ признается лишь то, что при объявленіи отвѣтчику иска объ обратномъ требованіи, еще находится въ его имуществѣ, будетъ ли сіе на лицо, или въ полученныхъ имъ, взамѣнъ отчужденнаго или потребленнаго въ доброй вѣрѣ, предметахъ. Все, до тѣхъ поръ отвѣтчикомъ, безъ злаго умысла, раздаренное, прожитое, или случайно утраченное, обратному требованію не подлежитъ. Ср. и ст. 2608 и 2612.

а) Для удовлетворенія иска объ обратномъ требованіи по поводу обогащенія не требуется, чтобы въ имуществѣ отвѣтчика были на лицо именно полученные имъ предметы въ первоначальномъ ихъ видѣ, лишь бы на лицо имѣлась ихъ стоимость или эквивалентъ. Все, что отвѣтчикъ bona fide*), хотя бы и легкомысленно истратилъ, не подлежитъ возвращенію по сему иску. Въ этомъ и заключается существенная трудность въ практическомъ проведеніи подобнаго иска. (Эрдманъ IV стр. 546). (Ср. также 775, 783, 792, 3699 ст.). (См. также разъясненіе къ 3699 ст.).

б) Современи предъявленія иска о возвращеніи имущества владѣлецъ его не м. болѣе пользоваться выгодами, соединенными съ положеніемъ собственника; съ этого времени онъ теряетъ преимущества, присвоенныя добросовѣстному пріобрѣтенію, и становится въ положеніе лица, обязаннаго къ возврату имущества. Все, что изъ переданнаго ему имущества принадлежностей и приращеній онаго находится въ его обладаніи въ это время, остается впредь на его отвѣтственности, какъ если бы все это было ему тогда же передано для сохраненія и содержанія. Гибель или поврежденіе, происшедшія послѣ предъявленія иска по винѣ незаконнаго владѣльца, влекутъ за собою обязанность его вознаградить собственника за причиненные ему убытки. (Ср. мотивы къ ст. 1062 Пр. Гр. Ул.).

в) Обогащеніе можетъ имѣть мѣсто не только тамъ, гдѣ имѣется наличность увеличенія имущества, но и тамъ, гдѣ лицо освобождается отъ извѣстнаго расхода, на него падающаго, если напр. такой расходъ производится третьимъ лицомъ, — хотя ст. 3736, повидимому, имѣетъ въ виду обогащеніе въ формѣ увеличенія имущества, а не въ видѣ сбереженія таковаго. (Цвингманъ т. VI № 1116).

г) Обогащеніе можетъ выразиться и въ томъ, что отвѣтчикъ истратитъ полученное имъ въ свою собственную пользу, и сберегая свое соб-

---

*) Ст. 3734—3736 имѣютъ въ виду добросовѣстное, хотя и несправедливое обогащеніе; т. е. наличность заблужденія и со стороны лица обогатившагося; когда же послѣднее при обогащеніи не находилось въ заблужденіи то оно является недобросовѣстно обогатившимся и приравнивается закономъ къ вору (см. ст. 3689) и въ такомъ случаѣ подлежитъ примѣненію не 3736 ст., но 4563 и слѣд ст. и примѣч. къ 3695). *Составитель.*

ственное имущество, тѣмъ самымъ увеличитъ общій составъ своего имущества. Уплативъ напр. чужими деньгами свои долги, отвѣтчикъ несомнѣнно сберегъ свои собственныя средства и такимъ образомъ обогатился на сбереженую имъ въ своемъ имуществѣ сумму. (Арх. Зейфферта XXIX № 32).

д) Не подходятъ подъ понятіе обогащенія неправильно внесенные однимъ крестьянскимъ обществомъ вмѣсто другаго (вслѣдствіе неправильной раскладки) сборы дорожной, почтовой и церковной повинностей, такъ какъ денежные платежи, производившіеся однимъ обществомъ — (истцомъ), не поступали въ составъ имущества другаго общества (отвѣтчика) и, значитъ, не увеличили послѣднее и не числились въ немъ въ моментъ предъявленія иска, а отбываніе церковно-приходскихъ и дорожной повинностей, какъ происходившее въ интересахъ общественныхъ и удовлетворявшее временныя потребности также не самого отвѣтчика, тоже не могло вести къ его обогащенію.

Къ тому же по общему смыслу постановленій главъ II, V и VI разд. XI кн. IV Св. М. Уз. объ обратномъ требованіи по исполненію несуществующаго долга, выданнаго безъ всякаго основанія и полученнаго вслѣдствіе неосновательнаго обогащенія, — обогащеніе можетъ имѣть мѣсто только при непосредственныхъ отношеніяхъ между тѣмъ, кто потерпѣлъ вредъ, и тѣмъ, кто отъ этого обогатился (ст. 3735) или кто заступалъ послѣдняго (примѣч. къ 3734 и 3691 ст.). (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{88}/_{907}$ Цесвайнск. вол. Общ.).

Глава седьмая.

О договорѣ ссуды.

Отдѣленіе первое.

Значеніе и принадлежности договора ссуды.

3737. Подъ ссудою разумѣется договоръ объ отдачѣ какой либо вещи въ безмездное, но опредѣленное употребленіе, подъ условіемъ возвращенія ея же самой.

а) Юридическая особенность договора ссуды состоитъ въ томъ, что для совершенія его недостаточно одного согласія сторонъ, но необходимо, чтобы соглашеніе сопровождалось передачею ссужаемой вещи. Пока не послѣдуетъ передача, до тѣхъ поръ ссуда не возникаетъ. Ст. 3737 не смотря на несовсѣмъ точное изложенія ея, несомнѣнно имѣетъ тотъ же смыслъ, какъ это видно изъ приведеннаго къ ней перваго источника (Inst. III, 15 § 2 — Is, cui res aliqua utenda datur, **re obligatur**). Однако одно уже принятое ссудопринимателемъ обѣщаніе ссудодателя дать вещь въ ссуду (pactum de commodando), если только всѣ существенныя условія договора имѣются на лицо (ср. 3140), вполнѣ дѣйствительно и даетъ право иска. (Эрдманъ IV стр. 268).

б) Безмездный характеръ, какъ отличительная черта ссуды, состоитъ не въ томъ, чтобы ссудодатель лишалъ себя употребленія вещи въ пользу ссудопринимателя, жертвовалъ, такъ сказать, стоимостью употребле-

нія, предоставляемаго другому. Предположеніе, на которомъ основывается ссуда, то, что 1) ссудодатель не нуждается временно въ пользованіи вещью или по крайней мѣрѣ не настолько, чтобы предоставленіе пользованія его другому составило для него лишеніе или неудобство, однако 2) онъ не находитъ умѣстнымъ ни распорядиться вещью, ни предоставить пользованіе его кому либо за вознагражденіе, т. к. имѣетъ въ виду употреблять ее впослѣдствіи. Съ этой только точки зрѣнія и можно объяснить и оправдать правило 3760 ст., согласно которой до истеченія условленнаго срока ссуды или прежде, нежели необходимость въ вещи для ссудопринимателя прекратилась, ссудодатель въ правѣ востребовать вещь обратно, если эта вещь сдѣлалась неожиданно необходима для него самого.

Практическая жизненность ссуды состоитъ въ томъ, что ссудопринимать получаетъ выгоду, при самомъ маловажномъ стѣсненіи ссудодателя или безъ всякаго для него стѣсненія, или даже не безъ извѣстной пользы для самаго ссудодателя (напр. сбереженіе расхода на сохраненіе вещи. (Мотивы къ ст. 333 Пр. Гр. Ул. кн. V).

в) Отъ договора поклажи ссуда существенно отличается тѣмъ: 1) что ссуда предоставляетъ пользованіе вещью (3737, 3743 ст.), что несвойственно поклажѣ (ср. 3784 ст.), вслѣдствіе чего должникъ по ссудѣ отвѣчаетъ за сохранность вещи и тогда, когда поклажепринимать ответственности не подлежитъ (ср. 3744 и 3745—3785, 3787, 3788 ст.); 2) что вещь, данная въ ссуду не м. б. по общему правилу востребована по усмотрѣнію передавшаго ее (ст. 3759), каковое право принадлежитъ всегда поклажедателю (ст. 3765 и 3769). (Мотивы къ ст. 333 пр. Гр. Ул. кн. V).

г) Отличіе договора найма отъ ссуды заключается въ томъ, что по д. найма къ нанимателю переходитъ пользованіе вещью вмѣстѣ съ пріобрѣтеніемъ плодовъ (доходовъ) вещи (4053, 4054, 4075—4078 и 4163 ст.), да и самое пользованіе опредѣляется общимъ хозяйственнымъ свойствомъ вещи. Ссуда же не ведетъ по общему правилу къ пріобрѣтенію даваемыхъ вещью плодовъ или доходовъ (3753 ст.), да и употребленіе вещи относительно его рода и способа опредѣляется не однимъ общимъ хозяйственнымъ способомъ вещи, но вмѣстѣ съ тѣмъ, а иногда даже преимущественно, особеннымъ, быть можетъ совсѣмъ исключительнымъ назначеніемъ, какое вещь получила у ссудодателя, и тою нуждою, ради удовлетворенія коей она передана ссудопринимателю (ср. 3743 ст.). Отсюда слѣдуетъ: 1) что объемъ обязательства возврата нанятой и ссуженой вещи другой и 2) что ответственность ссудопринимателя строже, нежели ответственность нанимателя (ср. 3745 ст. и 4085 ст.) затѣмъ, въ то время какъ договоръ найма всегда предусматриваетъ условіе вознагражденія (4025 и 4033 ст.), ссуда предоставляетъ пользованіе вещью безъ всякаго за то вознагражденія (3773, 3742 ст.). Поэтому ссудодатель не только не несетъ тѣхъ обязательствъ, какія упадаютъ на наймодавца, но онъ даже не стѣсненъ срокомъ, на который предоставилъ употребленіе вещи и потому срокъ не составляетъ существенной черты договора ссуды (3742 и 3760 ст.). (Ср. Мотивы къ ст. 333 Пр. Гр. Ул.).

д) Главнымъ отличительнымъ признакомъ между договорами ссуды (ст. 3737) и уступки (precarium) (3765 ст.) является то, что при ссудѣ вещь отдается для опредѣленнаго употребленія, между тѣмъ какъ при уступкѣ она передается во владѣніе и неограниченное (т. е. на свободное

усмотрѣніе) употребленіе*) получившаго ее. Но отсюда не слѣдуетъ, что при договорѣ ссуды характеръ пользованія вещи долженъ быть опредѣленно выраженъ; это можетъ быть сдѣлано и безмолвно въ особенности тамъ, гдѣ качество, свойство и цѣль вещи сами говорятъ за себя, какъ это впрочемъ вытекаетъ и изъ содержанія ст. 3743. Поэтому всюду, гдѣ имѣется въ виду безмездное пользованіе и употребленіе вещи извѣстнымъ опредѣленнымъ образомъ, слѣдуетъ предполагать наличность договора ссуды, а не уступки. (Цвингманъ т. VI № 1117).

3738. Предметомъ ссуды могутъ быть вещи какъ движимыя, такъ и недвижимыя. Вещи потребимыя (ст. 534) могутъ быть даваемы въ ссуду единственно для выставленія ихъ на показъ.

а) Т. к. статьи, говорящія о ссудѣ, имѣютъ въ виду только тѣлесныя вещи и подъ вещью по Своду обыкновенно понимается res corporalis, то правильнѣе признать, что безтѣлесныя вещи, т. е. права, не могутъ быть предметомъ ссуды. (Эрдманъ IV стр. 268).

б) Ссуда всегда предполагаетъ фактическое исключительное владѣніе вещью со стороны ссудопринимателя (ср. 3740 ст.); обязательство его сохранять и возвратить вещь (3744, 3752 ст.) настолько м. имѣть мѣсто, насколько онъ находится въ такомъ полномъ и непосредственномъ отношеніи къ вещи. Поэтому не м. б. рѣчь о ссудѣ, когда дѣло состоитъ въ осуществленіи такого права, которое совсѣмъ не обусловливается владѣніемъ его предметомъ. Въ отношеніи правъ по обязательствамъ слѣдуетъ замѣтить, что тутъ существуетъ даже совершенная невозможность возвратить требованіе въ томъ видѣ, въ какомъ оно было предоставлено, ибо нельзя осуществлять въ какой бы то ни было мѣрѣ долговое требованіе безъ соотвѣтственнаго уменьшенія ея; поэтому возможна возмездная или безвозмездная переуступка части требованія, но не ссуда. Еще менѣе м. б. рѣчь о ссудѣ такихъ требованій, коихъ переуступка не допускается (ст. 3468, 3469), какъ напр., правъ на личныя дѣйствія (услуги) должника. (Ср. Мот. къ ст. 333 Пр. Гр. Ул. кн. V).

3739. Предметомъ ссуды могутъ быть и чужія вещи, но отнюдь не собственныя принимателя.

3740. Соучастіе въ употребленіи вещи безъ отдачи ея пользующемуся, какъ напр. предоставленіе кому либо безмезднаго пріюта, почитается не ссудою, а дареніемъ**).

3741. Отдачею въ ссуду собственникъ вещи не теряетъ права собственности на нее и остается ея владѣльцемъ; взявшій же оную въ ссуду является лишь ея держателемъ.

---

*) Слѣдовательно при уступкѣ имѣется въ виду и возможность извлеченія плодовъ, съ другой стороны при уступкѣ передавшій вещь въ правѣ требовать ее во всякое время по своему усмотрѣнію (3765 ст.), хотя прекаристъ является не только держателемъ но и владѣльцемъ вещи (3768 ст.). *Составитель.*

**) Т. е. дареніемъ пользованія или употребленія.

Т. к. ссудопріниматель является не владѣльцемъ, но лишь держателемъ вещи, то и искъ о возстановленіи нарушеннаго или отнятаго владѣнія таковою принадлежитъ ему лишь постольку, поскольку это предоставлено простому держателю. (Эрдманъ IV стр. 269). (Ср. также ст. 691 и слѣд. ст. о возстановленіи потеряннаго владѣнія).

3742. Употребленіе ссуженной вещи опредѣляется или срокомъ онаго, или его родомъ, либо цѣлью, и во всякомъ случаѣ предоставляется безмездно.

Правило 3742 ст. служитъ отличіемъ ссуды отъ договора уступки (precarium), который никакихъ границъ употребленія не ставитъ (ст. 3765).

Родъ или цѣль употребленія ссуженой вещи д. быть таковы, чтобы изъ нихъ м. было усмотрѣть время окончанія договора ссуды: такъ напр. предоставленіе кому либо ружья для стрѣльбы безъ дальнѣйшихъ ограниченій представляется не ссудою, но уступкою (precarium), т. к. при ссудѣ вещь послѣ сдѣланнаго употребленія немедленно д. б. возвращена (ст. 3752).

Если за пользованіе было условлено какое либо возмѣщеніе, то на лицо имѣется или договоръ найма или другой двусторонній договоръ въ зависимости отъ того, заключалось ли возмездіе въ деньгахъ и замѣнимыхъ вещахъ или въ другомъ эквивалентѣ. (Эрдманъ IV стр. 270 и Виндшейдъ II § 375 Not. 10).

Ст. 3742 устанавливаетъ тѣ характерные признаки, которыми договоръ ссуды (commodatum) отличается отъ родственнаго договора уступки (precarium) (ст. 3765). (Бунге Curl. Priy. стр. 145).

Отдѣленіе второе.

Юридическія отношенія установляемыя договоромъ ссуды.

1. Обязанности взявшаго вещь въ ссуду.

3743. Взявшій вещь въ ссуду можетъ употреблять ее не иначе какъ согласно условію, а когда такого не опредѣлено въ договорѣ, то не иначе, какъ соотвѣтственно ея свойству и вообще обстоятельствамъ. Передавать употребленіе вещи другому запрещается.

а) Предметъ ссуды составляетъ не самая вещь, а пользованіе ею, условія котораго м. б. опредѣлены ссудодателемъ; всякое другое употребленіе вещи нежели то, какое было разрѣшено ссудодателемъ, какъ ни соотвѣтственно оно было бы свойству вещи, составляетъ злоупотребленіе; если условіе не было, то главнѣйшими данными для установленія предполагаемой воли сторонъ являются: назначеніе вещи сообразно ея природному свойству, особое назначеніе, какое до того дано было ссудодателемъ и та нужда, ради которой вещь ссужается. (Ср. мотивы къ ст. 335 Пр. Гр. Ул. кн. V и Эрдманъ IV стр. 270).

б) Согласно 3743 и 3744 ст. взявшій вещь въ ссуду не въ правѣ беззастѣнчиво пользоваться ею въ такое время, гдѣ рачительный отецъ се-

мейства (diligens pater familias) не сталъ бы пользоваться вещью напр. во время болѣзни домашняго животнаго; здѣсь вообще въ подобныхъ случаяхъ имѣютъ значеніе общія нормы о винѣ (culpa).

Если вещь, вопреки правилу 3743 ст., окажется переданною другому лицу, то ссудодатель въ правѣ требовать возвращенія вещи и раньше договорнаго срока, даже при отсутствіи какого либо поврежденія (ср. также 3759 ст.). По общему (также прусскому) праву послѣдствія передачи вещи III лицу выражаются въ отвѣтственности ссудопринимателя также и за случайную гибель или поврежденіе вещи. (Эрдманъ IV стр. 270).

3744. Взявшій вещь въ ссуду обязанъ всевозможно пещись о ея сбереженіи и сохранности, и потому отвѣчаетъ за всякое такое поврежденіе ея, которое онъ былъ въ силахъ предотвратить.

Ссудополучатель не отвѣчаетъ: 1) если вещь приходитъ въ худшее состояніе единственно вслѣдствіе употребленія ея согласно договору, ибо такое же ухудшеніе имѣло бы во всякомъ случаѣ мѣсто, кто бы ни употреблялъ вещь такимъ же образомъ и 2) если ухудшеніе или гибель вещи произошли независимо отъ принятыхъ имъ всѣхъ мѣръ, ибо тогда эти событія разсматриваются какъ слѣдствіе случая (3746, 3747 и 3439 ст.). (Ср. мотивы къ ст. 336 Пр. Гр. Ул. кн. V и Арх. Зейфферта XXX № 137).

3745. Кто, взявъ вещь въ ссуду, собственную свою, при наступившей опасности, спасетъ, а полученной въ ссуду, которую также могъ бы спасти, дастъ погибнуть, тотъ отвѣчаетъ за нее тому, у кого ее взялъ.

Хотя ст. 3745 и приводитъ особенный случай отвѣтственности ссудополучателя за отсутствіе той заботливости, которую рачительный хозяинъ принимаетъ въ отношеніи своихъ вещей, но этимъ примѣрнымъ случаемъ нисколько не парализуется общее правило о его отвѣтственности за omnis culpa. (Эрдманъ IV стр. 271).

3746. Если взявшимъ вещь въ ссуду будетъ приложено къ ея употребленію, сбереженію и охранѣ законное попеченіе, то онъ не отвѣтствуетъ ни за вину посторонняго лица, которую онъ не въ силахъ былъ предотвратить, ни за случайныя поврежденія вещи или погибель ея.

3747. Если полученная въ ссуду вещь будетъ повреждена или погибнетъ отъ недозволеннаго ея употребленія или промедленія въ возвратѣ, то принимательотвѣчаетъ за сіе, даже если бы не было причины къ вмѣненію ему того въ вину, а потому несетъ въ этомъ случаѣ отвѣтственность и за страхъ. То же самое примѣняется и тогда, когда получившій вещь въ ссуду положительно обязался отвѣчать за всякое ея поврежденіе.

Общее правило о послѣдствіяхъ просрочки должника см. въ 3318 и 3319 ст.

3748. Если договоръ ссуды заключенъ къ выгодѣ обѣихъ сторонъ, то взявшій вещь отвѣчаетъ лишь соразмѣрно тому, какъ привыкъ заботиться о собственныхъ своихъ дѣлахъ; но если дѣло имѣетъ цѣлью исключительно выгоду давшаго ссуду, то принявшій ее отвѣчаетъ только въ случаѣ злаго съ его стороны умысла (dolus), или грубой неосмотрительности (culpa lata).

Выгода для обѣихъ сторонъ, о которой говоритъ 3748 ст., будетъ на лицо, если напр. ссудодатель, отдавая вещь въ пользованіе, устраиваетъ себѣ этимъ свободное помѣщеніе; примѣромъ, гдѣ на лицо будетъ исключительно выгода ссудодателя, можно привести случай, когда будетъ дана лошадь съ цѣлью научить ее ходить подъ сѣдломъ. (Эрдманъ IV стр. 271).

3749. Если кто отдаетъ вещь въ ссуду на рискованное предпріятіе, то всякій вредъ и страхъ падаетъ на него одного, развѣ взявшій ссуду въ чемъ либо самъ будетъ при этомъ виновенъ.

3750. Если одна и таже вещь будетъ дана въ ссуду нѣсколькимъ лицамъ сообща, то они отвѣчаютъ за нее круговою порукою.

3751. Наслѣдники взявшаго вещь въ ссуду отвѣчаютъ, если вещь эта достанется въ ихъ руки, наравнѣ съ наслѣдодателемъ, въ противномъ же случаѣ только за злой съ его стороны умыселъ (dolus).

Примѣчаніе. Въ городахъ Эстляндіи наслѣдники отвѣчаютъ всегда наравнѣ съ наслѣдодателемъ.

а) Правило 3751 ст. о полной отвѣтственности наслѣдниковъ, если вещь окажется въ наслѣдственной массѣ, объясняется вліяніемъ стараго балтійскаго права, которое въ этомъ исключительномъ случаѣ обязываетъ наслѣдника вступить въ личныя обязательства наслѣдодателя. Хотя рѣшеніе, приведенное у Цвингмана VII № 1367 (рѣшеніе приведено ниже), ограничиваетъ примѣненіе этихъ нормъ объ отвѣтственности наслѣдниковъ лишь случаемъ уменьшенія стоимости вещи, исходя изъ того положенія, что нормы о возвращеніи вещи трактуются въ Сводѣ лишь ниже (въ ст. 3752 и слѣд.), но едва ли это правильно, т. к. въ ст. 3744—3751 напротивъ изложено все ученіе объ отвѣтственности ссудопринимателя и, какъ видно изъ содержанія 3744—3747 ст., именно также и случай полной гибели вещи и потому правило 3751 ст. подлежитъ примѣненію и къ этому случаю. (Эрдманъ IV стр. 272).

б) Ст. 3751 представляетъ исключеніе изъ общаго правила, согласно которому на наслѣдниковъ переходятъ всѣ могущія подлежать переходу права и обязательства наслѣдодателя (ст. 1691—1693). Въ виду сего ст, 3751 можетъ имѣть отношеніе лишь къ той отвѣтственности ссудопринимателя, о которой въ связи съ 3751 ст. говорится въ предшествующихъ ей статьяхъ, т. е. къ отвѣтственности за уменьшеніе стоимости вещей вслѣдствіе несоотвѣтственнаго ея свойству употребленія и пользованія ею (ст. 3743), за плохое сохраненіе и недостаточное сбереженіе вещи (3744 3746 ст.), равно и

вслѣдствіе промедленія въ возвратѣ вещи. Что касается обязанности ссудопринимателя возвратить вещь послѣ предоставленнаго ему употребленія, — то о ней говорится лишь въ ст. 3752, притомъ безъ всякаго ограниченія указаннаго выше общаго правила объ отвѣтственности наслѣдниковъ за обязательства наслѣдодателя возвратить предметъ ссуды. Поэтому нѣтъ никакого основанія распространять ст. 3751 и на тотъ случай, когда объектъ ссуды, подлежавшій по 3752 ст. возвращенію со стороны наслѣдодателя, не перешелъ къ наслѣдникамъ*). (Цвингманъ т. VII № 1367).

3752. Взявшій вещь въ ссуду обязанъ, послѣ предоставленнаго ему употребленія, возвратить ее, — и притомъ ту самую, какую получилъ, — въ возможно хорошемъ положеніи, тому, кѣмъ она ему дана или указанному на сей конецъ другому лицу.

Примѣчаніе. Относительно мѣста возвращенія дѣйствуютъ общія правила. См. выше, ст. 3493 и слѣд.

Срокъ возвращенія вещи опредѣляется въ договорѣ самими сторонами, но въ договорѣ ссуды срокъ кромѣ того опредѣляется и самою цѣлью представляемаго пользованія. (Ср. 3742, 3752 и 3759 ст.).

3753. Взявшій вещь въ ссуду обязанъ возвратить тому, кѣмъ она ему дана, не только эту самую вещь (ст. 3752), но и всѣ полученныя вмѣстѣ съ нею принадлежности, а также плоды ея и всякую другую, извлеченную изъ нея прибыль.

3754. Не дозволяется уклоняться отъ возвращенія или задерживать вещь подъ предлогомъ какого либо встрѣчнаго требованія, развѣ бы послѣднее проистекало изъ той же ссуды.

См. ниже, ст. 3761 и слѣд.

3755. Если вещь, данная въ ссуду, была уже, при самомъ заключеніи договора, собственностью взявшаго ее, то обязанность возвращенія отпадаетъ.

3756. Если взявшій вещь въ ссуду предъявитъ на нее права собственности, пріобрѣтенныя имъ уже послѣ заключенія договора и не отъ того, кѣмъ вещь была ему дана, а отъ другаго лица, то онъ, не смотря на сіе, долженъ возвратить ее тому, отъ кого получилъ въ ссуду, прежде чего послѣдній не обязанъ отвѣчать на искъ о собственности. Еще менѣе того взявшій вещь въ ссуду имѣетъ право не возвращать ее по поводу правъ собственности, предъявляемыхъ на оную кѣмъ либо постороннимъ.

---

*) Смертью ссудопринимателя вообще прекращается договоръ ссуды, основывающійся на личномъ расположеніи ссудодателя къ ссудопринимателю. Это вытекаетъ какъ изъ выраженія ст. 3751 „если вещь достанется въ руки наслѣдниковъ“, которое доказываетъ случайный, а не законный переходъ вещи къ наслѣдникамъ, такъ и изъ 3776 ст. т. к. природа договоровъ уступки и ссуды одинакова. *Составитель.*

3757. Если вещь пропадетъ или повредится по винѣ лица, которое ссудившій отправитъ за нею къ получившему ее, то послѣдній не подвергается никакой за сіе отвѣтственности, развѣ бы въ данныхъ обстоятельствахъ не слѣдовало, по совѣсти, довѣрить вещь такому посланному.

Ссудопріниматель напр. является отвѣтственнымъ за передачу вещи и такому посланному, если бы оказалось, что послѣдній въ это время былъ совершенно пьянъ. (Эрдманъ IV стр. 271).

3758. Когда взявшій вещь въ ссуду употребить, для полученія оной, или для возвращенія ея, такого посланнаго, въ вѣрности коего не имѣетъ повода сомнѣваться, то онъ не подвергается никакой отвѣтственности, если, не смотря на то, вещь пропадетъ по недобросовѣстности этого посланнаго.

Примѣчаніе. По Эстляндскому городскому праву взявшій вещь въ ссуду отвѣчаетъ за нее безусловно и въ этомъ случаѣ.

Хотя ст. 3758 говоритъ только о вѣрности посланнаго, изъ чего можно было бы вывести, что она имѣетъ въ виду только отвѣтственность за dolus посланнаго, но, какъ видно изъ приведеннаго къ 3758 ст. источника, правило 3758 ст. подлежитъ примѣненію также и при наличности вообще вины (culpa) посланнаго. Ссудопріниматель отвѣчаетъ именно за неосмотрительность въ выборѣ (culpa in eligendo). (Эрдманъ IV стр. 273).

II. Обязанности отдавшаго вещь въ ссуду.

3759. Отдавшій вещь въ ссуду не имѣетъ права ни препятствовать употребленію ея согласно договору, ни требовать возвращенія оной прежде окончанія такого употребленія или до истеченія условленнаго срока, развѣ бы взявшій вещь въ ссуду злоупотреблялъ своимъ правомъ.

а) По Лифляндскому и Эстляндскому земскимъ правамъ — характернымъ отличительнымъ признакомъ договора ссуды отъ договора уступки является срокъ, на который вещь отдана въ ссуду, каковой срокъ м. быть выраженъ опредѣленно или косвенно (3741 ст.); если срокъ не установленъ и вещь м. б. востребована во всякое время, то на лицо имѣется договоръ уступки (precarium), а не ссуды (см. ст. 3765, 3769 и 3770). (Бунге I стр. 500). (Цвингманъ IV № 582).

б) Право отдавшаго вещь въ ссуду требовать ея возвращенія должно б. обосновано: или тѣмъ 1) что договорное пользованіе вещью фактически окончилось; или 2) что условленъ былъ опредѣленный срокъ пользованія, который истекъ; или 3) что взявшій вещь въ ссуду злоупотребляетъ предоставленнымъ ему правомъ или наконецъ 4) что вещь необходимо нужна самому хозяину отдавшему ее въ ссуду. (Цвингманъ IV № 582).

3760. Если, по непредвидѣнному случаю, вещь необходимо понадобится отдавшему ее въ ссуду, то получившій оную не въ правѣ ее удерживать, развѣ бы отъ преждевременнаго возвращенія могъ потерпѣть особый убытокъ.

Т. к. за силою 3763 ст. въ преждевременномъ востребованіи можетъ заключаться недобросовѣстность (dolus) ссудодателя, то на послѣднемъ лежитъ обязанность доказать непредвидѣнную необходимость востребованія вещи, а уже на ссудопринимателѣ лежитъ onus probandi того, что преждевременное востребованіе было вызвано не вслѣдствіе vis major, но лишь подъ ложнымъ прикрытіемъ послѣдняго. При наличности такой недобросовѣстности ссудоприниматель м. воспользоваться правомъ удержанія вещи (ст. 3764). (Эрдманъ IV стр. 274).

3761. Издержки, которыя взявшій вещь въ ссуду сдѣлаетъ на нее, должны быть возмѣщены отдавшимъ ее, на сколько онѣ были необходимы или произведены съ положительнаго его согласія.

3762. За текущіе расходы, произведенные на сохраненіе вещи, равно какъ и за чрезвычайныя издержки, вызванныя употребленіемъ оной, взявшій ее въ ссуду не въ правѣ требовать никакого вознагражденія.

Какъ видно изъ сопоставленія 3761 и 3762 ст., ссудодатель д. возмѣстить ссудопринимателю всѣ необходимые издержки, если только онѣ не вызваны самымъ пользованіемъ вещью или не подходятъ подъ текущіе расходы, необходимые на сохраненіе вещи*). (Эрдманъ IV стр. 274).

3763. Отдавшій вещь въ ссуду отвѣчаетъ взявшему оную за всякій вредъ, нанесенный ему недобросовѣстными своими дѣйствіями (dolus), какъ то: утайкою завѣдомо негодности вещи, преждевременнымъ востребованіемъ ея, или инымъ образомъ; но одна простая неосмотрительность не подвергаетъ его отвѣтственности.

Ср. отвѣтственность дарителя (ст. 4478), близко подходящую къ отвѣтственности ссудодателя.

3764. Отдавшій вещь въ ссуду можетъ быть понуждаемъ къ исполненію своихъ обязанностей не только подачею жалобы, но и задержаніемъ вещи.

Глава восьмая.

Объ уступкѣ.

3765. Подъ уступкою (precarium) разумѣется такой договоръ, въ силу котораго одна сторона безмездно передаетъ вещь во

*) Напр. расходы по прокормленію животныхъ. Правило 3762 ст. представляетъ лишь логическое послѣдствіе общаго правила 574 ст. по которой пользующійся вещью несетъ и сопряженныя съ нею невыгоды. *Составитель.*

владѣніе и неограниченное употребленіе другой, подъ условіемъ возвратить оную, во всякое время, по востребованію.

а) Договоръ уступки (precarium, contrat à précaire, Bittleihe) заимствованъ изъ римскаго права и особенность его состояла, главнымъ образомъ въ его предметѣ (неограниченномъ пользованіи) и во взаимномъ личномъ отношеніи сторонъ, на что именно указываетъ происхожденіе сего института, служившаго первоначально выраженіемъ отношенія патрона къ кліенту по представленію первымъ послѣднему колоната въ земляхъ, принадлежащихъ къ ager publicus. Безмездность является также, какъ и въ ссудѣ его характерной чертой.

б) Договоръ уступки (precarium) по самой природѣ своей слѣдуетъ признать существующимъ совершенно самостоятельно и отнюдь его нельзя себѣ представлять связаннымъ съ другимъ договорнымъ отношеніемъ такъ, чтобы онъ какъ бы вытекалъ изъ послѣдняго, явился бы послѣдствіемъ другого договора. Точно также природа прекарнаго договора требуетъ, чтобы объектъ уступки отнюдь не представлялся такимъ, на который получившій его имѣлъ бы договорное право требованія и который онъ не обязанъ былъ бы просить. (Арх. Зейфферта XXV № 234).

3766. Предметомъ уступки могутъ быть какъ тѣлесныя вещи, движимыя и недвижимыя, такъ и разныя сервитутныя права.

Если вопросъ идетъ о существующемъ уже вещномъ сервитутѣ, — то, въ виду связанности послѣдняго съ господствующей недвижимостью (ср. 1107 ст.), предоставленіе его въ пользованіе невозможно.

Но собственникъ можетъ установить сервитутъ прекарно, хотя, разумѣется, не въ отношеніи такихъ домовыхъ сервитутовъ, которые заключаются въ какомъ либо дѣйствіи (facere) или въ воспрепятствованіи (prohibere) со стороны управомоченнаго и которые посему не зависятъ отъ произвола обязаннаго лица. Изъ личныхъ сервитутовъ м. б. передаваемо лишь одно пользованіе. (Эрдманъ IV стр. 275).

3767. Хотя владѣніе, на основаніи уступки, собственною своею вещью вообще и не предполагается, однако оно можетъ имѣть мѣсто какъ исключеніе, когда вещь данная кредитору въ залогъ, будетъ имъ возвращена должнику для употребленія по уступочному договору.

Вопросъ о томъ, въ правѣ ли залого- или закладодержатель предоставлять заложенную вещь въ пользованіе третьему лицу по уступочному договору, зависитъ отъ характера предоставленнаго первому закладн. права, т. е. отъ того, соединено ли оно было съ владѣніемъ и пользованіемъ вещью или нѣтъ. (Ср. 1437, 1482 ст.). (Эрдманъ IV стр. 275—276).

3768. Получившій вещь по уступкѣ становится не только ея держателемъ, но и владѣльцемъ, съ тѣмъ однако, что владѣніе его охраняется лишь противъ постороннихъ, а не противъ уступившаго.

Т. к. получившій вещь по уступкѣ становится владѣльцемъ вещи (ст. 3765), то правило 923 ст. имѣетъ силу и для него и собственникъ вещи, ввѣрившій ее постороннему лицу, отъ котораго она перешла къ

добросовѣстному прекаристу, не въ правѣ требовать ее отъ послѣдняго виндикаціоннымъ искомъ и въ отношеніи прекариста собственникъ является постороннимъ лицомъ (см. также 923 ст.). (Лутцау Studien u. Kritiken 1908 г. стр. 206). (См. впрочемъ объясн. Эрдмана подъ ст. 625).

По новѣйшему римскому праву изъ уступочнаго договора вытекаетъ право иска по договору, и получившій вещь по уступкѣ, имѣетъ право защищаться своимъ юридическимъ владѣніемъ лишь противъ третьихъ лицъ, но не противъ своего контрагента. Если послѣдній отчудитъ уступленную вещь третьему лицу, то получившій вещь по уступкѣ не въ правѣ заявлять отводъ противъ своего контрагента, основываясь на фактѣ отчужденія, т. к. искъ изъ договора уступки не погасаетъ вслѣдствіе отчужденія вещи III-ему лицу. Противоположное заключеніе нельзя вывести и изъ источника (L. 8 § 2 D. de prec. 43, 26*), т. к. этотъ источникъ разрѣшаетъ вопросъ, въ правѣ ли новый собственникъ требовать вещь обратно по договору уступки, но вовсе не лишаетъ прежняго собственника-контрагента немедленно же по отчужденіи вещи права иска о возвращеніи вещи на основаніи уступочнаго договора. (Арх. Зейфферта XXIII № 24).

3769. Получившій вещь по уступкѣ обязывается возвратить ее съ ея принадлежностями во всякое, по востребованію другой стороны, время.

3770. Если вещь уступлена по договору на опредѣленный срокъ, то сіе не препятствуетъ уступившему потребовать оную обратно и прежде этого срока.

Назначеніе срока въ уступочномъ договорѣ вообще находится въ противорѣчіи съ природою уступочнаго договора, и потому при наличности срока м. возникнуть вопросъ, имѣется ли на лицо уступочный договоръ. Единственное значеніе опредѣленнаго срока сводится къ тому что въ случаѣ невостребованія вещи послѣ истеченія срока предполагается установленіе нового прекаріума (т. е. внѣ условій стараго), въ то время какъ при положительномъ соглашеніи сторонъ о продленіи уступочнаго договора продолжаются условія стараго (ср. 3771 ст.). (Эрдманъ IV стр. 276).

3771. Если опредѣленный по уступочному договору срокъ (ст. 3770) истечетъ безъ обратнаго уступившимъ вещь востребованія оной, а получившій ее не будетъ просить о продленіи уступки, то предполагается, что сія послѣдняя безмолвно съизнова установлена. Когда же получившій вещь будетъ еще прежде наступленія срока просить о продленіи онаго, и другая сторона на сіе согласится, то прежняя уступка признается сохранившею свое дѣйствіе.

---

*) Источникъ этотъ гласитъ: „если я передалъ тебѣ вещь по уступкѣ и я затѣмъ вещь эту отчудилъ, то возникаетъ вопросъ, продолжается ли послѣ перенесенія права собственности вещи на другого, договорное отношеніе по уступкѣ? Больше данныхъ за то, что если тотъ не будетъ требовать отмѣны, — онъ въ правѣ предъявить искъ какъ будто бы ты получилъ вещь въ уступку не отъ меня, но отъ него, и если онъ въ теченіи нѣкотораго времени предоставилъ вещь тебѣ уступкою, онъ также въ правѣ пользоваться искомъ о возвращеніи вещи, какъ если-бы ты получилъ вещь по договору уступки отъ него

Перев. составителя.

3772. Въ случаѣ сомнѣнія, получившій вещь не обязанъ возвращать собранные съ нея плоды и полученную инымъ образомъ прибыль; но съ своей стороны не имѣетъ права требовать возмѣщенія произведенныхъ на вещь расходовъ или вообще предъявлять какія либо къ уступившему притязанія.

3773. Получившій вещь, въ случаѣ ея утраты, поврежденія или погибели, если не будетъ особаго о томъ уговора, обязанъ вознаградить лишь при уличеніи его въ недобросовѣстности (dolus), или грубой неосмотрительности. Но какъ скоро уступившій потребуетъ вещь обратно, то съ этого времени получившій ее отвѣтствуетъ уже за всякую свою вину, не исключая и легкой неосторожности.

3774. Право искать возвращенія уступленнаго переходитъ и на наслѣдниковъ уступившаго; наслѣдники же принявшаго отвѣчаютъ лишь на столько, на сколько вещь къ нимъ перешла.

3775. Смертію уступившаго сдѣланная имъ уступка не отмѣняется, развѣ бы она была именно поставлена въ зависимость отъ его воли, въ каковомъ случаѣ уступка погасаетъ съ его жизнію.

3776. Смертію получившаго вещь уступка всегда прекращается, кромѣ того случая, когда она именно сдѣлана и въ пользу наслѣдниковъ. Если этого условія нѣтъ, а между тѣмъ наслѣдники вступятъ завѣдомо во владѣніе уступленною вещью, уступившій же положительно или безмолвно оное за ними оставитъ, то для нихъ установляется симъ новая уступка.

Глава девятая.

О поклажѣ или договорѣ объ отдачѣ и пріемѣ на сохраненіе.

Отдѣленіе первое.

Значеніе и принадлежности договора поклажи.

3777. Подъ отдачею и пріемомъ на сохраненіе, или поклажею, разумѣется такой договоръ, коимъ кому либо ввѣряется движимая вещь, съ цѣлію безмезднаго ея сбереженія и подъ условіемъ возврата ея во всякое время.

Какъ видно изъ содержанія 3777—3778 ст., договоръ поклажи, какъ и договоръ ссуды, носитъ чисто реальный характеръ: не одно с о г л а ш е н і е объ отдачѣ и пріемѣ вещи на храненіе, но и сопровождающая это соглашеніе дѣйствительная п е р е д а ч а вещи образуютъ договоръ поклажи.

(Эрдманъ IV стр. 278). Поэтому предварительное соглашеніе о принятіи на храненіе составляетъ договоръ о заключеніи въ будущемъ договора поклажи. Относительныя черты договора поклажи заключаются: 1) въ томъ, что храненіе вещи есть исключительная самостоятельная цѣль этого договора; поэтому и обязательства дѣйствія поклажепринимателя сводятся къ отведенію соотвѣтственнаго мѣста для надежнаго храненія вещи, смотря по ея свойству (3782 ст.), къ воздержанію отъ пользованія вещи (если только не было дано разрѣшенія) (ст. 3784) и къ избѣжанію какъ положительныхъ дѣйствій, такъ и упущеній, могущихъ имѣть послѣдствіемъ истребленіе или поврежденіе поклажи (ст. 3782).

2) Предметомъ договора поклажи м. б. только однѣ движимыя вещи (ст. 3777—3780 и Эрдманъ IV стр. 278); вещи одушевленныя или подлежащія порчѣ*) не исключаются изъ договора поклажи.

3) Третья особенность договора поклажи составляетъ по общему правилу качество незамѣнимости вещей, отданныхъ на храненіе. Вещи потребляемыя и замѣнимыя съ момента передачи въ поклажу разсматриваются какъ особыя вещи**) (certa corpora) (ст. 3777, 3790 и 3794). Этою стороною поклажа примыкаетъ къ ссудѣ, въ которую тоже м. б. передаваемы вещи, потребимыя съ присвоеніемъ имъ однако свойства особливыхъ вещей (ст. 3738). (Ср. Мотивы къ ст. 364 Пр. Гр. Ул. кн. V).

3778. Договоръ сего рода считается заключеннымъ съ того времени, когда предметъ поклажи врученъ отдающимъ его на сохраненіе принимающему. Впрочемъ и предварительное соглашеніе, коимъ кто либо обѣщаетъ взять вещь на сохраненіе, признается обязательнымъ, а потому, въ случаѣ неосновательнаго отказа со стороны принимателя, отъ него можетъ быть требуемо вознагражденіе за весь причиненный тѣмъ вредъ***).

Т. к. никто не обязанъ осуществлять возникшее въ его пользу имущественное право (beneficia non obtruduntur), то очевидно, что принявшій обѣщаніе взять вещь на храненіе, не м. б. обязанъ имъ воспользоваться, а отсюда слѣдуетъ, что давшій такое обѣщаніе не имѣетъ права требовать передачи ему вещи на храненіе. (Мотивы къ ст. 364 Пр. Гр. Ул. книга V).

---

*) Unger (Realcontract im heutigen Rechte) отличаетъ отъ поклажи такія соглашенія, которыми, кромѣ сохраненія и въ цѣляхъ таковаго, установляется обязательство принимающаго вещь лица примѣнять особые предохранительные способы и пріемы (сбереженіе мѣха отъ моли) и издерживаться на сохраненіе вещи (прокормъ животнаго .См. также Побѣдоносцевъ III стр. 453).

**) Кажущееся исключеніе въ этомъ отношеніи составляетъ II часть ст. 3794. Между тѣмъ, какъ видно изъ 3811 ст. и 3812, съ момента пользованія поклажепринимателемъ замѣнимыми вещами, сданными ему на храненіе договоръ поклажи обращается въ договоръ займа. *Составитель.*

***) Правило второй части 3778 ст. значительно парализуется содержаніемъ 3802 ст. т. к. если срока условлено небыло, то поклажеприниматель въ правѣ тотчасъ же послѣ пріема вещи требовать принятія ея обратно поклажедателемъ и даже при наличности срока имѣетъ возможность освободиться отъ принятія вещи. *Составитель.*

3779. Вещь можетъ быть какъ отдаваема, такъ и принимаема не только самими договаривающимися, но и черезъ посредство другихъ заступающихъ мѣсто, лицъ.

3780. Предметомъ поклажи можетъ быть только такая движимая вещь, которая не составляетъ собственности принимателя.

3781. Приниматель долженъ брать на себя сохраненіе безмездно. Но свойство дѣла не измѣняется отъ того, если при отдачѣ на сохраненіе будетъ обѣщано возвратить издержки, или если отдавшій впослѣдствіи добровольно назначить принявшему вознагражденіе, которое ему не было заранѣе обѣщано.

а) Обѣщаніе платить вознагражденіе за храненіе не возлагаетъ на давшую его сторону обязательства передать вещь на храненіе; слѣдовательно оно дается условно, т. е. на тотъ случай, если въ самомъ дѣлѣ поклажа состоится; поэтому обѣщанное вознагражденіе за храненіе могло бы быть требуемо принявшею его стороною, не смотря на неосуществленіе предположенной поклажи, только тогда, когда право на полученіе его и въ этомъ случаѣ было бы установлено несомнѣннымъ образомъ и въ предварительномъ соглашеніи о несостоявшейся поклажѣ. (Мотивы къ ст. 364 Пр. Гр. Ул.).

б) Какъ видно изъ примѣч. къ 3788, условіе вознагражденія за сохраненіе обращаетъ договоръ поклажи (кромѣ Эстляндіи п. 5 ст. 3788) въ договоръ найма (ст. 4025). Условіе безмездности въ договорѣ поклажи имѣетъ своимъ основаніемъ принципъ римскаго права, возникшій во времена рабства, когда всякая возмездная промысловая дѣятельность для свободнаго человѣка считалась позорною. (Ср. Мотивы къ ст. 365 Пр. Гр. Ул. кн. V).

в) По Эстляндскому земскому праву допускается полученіе принимателемъ вознагражденія или платы за сохраненіе (п. 5 ст. 3788). По остальнымъ правамъ выговоръ платы или вознагражденія за сохраненіе или сбереженіе вещи противорѣчитъ сущности договора поклажи, основаннаго на довѣріи, ибо въ такомъ случаѣ на лицо былъ бы договоръ найма помѣщенія или охраны. (Эрдманъ IV стр. 278).

г) Согласно Эстляндск. земскому праву, если приниматель получаетъ вознагражденіе или плату за сохраненіе вещи, — онъ отвѣчаетъ и за страхъ случайности (п. 5 ст. 3788). (Бунге I стр. 502).

Отдѣленіе второе.

Юридическія отношенія, проистекающія изъ договора поклажи.

I. Обязанности принимателя.

3782. Приниматель обязанъ ввѣренную ему вещь сохранять съ тою же заботливостію, какъ бы свою собственную.

а) Правило 3782 ст. должно имѣть послѣдствіемъ освобожденіе поклажепринимателя отъ отвѣтственности за гибель или поврежденіе поклажи,

происшедшія отъ дѣйствія третьихъ лицъ или силъ природы, если доказано, что онъ не лучше сберегалъ отъ этихъ происшествій и собственныя вещи; поэтому если гибель или поврежденіе постигаютъ предметъ поклажи вмѣстѣ съ вещами должника, вслѣдствіе непринятія имъ свойственныхъ заботливому хозяину мѣръ, то они не м. б. поставляемы ему въ вину, а д. б. разсматриваемы какъ слѣдствіе случая, котораго понятіе основано на противоположности съ виною. Отъ поклажепринимателя, сохраняющаго чужую вещь безмездно, нельзя требовать большей заботливости объ этой вещи, чѣмъ о своихъ собственныхъ вещахъ*). (Мотивы къ ст. 367 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Относительно отвѣтственности принимателя за ввѣренную ему вещь ст. 3782 и 3785 устанавливаютъ какъ будто бы 2 различныхъ мѣрила. Но кажущееся противорѣчіе падаетъ если имѣть въ виду, что отсутствіе заботливости о вещи какъ о своей собственной (diligentia quam suis rebus законъ (ст. 3296) приравниваетъ къ грубой (culpa lata), а не, какъ въ общемъ правѣ, легкой неосторожности). (Эрдманъ IV стр. 279).

3783. Принимателъ есть только держатель вещи, а не владѣлецъ ея. Посему онъ можетъ, въ случаѣ притязанія посторонняго лица на вещь, отклонить отъ себя его искъ, если докажетъ, что вещь находится у него лишь на сохраненіи.

Такъ назыв. „nominatio auctoris", которымъ отвѣтчикъ отклоняетъ отъ себя искъ (ср. ст. 899) является институтомъ, хотя и процессуальн. права, но находящимся въ неразрывной связи съ опредѣленіемъ матеріальн. права объ искѣ о собственности и имѣетъ существенныя матеріальныя послѣдствія для держателя вещи, именно право уступки вещи истцу безъ дальнѣйшей съ его стороны отвѣтственности предъ лицомъ, именемъ котораго онъ владѣлъ вещью. Въ виду сего въ соотвѣтствующихъ статьяхъ Устава Гр. Суд. (1836 и слѣд.) установлено, что заявленіе о владѣніи отъ чужаго имени д. б. сдѣлано въ порядкѣ ходатайства о привлеченіи третьяго лица къ дѣлу; что послѣдствіемъ неявки дѣйствительнаго владѣльца или отрицанія имъ правильности заявленія является — право отвѣтчика уступить находящуюся у него во владѣніи вещь истцу; что явка указаннаго лица даетъ ему право замѣнить отвѣтчика по веденію дѣла, но лишь съ согласія послѣдняго, т. к. отвѣтчикъ въ собственномъ интересѣ можетъ пожелать не выбывать изъ дѣла; согласія же истца не требуется, т. к. отъ выбытія отвѣтчика и замѣны его другимъ лицомъ его интересы не страдаютъ; что наконецъ съ освобожденіемъ отвѣтчика отъ иска, рѣшеніе, хотя и состоявшееся безъ его участія имѣетъ, по отношенію къ спорной вещи для него обязательную силу. (Пол. о примѣн. Суд. Уст. стр. 95). (Ср. также Эрдманъ IV стр. 280).

3784. Принимателъ не имѣетъ права пользоваться ввѣренною на сохраненіе вещью, развѣ бы такое право дано ему было положительно или безмолвно*). См. ст. 3794 3811 и слѣд.

---

*) Если же поклажепринимателъ получаетъ вознагражденіе онъ отвѣчаетъ и за страхъ случайности ср. п. 5 ст. 3788). *Составитель.*

*) Вторая часть 3784 ст. ссылается подъ лит. б. въ качествѣ источниковъ только на ст 3794, 3811 и слѣд. Изъ этой ссылки на указанныя статьи, по мнѣнію составителя можно сдѣлать только тотъ выводъ, что разрѣшеніе на пользованіе вещами данными на храненіе касается исключительно замѣни-

3785. Принимать отвѣчаетъ лицу, ввѣрившему ему вещь, только въ случаѣ своей безсовѣстности (dolus), или грубой неосторожности.

Опредѣленіе понятія безсовѣстности (dolus) см. подъ ст. 3290 и грубой неосторожности подъ ст. 3296.

3786. Соглашеніе о томъ, чтобы принимателю не отвѣчать и за безсовѣстныя дѣйствія, признается недѣйствительнымъ.

3787. Въ видѣ исключенія, принимать отвѣчаетъ и за незначительную неосмотрительность, если принялъ участіе въ дѣлѣ безъ приглашенія его къ тому и безъ всякой необходимости, или если онъ именно возьметъ на себя такую, болѣе обширную, отвѣтственность.

3788. Принимать отвѣчаетъ и за страхъ случайности: 1) когда именно возьметъ сіе на себя; 2) когда, вопреки договору, будетъ пользоваться отданною ему на сохраненіе вещью, или позволитъ себѣ отчужденіе оной; 3) когда замедлитъ возвращеніемъ ея; 4) когда договоръ заключенъ на указанномъ въ 3794 ст. основаніи, и 5) сверхъ того, по Эстляндскому земскому праву, и тогда, когда онъ за сохраненіе получаетъ вознагражденіе или плату.

Примѣчаніе. Въ прочихъ, кромѣ Эстляндіи, территоріяхъ означенный въ п. 5 сей (3788) статьи случай признается не поклажею, а наймомъ.

а) Опредѣляемая въ 3782 и 3785 ст. степень отвѣтственности поклажепринимателя имѣетъ мѣсто, пока онъ не выходитъ изъ роли хранителя поклажи; если же онъ дозволитъ себѣ в о п р е к и д о г о в о р у пользоваться взятою на сохраненіе вещью или замедлитъ возвращеніемъ ея — отвѣтственность его усиливается, какъ усиливается отвѣтственность с с у д о п р и н и м а т е л я, дозволившаго себѣ пользоваться вещью несогласно съ договоромъ (ст. 3747) или должника, впавшаго въ просрочку (ст. 3318) и потому на него возлагается страхъ и за случай. (Ср. Мотивы къ ст. 371 Пр. Гр. Ул. кн. V и Эрдманъ IV стр. 279).

б) Спорный въ доктринѣ вопросъ объ отвѣтственности поклажепринимателя за случайную гибель или поврежденіе при просрочкѣ разрѣшается согласно 3319 ст. въ томъ смыслѣ, что поклажепринимать освобождается отъ отвѣтственности, если докажетъ, что послужившій къ гибели или порчѣ вещи случай постигъ бы ее и при своевременномъ возвращеніи вещи. (Ср. 3319 ст. и Эрдманъ IV стр. 279).

м ы х ъ вещей, о которыхъ говорятъ ст. 3794, 3811 и слѣд. Предоставленіе незамѣнимой вещи въ пользованіе обращаетъ договоръ поклажи или въ договоръ ссуды (3737 ст.), когда пользованіе безмездное, или въ договоръ найма (ст. 4025), когда оно возмездное. *Составитель.*

в) Хотя примѣчаніе къ 3788 статьѣ и говоритъ, что въ прочихъ, кромѣ Эстляндіи, территоріяхъ договоръ, по которому за сохраненіе вещи принимателъ получаетъ вознагражденіе, признается не поклажею, а наймомъ, но наемъ этотъ, какъ явствуетъ изъ приведеннаго подъ означеннымъ примѣчаніемъ римскаго источника, слѣдуетъ отнести къ договору найма личнаго, а не имущественнаго, ибо существеннаго признака сего послѣдняго договора, именно — употребленія отданной вещи, пользованія ею (ст. 4025), въ такихъ случаяхъ нѣтъ. (Рез. Пр. С. 18 Дек. 1912 г. по дѣлу Лейтиса № 8979/912 г.).

3789. Вознагражденіе, которое принимателъ обязанъ, по силѣ ст. 3785—3788, сдѣлать ввѣрившему ему поклажу, опредѣляется простою оцѣнкою вреда.

3790. Взявшій вещь на сохраненіе обязанъ возвратить ее по первому востребованію, хотя бы то было и до назначеннаго первоначальнаго срока, неповрежденною, или тому, кто оную ему ввѣрилъ, или же другому лицу, которое послѣдній для сего укажетъ или уполномочитъ.

а) Срокъ, установленный по договору, связываетъ лишь поклажепринимателя. (Эрдманъ IV стр. 280).

б) Какъ видно изъ содержанія 3790 ст. и 3623 ст., теченіе давности при договорѣ поклажи, какъ и при уступкѣ (ст. 3770), начинается со дня заключенія договора, даже если былъ установленъ извѣстный срокъ, т. к. законъ предоставляетъ поклажедателю право требованія, а слѣдовательно и право иска со дня заключенія договора. (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 353).

3791. При возвращеніи вещи не принимается во вниманіе, есть ли отдавшій ее на сохраненіе и требующій ея возврата (ст. 3790) собственникъ оной или нѣтъ, и не ограничею ли въ чемъ либо его распоряженіе правами другихъ лицъ.

а) Только въ томъ случаѣ, если поклажепринимателъ оказался самъ собственникомъ вещи, онъ не обязанъ возвратить ее, какъ это вытекаетъ изъ содержанія 3780 ст. (Эрдманъ IV стр. 280).

б) Статья 3791, предоставляющая отдавшему на храненіе вещь требовать ея возврата безотносительно къ тому, является ли онъ ея собственникомъ или нѣтъ, тѣмъ еще не облекаетъ его правомъ, въ случаѣ невыдачи ея, домогаться полученія ея стоимости, опираясь на одинъ лишь фактъ отдачи ея на храненіе и не приводя основаній, по коимъ онъ притязаетъ на то, чтобы стоимость ея была ему возмѣщена; напротивъ, отдавшій вещь на храненіе обязанъ въ такихъ случаяхъ, по смыслу ст. 3789, 3437 и 3438 ч. III, доказать наличность вреда, понесеннаго имъ отъ невозвращенія ему вещи. (Рез. Пр. С. 24 Окт. 1912 г. по д. тов. Уніонъ № 13661—1911 года).

3792. Протестъ собственника или другихъ лицъ, имѣющихъ на вещь право, не можетъ служить поводомъ къ отказу возвратить вещь; развѣ на нее было наложено по суду запрещеніе.

а) Въ отношеніи такого собственника поклажепріниматель является третьимъ лицомъ, удерживающимъ его вещь и потому собственникъ въ правѣ предъявить къ нему вещный искъ и воспрепятствовать возвращенію вещи поклажедателю посредствомъ обезпеченія этого иска наложеніемъ ареста согласно ст. 609 Уст. Гр. Суд. (См. впрочемъ условія 923 ст. III ч. Св. М. Уз.).

б) Если кто либо получилъ на сохраненіе вещи отъ жены, то онъ не въ правѣ отклонить требованіе ея о возвращеніи вещей подъ тѣмъ предлогомъ, что мужу согласно 12 и 84 ст. ст. принадлежитъ управленіе супружескимъ имуществомъ, ибо это право мужа, какъ III-го лица, не можетъ по закону имѣть вліяніе на договорно-правовое отношеніе поклажепринимателя. Но съ другой стороны послѣдній освобождается отъ своего обязательства, если онъ выдастъ вещь, по требованію мужа, послѣднему, т. к. за силою 4 п. ст. 8 и ст. 3790 поклажепріниматель въ правѣ считать мужа уполномоченнымъ жены, каковое предположеніе, разумѣется, отпадаетъ, если жена воспретила выдавать вещь мужу (ср. 4406 ст.). (Цвингманъ V № 815).

3793. Не могутъ также служить поводомъ къ отказу встрѣчныя требованія принимателя; почему онъ и не имѣетъ права удерживать вещь, отданную ему на сохраненіе.

3794. Возвращенію должны подлежать тѣ самыя вещи, которыя были приняты на сохраненіе. Но если вещи замѣнимыя ввѣрены кому либо съ тѣмъ именно условіемъ, чтобы возвратить только равное количество или равную сумму, или же если и безъ условія замѣнимыя вещи были отсчитаны, отмѣрены или отвѣшаны и переданы принимателю не подъ замкомъ и не за печатью, то во всѣхъ сихъ случаяхъ онъ обязанъ ввѣренное ему возвратить лишь въ томъ же самомъ количествѣ и того же самаго качества.

Примѣчаніе. См. сверхъ того выше, ст. 3788, п. 4.

а) Сводъ Мѣстн. Узак. признаетъ принятое римскимъ правомъ такъ наз. depositum irregalare (неправильную поклажу), т. е. тотъ случай, когда поклажепринимателю предоставлено пользованіе замѣнимыми вещами, составляющими объектъ поклажи, съ обязательствомъ возвратить лишь одинаковое количество ихъ, въ каковомъ случаѣ договоръ поклажи обращается въ договоръ займа (ст. 3811—3814).

Въ статьѣ же 3794 предусматривается особый случай, при которомъ положительнаго предоставленія пользованія не было условлено, и послѣднее лишь косвенно выражено въ томъ, что замѣнимыя вещи переданы не подъ замкомъ или въ томъ, что условлено, что хранитель обязанъ возвратить лишь равное количество или сумму. Въ этомъ случаѣ, который признается настоящимъ договоромъ поклажи, — вовсе не происходитъ перехода поклажи въ заемъ, и потому подлежатъ примѣненію всѣ правила и льготы настоящаго договора поклажи. Поэтому поклажепріниматель не обязанъ платить процентовъ (прим. къ 3796 ст.), но не въ правѣ удерживать объектовъ поклажи (3790 ст.); и лишь по вопросу о страхѣ онъ въ отличіе отъ общаго правила, отвѣчаетъ и за случай (п. 4 ст. 3788) и именно потому, что онъ становится въ этомъ случаѣ собственникомъ вещи. Ст. 3794 предусматриваетъ случай пользованія отдѣльными

единицами, но не всею суммою; поэтому поклажепринимать не нарушаетъ своихъ обязанностей передъ поклажедателемъ, если онъ изъ своего имущества изъемлетъ отъ спекулятивнаго пользованія сумму, одинаковую съ суммою единицъ поклажи. Различіе отъ займа заключается именно въ намѣреніи сторонъ. (Эрдманъ IV стр. 284).

б) Въ случаѣ несостоятельности поклажепринимателя и открытія конкурса, поклажедатель не въ правѣ требовать изъятія изъ конкурсной массы замѣнимыхъ вещей, переданныхъ первому по правилу 3794 ст., ибо для виндикаціи ихъ изъ массы необходимъ отличительный признакъ (species) принадлежности ихъ послѣднему, что могло бы имѣть мѣсто только въ случаѣ передачи ихъ на храненіе подъ замкомъ или печатью. (Цвингманъ V № 816).

в) Правило объ обязанности уплаты процентовъ въ случаѣ просрочки въ возвращеніи отданнаго на храненіе капитала (ср. ст. 3796) подлежитъ примѣненію и при такъ наз. depositum irregulare, когда хранителю капиталъ ввѣренъ не за печатью и замкомъ и съ условіемъ возвращенія данной суммы. Просрочка и тутъ вызываетъ обязанность платежа %-въ (ср. 3814 ст.). (Арх. Зейфферта XVII № 123).

3795. Принимать вмѣстѣ съ принятою имъ на сохраненіе вещью обязанъ возвратить и ея принадлежности, а также приращенія и плоды, сколько такихъ еще имѣется на лицо, или сколько будетъ утрачено по грубой его винѣ.

3796. Если принимать отданныя ему на сохраненіе деньги употребитъ въ свою пользу, или замедлить ихъ возвращеніемъ, то онъ долженъ вознаградить отдавшаго процентами на нихъ.

Примѣчаніе. Если принимать не обязался отданную ему на сохраненіе сумму возвратить тѣми же самыми денежными знаками (ст. 3794), то платежу процентовъ, за употребленіе сихъ денегъ до ихъ востребованія, онъ не подлежитъ.

3797. Отданныя на сохраненіе вещи должны быть возвращены тамъ, гдѣ онѣ находятся. Если отдавшій потребуетъ выдачи въ другомъ мѣстѣ, то издержки ихъ доставки падаютъ на его счетъ. Но если принимать злонамѣренно перенесъ вещи въ другое мѣсто, а между тѣмъ отдавшій пожелаетъ получить ихъ въ прежнемъ, то онѣ должны быть доставлены туда на счетъ принимателя.

Общее правило о мѣстѣ исполненія см. подъ ст. 3495 и 3497.

3798. Обязанности принимателя относительно отданной ему на сохраненіе вещи переходятъ и на его наслѣдниковъ.

Примѣчаніе. Объ отношеніи нѣсколькихъ наслѣдниковъ см. ниже, ст. 3810.

3799. Отвѣтственность наслѣдодателя, истекающая не изъ недобросовѣстности, а изъ другой его вины (ст. 3787 и 3788), на наслѣдниковъ не переходитъ.

3800. Если наслѣдникъ, по извинительному незнанію обстоятельствъ, продастъ вещь, отданную наслѣдолателю на сохраненіе, то онъ долженъ лишь выдать полученное за нее, или переуступить слѣдующее ему на полученіе право. Но если та вещь перекупомъ или иначе снова достанется въ его руки, то онъ обязанъ возвратить ее отдавшему въ поклажу, а въ случаѣ уклоненія отъ сего вознаградить его за всѣ убытки.

Льготное въ сравненіи съ отвѣтственностью наслѣдника по всѣмъ другимъ обязательствамъ наслѣдодателя постановленіе 3800 ст. объясняется тѣмъ, что незнаніе наслѣдникомъ о непринадлежности данной вещи къ составу наслѣдства легче можно допустить, когда вещь находилась на храненіи у умершаго, нежели по какому либо другому основанію, ибо во время храненія признаніе права на вещь другого лица не выражается какими либо дѣйствіями со стороны поклажепринимателя, какъ то имѣетъ мѣсто напр. при обладаніи вещи по найму, соединенному съ періодическими взносами наемной платы; съ другой стороны договоръ поклажи имѣетъ въ виду исключительную пользу поклажедателя и потому справедливо облегчить наслѣднику поклажепринимателя исполненіе обязательства допущеніемъ замѣны его предмета, когда невозможность правильнаго исполненія не м. б. поставлена ему въ вину*) (ср. мотивы къ ст. 379 Пр. Гр. Ул. кн. V). Самый договоръ продажи объекта поклажи добросовѣстнымъ наслѣдникомъ сохраняетъ полную силу. (Эрдманъ IV стр. 282).

3801. Права отдавшаго что либо на сохраненіе переходятъ и на его наслѣдниковъ.

II. Обязанности отдающаго на сохраненіе.

3802. Отдавшій вещь на сохраненіе обязанъ взять ее обратно по истеченіи условленнаго срока, а если таковаго не было назначено, то тотчасъ по востребованію принимателя. Сей послѣдній можетъ требовать освобожденія его отъ обязанности хранить вещь и прежде срока, если придетъ въ такое положеніе, что сохраненіе ея у него будетъ не надежно, или можетъ обратиться во вредъ ему самому. Когда же отдавшій вещь на сохраненіе откажется отъ обратнаго принятія оной, то взявшій имѣетъ право передать ее въ судъ для храненія на счетъ отдавшаго.

Ср. выше, ст. 3522 и слѣд.

Условленный между сторонами срокъ, на который вещь отдана на храненіе связываетъ принимателя, но не отдавшаго вещь на храненіе, кото-

---

*) Хотя ст. 3800 говоритъ лишь о продажѣ вещи, но по мнѣнію составителя то же правило д имѣть мѣсто и при всякомъ добросовѣстномъ отчужденіи вещи. Нѣмецкій текстъ гласитъ: „если наслѣдникъ отчудитъ вещь, то онъ долженъ выдать то, что онъ за нее получилъ или принадлежащія ему въ силу такого отчужденія права“ Ст. 378 Пр. Гр. Ул. обязываетъ наслѣдника вознаградить поклажедателя по правиламъ объ отвѣтственности добросовѣстнаго владѣльца, если наслѣдникъ продаетъ или и н ы м ъ о б р а з о м ъ р а с п о р я д и т с я ею.

рый согласно 3777 и 3790 ст. воленъ требовать возвращенія ея во всякое время. Всякое условіе, связывающее лицо отдавшее вещь не храненіе, превратило бы вещь въ объектъ интереса для хранителя, что совершенно противорѣчитъ характеру договора поклажи.

Если тѣмъ не менѣе послѣдняя часть 3802 ст.; дѣлающая ссылку на 3522 ст., даетъ хранителю, право и при наличности связывающаго его срока, передать предметъ въ судъ, чѣмъ устанавливается какъ бы просрочка со стороны кредитора, — отдавшаго вещь на храненіе (ср. ст. 3522 съ 3312 ст.), то объясняется это требованіемъ справедливости, согласно которой хранитель, оказывающій обыкновенно по дружбѣ или изъ любезности безъ всякаго интереса, услугу лицу, отдавшему вещь на храненіе, д. б. освобожденъ и отъ возможности потерпѣть ущербъ. (б. Шульцъ-Ашераденъ Z. d. R. № 9/89. г. стр. 99 слѣд.).

3803. Отдавшій вещь на сохраненіе долженъ вознаградить принявшаго ее за понесенные имъ по храненію издержки и расходы, поколику таковые были необходимы или сдѣланы съ собственнаго согласія его, отдавшаго.

Полезныя издержки поклажепринимателъ въ крайнемъ случаѣ могъ бы требовать лишь на основаніи negotiorum gestio, т. е. управленія чужими дѣлами безъ порученія*) или же искомъ о неправомѣрномъ обогащеніи. (Эрдманъ IV стр. 282).

3804. Отдавшій вещь на сохраненіе обязанъ вознаградить принявшаго какъ за тѣ убытки, которые сей послѣдній потерпѣлъ безъ своей въ томъ вины и которыхъ онъ не могъ отвратить, такъ и за тѣ, которые произошли для него по собственной, хотя бы и самомалѣйшей, винѣ отдавшаго.

а) Поклажедатель отвѣчаетъ за всѣ убытки (culpa и casus), причиненные вслѣдствіе храненія его вещи вещамъ поклажедателя.

Въ случаѣ напр. вреда для поклажепринимателя отъ того, что вещь, отданная ему на сохраненіе, имѣла недостатки, поклажедатель д. отвѣчать за вредъ не только тогда, когда онъ, зная о недостаткахъ передаваемой вещи, не предупредилъ о нихъ принявшаго вещь, но и когда поклажедателю недостатки не были извѣстны, однако были такого рода, что всякому заботливому хозяину могли и должны были быть извѣстны (ср. также 4059, 3296 in fine). (Ср. мотивы къ ст. 381 Пр. Гр. Ул. также Эрдманъ IV стр. 282).

б) Изъ того положенія что приниматель обязанъ возвратить вещь во всякое время по первому востребованію (ст. 3777 и 3790) и изъ характера довѣрія, который положенъ въ основаніи договора поклажи, вытекаетъ, что хранитель не въ правѣ удерживать отданную ему на храненіе вещь въ обезпеченіе причитающихся ему издержекъ и расходовъ по храненію или вознагражденія за убытки, но можетъ это требованіе свое отыскивать особымъ искомъ. Это положеніе для Прибалт. края вытекаетъ изъ источниковъ (L. II

*) На такомъ основаніи онъ можетъ тоже получить лишь возмѣщеніе необходимыхъ издержекъ (см. 4449 ст.). *Составитель.*

Cod. depos. IV, 34; Nov. LXXXVIII; ст. 7,8 кн. IV разд. 5 Эстл. Рыц. и Земск. Права) *) (б. Шульцъ-Ашераденъ Z. d. R. № 9/89 г. стр. 102 слѣд.).

3805. Если вещь, отданная на сохраненіе, по безсовѣстности принявшаго ее пропадетъ или будетъ повреждена и онъ вознаградитъ за сіе ввѣрившаго ему оную, то послѣдній обязанъ уступить первому всѣ тѣ требованія, какія онъ могъ бы простирать къ непосредственному виновнику происшедшаго вреда.

III. Взаимныя отношенія лицъ, сообща отдавшихъ или принявшихъ вещь на сохраненіе.

3806. Если нѣсколько лицъ сообща отдадутъ вещь на сохраненіе, или же отдавшій кому либо таковую оставитъ послѣ себя нѣсколькихъ наслѣдниковъ, то въ предметахъ дѣлимыхъ каждый изъ соучастниковъ можетъ свою долю, когда не будетъ противнаго тому условія, отыскивать отдѣльно.

3807. Получившій въ такомъ случаѣ (ст. 3806) свою долю не обязанъ вознаграждать прочихъ за утрату, которую они впослѣдствіи, случайно или по винѣ взявшаго вещь на сохраненіе, могли бы понести въ долѣ, имъ принадлежащей.

3808. Если возвращеніе вещи, отданной на сохраненіе, по частямъ невозможно, то каждому изъ соучастниковъ предоставляется отыскивать ее въ полномъ составѣ, но не иначе, какъ по обезпеченіи того, кому она ввѣрена на сохраненіе, отъ исковъ прочихъ; безъ сего каждый можетъ лишь требовать, за себя и отъ имени другихъ, внесенія вещи въ судъ.

Ст. 3808 представляетъ отступленіе отъ общаго, выраженнаго въ 3339 ст. правила, по которому самымъ удовлетвореніемъ требованія одного кредитора прекращается право на искъ для прочихъ сокредиторовъ. (Шульцъ-Ашераденъ Z. d. R. № 9/89 г. стр. 119).

3809. Сообща взявшіе что либо на сохраненіе отвѣчаютъ круговою порукою, на такомъ однако основаніи, что если одинъ внесетъ все, то прочіе освобождаются симъ отъ своего обязательства. Но когда одинъ только изъ нихъ будетъ уличенъ въ недобросовѣстности, то остальные за сіе не отвѣчаютъ.

Ст. 3809 въ послѣдней своей части, какъ и 3808 ст., представляетъ отступленіе отъ общаго правила 3352 ст., за неправильные поступки одного отвѣчаютъ всѣ содолжники. (б. Шульцъ Ашераденъ Z. d. R. № 9/89 г. стр. 119).

---

*) Источники эти приведены: подъ ст. 3790, 3792, 3793 и 3803. Приведенное положеніе подтверждается 3793 статьей. *Прим. составителя.*

3810. Когда послѣ одного лица остается нѣсколько наслѣдниковъ, то они отвѣчаютъ за наслѣдодателя лишь въ размѣрѣ своихъ долей; въ случаѣ же собственной ихъ вины они подлежатъ отвѣтственности такъ, какъ бы вещь была ввѣрена имъ на сохраненіе сообща.

Отдѣленіе третіе.

Обращеніе поклажи въ договоръ займа.

3811. Если предметъ отданнаго на сохраненіе составляетъ замѣнимая вещь, и взявшему ее будетъ впослѣдствіи дозволено употреблять оную по своему усмотрѣнію, то договоръ поклажи, со времени предоставленія такого права, обращается въ заемъ.

Какъ видно изъ сопоставленія 3811 и слѣд. ст. съ ст. 3788 п. 4, 3794 и 3796 прим., Сводъ различаетъ отъ поименованн. въ 3811 случаевъ тотъ, въ которомъ разрѣшеніе къ потребленію вещи явно не было выражено, таковое же разрѣшеніе лишь косвенно вытекаетъ изъ условія, по которому принимать обязанъ возвратить то же количество замѣнимыхъ вещей, какое онъ получилъ, или если подобнаго условія не было, но замѣнимыя вещи, отсчитанныя, отмѣренныя или отвѣшенныя переданы ему были не подъ замкомъ и печатью (3794 ст.). Въ этомъ случаѣ, категорически признаваемомъ поклажею (ст. 3788 п. 4 и 3796 ст. примѣч.), вовсе не происходитъ перехода поклажи въ заемъ, почему къ нему примѣняются всѣ юридическія нормы и привилегіи настоящаго договора поклажи. Такъ напр. поклажепринимать не обязанъ платить процентовъ (ст. 3796 прим.), не пользуется правомъ удержанія и лишь въ томъ отношеніи замѣчается отступленіе, что онъ отвѣчаетъ за случай (п. 4 ст. 3788). Здѣсь такимъ образомъ имѣется принятый по общему праву особый видъ договора поклажи — depositum irregulare. Съ другой стороны даже въ случаѣ положительнаго разрѣшенія пользованія не всегда имѣется на лицо немедленный переходъ договора поклажи замѣнимыхъ вещей въ договоръ займа. Центръ тяжести тутъ лежитъ въ томъ, имѣлось ли это разрѣшеніе уже при самомъ заключеніи договора поклажи, или оно послѣдовало затѣмъ на тотъ случай, если бы это пожелалъ поклажепринимать. Въ первомъ случаѣ поклажа съ момента дѣйствительнаго пользованія обращается въ заемъ, въ послѣднемъ съ момента воспослѣдовавшаго разрѣшенія (ст. 3811, 3812). Съ этого же момента характеръ договора поклажи прекращается и на должника падаетъ страхъ за случай (ст. 3813); съ этого же момента могутъ быть выговорены и проценты (ст. 3814). (Эрдманъ IV стр. 284).

3812. Когда принявшему на сохраненіе замѣнимую вещь еще при самой отдачѣ предоставлено будетъ, если бы онъ впослѣдствіи пожелалъ, пользоваться ею, то договоръ поклажи обращается въ заемъ только со времени начатія дѣйствительнаго пользованія вещью.

Договоръ, при которомъ отдающій вещь на храненіе разрѣшаетъ пользованіе вещью (3784 и 3812 ст.), представляется въ первую очередь договоромъ поклажи. Но съ момента дѣйствительнаго пользованія замѣнимыми вещами договоръ поклажи обращается въ договоръ займа, когда: 1) замѣнимая вещь передана именно съ оговоркой, чтобы возвращены были только равное количество или равная сумма (ст. 3794). 2) замѣнимая вещь ввѣрена подъ условіемъ, что принимательлъ, если онъ пожелаетъ въ будущемъ, въ правѣ пользоваться переданною вещью (3812 ст.).

Договоръ поклажи обращается въ заемъ съ момента разрѣшенія пользоваться замѣнимою вещью, если такое разрѣшеніе дано будетъ уже послѣ отдачи вещи на храненіе (ст. 3811).

Наконецъ договоръ поклажи обращается въ договоръ ссуды, если въ отношеніи спеціально опредѣленной вещи обѣ стороны объявятъ, что они желаютъ заключить договоръ ссуды вмѣсто договора поклажи.

Во всѣхъ другихъ случаяхъ, когда или замѣнимыя вещи отданы на храненіе безъ всякой спеціальной оговорки, или когда относительно незамѣнимыхъ вещей предоставлено пользованіе послѣдними — простой договоръ поклажи (depositum regulare), вслѣдствіе дѣйствительнаго пользованія, обращается въ depositum irregulare.

Указанныя положенія вытекаютъ какъ изъ статей (3784, 3794, 3796 прим. 3811 и 3812), такъ и изъ содержанія 3586 ст. согласно которой намѣреніе обновить договоръ (animus novandi) д. б. ясно выражено, а такой animus novandi д. б. признанъ на лицо, когда обѣ стороны или положительно объявили, что они замѣняютъ прежнее юридическое отношеніе новымъ, или же когда они предпринимаютъ такія дѣйствія, которыя находятся въ противорѣчіи съ существующимъ между сторонами правовымъ отношеніемъ и, напротивъ, вполнѣ соотвѣтствуютъ существеннымъ требованіямъ другого юридическаго отношенія (б. Шульцъ Ашераденъ Z. d. R. № 9/80 г. стр. 128 слѣд.). (Ср. также Эрдманъ IV стр. 283).

3813. Со времени обращенія отданнаго на сохраненіе въ заемъ (ст. 3811 и 3812), должникъ несетъ отвѣтственность и за страхъ*).

3814. При обращеніи денегъ, отданныхъ на сохраненіе, въ заемъ могутъ быть выговариваемы и проценты. Когда ихъ не выговорено, то взявшій деньги на сохраненіе и потомъ сдѣлавшійся должникомъ, обязанъ ко вносу тѣхъ только процентовъ, которые будутъ слѣдовать за промедленіе, если бы онъ допустилъ таковое при обратномъ отъ него требованіи.

---

*) Практически правило 3813 ст. трудно примѣнимо, ибо вопросъ объ отвѣтственности за страхъ вещи возникаетъ тогда, когда вещь подверглась уже гибели отъ несчастн. случая; если же дѣло касается вещи замѣнимой, то спрашивается какъ доказать поклажепринимателю, что та вещь именно, которая была ему передана, находилась у него еще на лицо во время несчастнаго происшествія въ качествѣ поклажи, т. е. какъ доказать отрицательный фактъ, что онъ до происшествія не распорядился вещью. Въ виду сего и Проектъ Гр. Ул. не принялъ правила о depositum irregulare.

Отдѣленіе четвертое.

О секвестрѣ.

3815. Секвестръ есть взятіе подъ постороннюю охрану такого предмета, на который предъявляютъ требованія два или болѣе лица. Секвестръ установляется, когда прикосновенныя лица, или сами по взаимному соглашенію, или чрезъ посредство дѣйствующаго за нихъ суда, передадутъ вещь на сохраненіе третьему лицу или и самому суду, подъ условіемъ выдать ее тому изъ нихъ, который, вслѣдствіе извѣстнаго событія, напр. выигрыша заклада или тяжбы, пріобрѣтетъ исключительное на ту вещь право.

Называемый часто также секвестромъ случай передачи третьему лицу имущества несостоятельнаго должника во временное управленіе ничего общаго съ секвестромъ частно правовымъ неимѣетъ. Секвестръ по 3815 и слѣд. ст. представляется отдѣльнымъ видомъ поклажи, при которомъ вещь, на которую могутъ имѣть притязанія нѣсколько лицъ, передается не для продолжительнаго храненія, съ непремѣннымъ условіемъ выдать ее по наступленіи извѣстнаго событія (напр. послѣ окончанія процесса, пари) управомоченному лицу. При этомъ лицо, которому вещь передана по секвестру, не является ея юридическимъ владѣльцемъ, для чего требуется спеціальное перенесеніе на него владѣнія. (Эрдманъ IV стр. 286).

3816. Лицу, которому вещь отдана такимъ образомъ (ст. 3815) на сохраненіе, можетъ быть предоставлено и владѣніе ею, такъ чтобы слѣдующій за нимъ принимателъ считался его преемникомъ во владѣніи. Но безъ особаго о томъ условія владѣніе съ секвестромъ не соединяется.

Примѣчаніе исключено (по Прод.).

Въ виду примѣч. 3816 ст. положенія о секвестрѣ м. б. распространяемы и на случаи процессуальнаго секвестра, т. е. ареста вещей должника черезъ судъ и передачи этихъ вещей въ спеціальное управленіе. Сюда же относятся и случаи передачи имѣній въ секвестръ кредитныхъ обществъ. (Эрдманъ IV стр. 286).

Глава десятая.

Обязанности содержателей гостинницъ относительно проѣзжающихъ.

3817. Содержатели гостинницъ, которыхъ промыселъ состоитъ въ пріемѣ у себя проѣзжающихъ, путешественниковъ и гостей, отвѣчаютъ имъ за возвращеніе привезенныхъ ими вещей.

а) Отвѣтственность содержателей гостинницъ заключается въ возмѣщеніи убытка, происшедшаго не только отъ дѣйствій и упущеній какъ самаго содержателя, такъ и служащихъ у него лицъ, но и отъ непринятія имъ

такихъ мѣръ надзора за гостинницей, которыя предотвращали бы возможность причиненія убытка пріѣзжимъ даже и посторонними лицами. На основаніи сего вещи пріѣзжаго даже и тѣ, которыя находятся въ занимаемомъ имъ помѣщеніи, считаются въ видахъ наилучшей ихъ охраны состоящими какъ бы въ поклажѣ*) у хозяина гостинницы наравнѣ съ вещами, дѣйствительно переданными ему на сохраненіе, и врученіе пріѣзжему ключей отъ занятыхъ имъ или его вещами комнатъ не освобождаетъ хозяина гостинницы отъ отвѣтственности за сохранность помѣщенныхъ въ комнатахъ вещей проѣзжающихъ.

Поэтому хозяинъ м. б. признанъ отвѣтственнымъ за похищеніе, напр., вещей пріѣзжаго изъ занятаго и запертаго имъ на ключъ помѣщенія, во время нахожденія въ немъ пріѣзжаго, когда во время его сна похититель проникнетъ въ это помѣщеніе черезъ окно, входную или смежную дверь**) и т. п. Такая отвѣтственность вытекаетъ изъ того, что только содержатель гостинницы м. принимать соотвѣтствующія мѣры къ охраненію всѣхъ помѣщеній гостинницы отъ проникновенія въ нихъ похитителей и другихъ опасныхъ лицъ; постояльцы же исключительно своими средствами часто вовсе не могутъ оградить цѣлости находящихся при нихъ вещей и должны по необходимости довѣряться въ этомъ отношеніи бдительности хозяевъ гостинницы. (Мотивы къ ст. 385 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Пріемъ проѣзжихъ за плату, производимый *не въ видѣ промысла*, представляется простымъ наймомъ (вещнымъ или услугъ), даже если такой пріемъ производится содержателемъ гостинницы, сдающимъ въ наемъ отдѣльныя меблированныя комнаты на *продолжительное время* и притомъ лицамъ непроѣзжающимъ (ср. ст. 3826). (Эрдманъ IV стр. 287).

в) Изъ того, что Полож. о тракт. завед. вообще, согласно 16 и 482 ст. прав. къ 507 (прим.) ст. Уст. пит. изд. 1876 г., должно считаться распространяющимся и на Прибалт. губ., не слѣдуетъ, чтобы могли имѣть въ этихъ губерніяхъ дѣйствіе и тѣ статьи этого положенія, которыя противорѣчатъ статьямъ свода мѣстныхъ узаконеній и составляютъ спеціальный законъ края. Ст. 3817 и посл. возлагаютъ на содержателей гостинницъ безусловную отвѣтственность за привезенныя съ собою путешественниками и гостями вещи, и такъ какъ законъ этотъ не отмѣненъ, то, очевидно, онъ исключаетъ примѣненіе въ Прибалт. губ. ст. 38 Пол. о тракт. завед., обусловливающей отвѣтственность содержателей за оставленныя посѣтителями вещи наличностью извѣстныхъ дѣйствій со стороны собственниковъ вещей. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{3292}/_{95}$ Воробейчика).

г) Предусмотрѣнное въ 3817 ст. содержаніе гостинницы надлежитъ понимать въ широкомъ смыслѣ, такъ какъ въ источникахъ римскаго права, приведенныхъ подъ нею и слѣдующими статьями, наряду съ caupones, т. е. содержателями гостиницъ, упомянуты и stabularii, т. е. содержатели постоялыхъ дворовъ и стойлъ (рез. Пр. С. 18 марта 1910 г. по д. Фогеля № $^{11589}/_{909}$ г.).

---

*) Сводъ предусматриваетъ дѣйствительный договоръ поклажи въ случаѣ указанномъ 3824 ст.

**) Однако на лицо будетъ, по мнѣнію составителя, также собственная вина проѣзжающаго, (ст 3821), если онъ ночуя въ своей комнатѣ, не запретъ дверей на ночь на ключъ, что онъ, несомнѣнно сдѣлалъ бы у себя дома. (Ср. также Арх. Зейфферта VIII № 48).

3818. Такая обязанность содержателя гостиницы истекаетъ сама собою, и безъ особаго уговора, изъ факта внесенія въ гостинницу, съ его вѣдома, вещей проѣзжающаго: какого либо точнаго означенія этихъ вещей и порученія ихъ для надзора при семъ не требуется.

а) Изъ дословнаго текста 3818 ст. нельзя дѣлать того вывода, что содержатель гостинницы д. б. непремѣнно освѣдомленъ о фактѣ внесенія вещей въ гостинницу и что поэтому онъ въ случаѣ временнаго своего отсутствія свободенъ отъ отвѣтственности. Такое пониманіе 3818 ст. противорѣчитъ какъ существу этого вида правовыхъ сдѣлокъ, такъ и содержанію 3819 ст., согласно которому и прислуга м. принять проѣзжающаго съ вещами*). (Эрдманъ IV стр. 288).

б) Изъ содержанія 3817 и 3818 ст. нельзя дѣлать вывода, что начало теченія давности для иска противъ содержателя гостинницы пріурочивается къ моменту внесенія вещей въ гостинницу. Искъ противъ него м. возникнуть лишь съ момента похищенія или поврежденія вещей и съ этого момента начинается и теченіе давности. (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 425).

3819. На обязанность содержателя гостинницы не имѣетъ никакого вліянія то обстоятельство, самъ ли онъ или назначенная имъ къ тому прислуга примутъ проѣзжающаго съ его вещами, или же послѣдній лично принесетъ ихъ въ гостинницу*).

Для установленія отвѣтственности содержателя гостинницы требуется, однако, чтобы между проѣзжающимъ, помѣстившимъ свои вещи въ гостинницѣ, и содержателемъ гостинницы или ея представителемъ состоялся бы положительно или безмолвно соотвѣтствующій договоръ о пріемѣ гостя у себя въ гостинницѣ. Требуется, чтобы имѣлась на лицо освѣдомленность о принятіи гостя и его вещей въ гостинницѣ, со стороны ли самого хозяина, или его слугъ какъ его замѣстителей. (Эрдманъ IV стр. 288).

3820. Содержатель гостинницы отвѣтствуетъ за всѣ вещи, принесенныя въ нее проѣзжающимъ какъ при его пріемѣ, такъ и впослѣдствіи, во время пребыванія въ ней, безъ различія, принадлежатъ ли онѣ ему самому, или кому другому.

По Эстляндскому земскому праву отвѣтственность содержателя гостинницы или корабельщика за внесенныя въ гостинницу или на корабль вещи подлежатъ обсужденію по правиламъ договора поклажи (depositum),

---

*) По мнѣнію составителя, отвѣтственность содержателя гостинницы начинается уже съ момента передачи вещей постояльца служащимъ гостинницы, хотя бы такая передача имѣла мѣсто не въ самой гостинницѣ, а на вокзалѣ, на пристани, гдѣ обыкновенно спеціальные служащіе гостинницы, приглашая путешественниковъ, берутъ ихъ вещи для доставленія въ гостинницу, съ каковаго момента проѣзжающіе нерѣдко лишены и возможности слѣдить за своими вещами, всецѣло довѣряя таковыя агентамъ содержателя гостинницы. Въ этомъ смыслѣ рѣшаетъ вопросъ и Проектъ Гр. Ул., въ томъ же смыслѣ см. Арх. Зейфферта XXIV № 32.

что вызываетъ значительныя отступленія отъ существующихъ по сему вопросу римско правовыхъ принциповъ. (Бунге I стр. 502).

3821. Содержатель гостинницы отвѣчаетъ за всякое похищеніе или поврежденіе этихъ вещей, какъ его служителями, такъ и лицами посторонними, будетъ ли въ томъ съ его стороны какая нибудь неосторожность или нѣтъ. Онъ не подлежитъ отвѣтственности лишь за то, въ чемъ будутъ виноваты самъ проѣзжающій или его люди, равно какъ и за поврежденія и утраты случайныя или причиненныя непреодолимою силою.

а) Понятіе случайной утраты или поврежденія, о которыхъ говоритъ ст. 3825 in fine, за которыя хозяинъ не отвѣчаетъ, — здѣсь носитъ ограничительный характеръ, т. к. тѣ поврежденія и утраты черезъ третьихъ лицъ (напр. при воровствѣ), которыя обыкновенно подходятъ подъ понятіе случая, — здѣсь не предполагаются случайными. Только тамъ, гдѣ эти поврежденія носятъ характеръ vis major, — (что подлежитъ установленію со стороны суда), хозяинъ освобождается отъ отвѣтственности. (Эрдманъ IV 288).

б) Отвѣтственность содержателя гостинницы не освобождаетъ проѣзжающаго отъ всякаго собственнаго надзора за своими вещами и если гость потерпѣлъ ущербъ исключительно по собственному легкомыслію и халатности, то отвѣтственность содержателя гостинницы отпадаетъ. Разумѣется, собственная вина гостя и тѣ или другія его дѣйствія или упущенія въ этомъ отношеніи подлежатъ обсужденію всякій разъ въ связи съ той или иной фактической обстановкой; но исходнымъ пунктомъ при этомъ слѣдовало бы поставить, что гость и въ гостинницѣ въ правѣ требовать той безопасности, которую онъ привыкъ имѣть и сознавать у себя дома, и что посему онъ и въ гостинницѣ не обязанъ принимать большихъ мѣръ предосторожности при надзорѣ за своими вещами, чѣмъ онъ это привыкъ дѣлать у себя дома. (Арх. Зейфферта VIII № 48).

3822. Содержатель гостинницы подвергается одинаковой отвѣтственности и въ томъ случаѣ, если бы принялъ проѣзжающаго съ его вещами и безмездно.

3823. Содержатель гостинницы освобождается отъ всякой отвѣтственности, если онъ при самомъ прибытіи проѣзжающаго положительно объявитъ, что не беретъ ее на себя, и что потому проѣзжающій долженъ самъ смотрѣть за своими вещами, и если послѣдній съ своей стороны на то согласится. Одно объявленіе объ этомъ, прибитое въ комнатѣ, гдѣ проѣзжающій остановится, не освобождаетъ содержателя гостинницы отъ его обязанности.

а) Изъ того, что проѣзжающій читалъ объявленіе и успокоился на немъ, нельзя дѣлать вывода объ отказѣ его отъ отвѣтственности хозяина*), ибо законъ требуетъ, чтобы содержатель гостинницы при самомъ при-

*) Иначе путемъ такого разъ на всегда вывѣшеннаго объявленія всѣ хозяева гостинницъ освободились бы отъ законной отвѣтственности. *Состав.*

бытіи проѣзжаго объявилъ ему о томъ, что онъ не принимаетъ на себя отвѣтственности. (Эрдманъ IV стр. 289).

б) Если однако содержатель гостинницы путемъ спеціально вывѣшеннаго объявленія приглашаетъ останавливающихся у него гостей передавать ему на храненіе драгоцѣнности, снимая съ себя отвѣтственность за цѣлость вещей, ему не переданныхъ, то прочитавшій объявленіе гость, не въ правѣ затѣмъ, въ случаѣ пропажи драгоцѣнностей, не переданныхъ хозяину, дѣлать послѣдняго отвѣтственнымъ. Подобнымъ объявленіемъ содержатель гостинницы не снимаетъ съ себя совершенно отвѣтственности, но лишь указываетъ гостямъ способъ наилучшаго сохраненія ихъ вещей, тѣмъ болѣе, что на такого хозяина сплошь и рядомъ возлагалась бы непосильная задача, слѣдить по различнымъ разбросаннымъ по всей гостинницѣ комнатамъ за цѣлостью драгоцѣнныхъ вещей постояльцевъ. Разумѣется, хозяинъ м. освободиться отъ отвѣтственности лишь въ томъ случаѣ, если онъ докажетъ, что постоялецъ дѣйствительно читалъ данное объявленіе и не реагировалъ на него. (Арх. Зейфферта X № 162).

3824. За вещи, оставленныя гостемъ въ гостинницѣ при отъѣздѣ, съ вѣдома содержателя, впредь до своего возвращенія, послѣдній отвѣчаетъ въ качествѣ лица, принявшаго ихъ на сохраненіе.

Въ отличіе отъ случая въ ст. 3818, въ данномъ случаѣ требуется непремѣнно личная *) освѣдомленность содержателя гостинницы объ оставленныхъ гостемъ послѣ своего отъѣзда вещахъ, т. к. тутъ отвѣтственность хозяина носитъ другой характеръ. (Эрдманъ IV стр. 289).

3825. Если нѣсколько лицъ сообща содержатъ гостинницу, то каждый изъ нихъ отвѣчаетъ лишь за свою долю, развѣ бы всѣ они участвовали въ веденіи дѣла, или же проѣзжающіе принимались въ гостинницу назначенными сообща заступающими.

3826. Кто приметъ у себя проѣзжающаго за денежную плату, не будучи по своему промыслу содержателемъ гостинницы, а равно содержатель гостинницы, который отведетъ у себя кому либо квартиру не въ качествѣ таковаго, а какъ домохозяинъ, по найму или иначе, отвѣчаютъ передъ своими жильцами лишь по общимъ правиламъ о договорѣ найма (разд. XIII).

3827. Отвѣтственность содержателя гостинницы, равно какъ и обращаемыя къ нему требованія проѣзжающимъ переходятъ и на наслѣдниковъ.

3828. Одинаковой съ содержателями гостинницъ отвѣтственности подлежатъ и судохозяева, принимающіе на свои суда пассажировъ съ ихъ вещами, а также содержатели конюшенъ позволяю-

*) Другими словами тутъ требуется спеціальное соглашеніе и во всякомъ случаѣ согласіе хозяина хранить у себя оставленныя послѣ отъѣзда постояльца вещи. *Составитель.*

щіе ставить въ нихъ чужихъ лошадей и другихъ животныхъ; но на содержателей ресторацій, питейныхъ домовъ и кофеенъ, у которыхъ нѣтъ жилья для приходящихъ, отвѣтственность сія не распространяется.

Глава одиннадцатая.

О договорѣ залога.

3829. Подъ договоромъ залога разумѣется такое условіе, коимъ одно лицо предоставляетъ другому, въ обезпеченіе его требованія, закладное право на одну или на нѣсколько изъ своихъ вещей, или же и на все свое имущество.

а) Подъ закладнымъ правомъ понимается вещное право, въ силу котораго лицо можетъ пользоваться чужою вещью какъ средствомъ обезпеченія долговаго обязательства въ томъ смыслѣ, чтобы имѣть возможность удовлетворить себя изъ самой этой вещи, или изъ ея покупной цѣны. Закладное право рѣзко отличается отъ другихъ правъ на чужія вещи главнымъ образомъ 3 моментами: 1) побочнымъ характеромъ своимъ: оно не имѣетъ самостоятельной цѣли и служитъ лишь для удовлетворенія другого обязательственнаго права, судьбу котораго оно раздѣляетъ; но закладное право и требованіе, которому оно служитъ, — не сливаются воедино; идентична только цѣль ихъ, но не сущность и содержаніе ихъ;

2) второй характерный признакъ закладн. права заключается въ его мощности, въ возможности его уничтожить въ отдѣльномъ случаѣ даже право собственности. Уже поэтому закладн. право не можетъ быть разсматриваемо какъ jus in re aliena, — разъ оно въ состояніи эту чужую вещь, противъ воли ея собственника, отчудить отъ послѣдняго и передать третьему лицу. Закладное право не уничтожаетъ самой собственности, но переноситъ ее; изъ правомочій собственника затрогивается право его распоряженія, между тѣмъ какъ право пользованія остается не затронутымъ. Цѣль закладнаго права направлена не на господство надъ вещью, но на реализацію ея цѣнности и тѣмъ не менѣе оно всегда остается непосредственнымъ правомъ на вещь, не требуя посредничества лица и допуская осуществленіе и въ отношеніи безхозяйной вещи; наконецъ 3) предметомъ закладнаго права можетъ быть и абстрактныя права, вещнаго характера закладнаго права, т. к. объектомъ вещнаго права м. б. и не одни тѣлесныя вещи (см. напр. въ отношеніи права пользованія ст. 1200 и 1205 ст.). Вещный характеръ закладнаго права на заложенное требованіе выражается уже въ томъ, что право это м. б. осуществлено не только противъ должника по обязательству, но и противъ закладодателя и противъ третьихъ кредиторовъ-залогодержателей даже тогда, когда лица, имѣющаго право требованія, болѣе не имѣется (см. напр. случай подъ ст. 1468). (Эрдманъ II стр. 318).

б) Требованіе, чтобы закладываемое право обладало матеріальною цѣнностью, неравносильно тому, чтобы предметъ его непремѣнно составлялъ денежную выдачу. (М. Гредингеръ Ж. М. Ю. Сент. 1912 г. стр. 17).

3830. Права и обязанности по договору залога опредѣляются на основаніи правилъ, изложенныхъ въ шестомъ раздѣлѣ второй книги настоящаго Свода.

См. статьи 1335 и слѣд.

РАЗДѢЛЪ ДВѢНАДЦАТЫЙ.

Требованія по договорамъ возмезднаго отчужденія.

Глава первая.

О договорѣ купли.

Отдѣленіе первое.

Значеніе и принадлежности договора купли.

I. Значеніе договора и личная способность договаривающихся.

3831. Купля есть договоръ, которымъ одна сторона обѣщаетъ другой обратить въ ея имущество, за уплату условленной денежной суммы, извѣстную вещь или извѣстное право.

Договоръ купли принадлежитъ къ типу взаимныхъ договоровъ, т. к. онъ возлагаетъ на обоихъ контрагентовъ совершенно различныя права и обязанности и такимъ образомъ вводитъ въ соотношеніе два совершенно различныхъ обязательства. Въ противоположность реальнымъ договорамъ, передача вещи здѣсь представляется не условіемъ, но цѣлью сдѣлки. (Эрдманъ IV стр. 291).

3832. Продать вещь воленъ всякій, кто имѣетъ право свободно ее отчуждать; купить же оную можетъ всякій, кому законъ не возбраняетъ пріобрѣтеніе этой вещи.

Примѣчаніе. Частныя въ семъ ограниченія указаны въ настоящемъ Сводѣ въ своихъ мѣстахъ. См., напр., ст. 43, 99, 217, 382, 385, 387, 713 прим. и др.

Не требуется, чтобы продавецъ былъ собственникомъ вещи или единственнымъ управомоченнымъ субъектомъ даннаго права. Такъ напр. промежуточный держатель вещи, въ силу правила 923 ст.: «ищи съ того, кому ты довѣрился», можетъ отчудить вещь не будучи ея собственникомъ. Въ отношеніи послѣдней части 3832 ст. слѣдуетъ имѣть въ виду, что личность покупщика и пріобрѣтателя вещи можетъ и не совпадать.

Еврей, коему запрещено пріобрѣтеніе дворянскихъ имѣній, не въ правѣ заключать относительно таковыхъ и договора купли.

Иностранцы не въ правѣ пріобрѣтать внѣ портовыхъ и городскихъ поселеній правъ собственности на земскія имѣнія (ст. 620 прим.). (Эрдманъ IV стр. 291).

II. Предметъ договора купли.

3833. Предметомъ договора купли можетъ быть все то, отчужденіе чего дозволено и само по себѣ возможно, разумѣя подъ симъ не только тѣлесныя вещи, но и права какъ вещныя, такъ и по обязательствамъ.

Примѣчаніе. Если предметъ договора составляетъ лишь дозволеніе употреблять вещь, то симъ установляется не купля, а наемъ.

а) Какъ видно изъ опредѣленія договора купли (ст. 3831), соглашеніе между контрагентами д. касаться какъ предмета купли, которую д. передавать одна сторона, такъ и цѣны, которую д. уплатить другая. При этомъ предметъ купли и эквивалентъ его — цѣна д. б. разнородны; иначе на лицо окажется мѣна, а не купля.

Предметомъ купли м. б. также и владѣніе, но владѣніе юридическое, а не простое обладаніе (ср. 3843 ст.). Пользованіе вещью также не м. б. предметомъ купли, т. к. покупка пользованія составляетъ договоръ имуществ. найма.

Затѣмъ требуется, чтобы покупаемыя вещи могли быть отчуждаемы; вещи изъятыя изъ обращенія не м. б. предметомъ купли, за исключеніемъ развѣ того случая, когда имѣется на лицо такъ назыв. купля на удачу (Hoffnungskauf), т. е. на случай, если вещь впослѣдствіи будетъ дозволена къ обращенію (ср. 3837 ст.).

Деньги въ техническомъ смыслѣ этого слова не м. б. предметомъ продажи, т. к. они составляютъ покупную цѣну и родовое различіе между товаромъ и цѣной отсутствовало бы; на лицо имѣлась бы въ такомъ случаѣ не оборотная сдѣлка, но скрытый договоръ займа или игры. Но деньги какъ товаръ и не только какъ сумма индивидуальныхъ вещей, но и какъ сумма замѣнимыхъ вещей м. б. объектомъ купли продажи. (См. впрочемъ Вангеровъ III стр. 442 и Виндшейдъ II стр. 385 Not. 2).

Поземельныя права (Realrechte), приведенныя въ 552 ст., не м. б. предметомъ отдѣльнаго отъ поземельнаго участка отчужденія, т. к. иначе они лишились бы характера неотъемлемой существенной части послѣдняго. (Эрдманъ IV стр. 292).

б) Приведенный къ 3833 ст. источникъ (G. D. de hered. v. act. vend. 18, 4) гласитъ: продажа наслѣдства лица, находящагося еще въ живыхъ, недѣйствительна, т. к. проданный объектъ въ дѣйствительности не существуетъ*). (Переводъ составителя). (Ср. также п. 4 ст. 2848).

---

*) Германская судебная практика по этому вопросу держится различныхъ взглядовъ: то признавая такую продажу при жизни наслѣдодателя какъ противную добрымъ нравамъ недѣйствительною (Арх. Зейфферта XIII № 151), то признавая ее въ полной силѣ (Арх. Зейфферта XIV № 216).

в) Фирма или, что въ сущности то же самое, наименованіе промысла, коимъ кормится торговецъ (Nahrungsname), непосредственно связаны съ самой торговлею, прекращаются съ закрытіемъ торговаго предпріятія и потому м. б. передаваемы (продаваемы) отъ одного собственника другому только вмѣстѣ съ торговымъ предпріятіемъ или торговлею (Geschäft), которая подъ этою фирмою производится. Это положеніе вытекаетъ изъ самаго характера дѣла, а въ г. Ригѣ твердо установилось и на основаніи правоваго обычая и судебной практики*). (Цвингманъ IV № 632).

г) По ст. 16 закона о товарныхъ знакахъ 26 Февр. 1896 г. (Собр. Уз. 395) новый собственникъ промышленной фирмы, съ согласія прежняго, м. пріобрѣсть даже право пользоваться наградами и почетными наименованіями, полученными прежнимъ ея собственникомъ, посредствомъ обозначенія ихъ на пріобрѣтаемомъ съ фирмою товарномъ знакѣ, — другими словами, допускается преемственность именныхъ почетныхъ наградъ**). (Рѣш. Гр. К. Д. № 17/98 г.).

д) Право на укрѣпленіе за собою извѣстнаго имущества не можетъ подлежать само по себѣ отчужденію какъ отдѣльной вещи. Такое право на укрѣпленіе за собою недвижимости не есть самостоятельное право, а лишь принадлежность права на самую недвижимость, такъ какъ собственникомъ недвижимости считается тотъ, кто значится таковымъ по крѣпостнымъ книгамъ (812 ст.) и отчужденіе недвижимости совершается посредствомъ переукрѣпленія таковой за пріобрѣтателемъ (ст. 799, 809), точно также, какъ осуществленіе на недвижимость наслѣдственныхъ и всякихъ иныхъ правъ (ст. 759, 855, 869) выражается равномѣрно занесеніемъ этихъ правъ въ крѣпостныя книги. Такимъ образомъ отчужденіе права на укрѣпленіе недвижимости равносильно отчужденію самой недвижимости; отчужденіе же недвижимости, не значащейся по крѣпостнымъ книгамъ, какъ уже разъяснено въ рѣшеніи Гр. К. Д. (№ 81/94 Милендера), не можетъ имѣть мѣсто посредствомъ публичной продажи таковой и взыскатель обязанъ предварительно достигнуть, въ исковомъ порядкѣ, укрѣпленія этой недвижимости за своимъ должникомъ. Очевидно, что признаніе права за взыскателемъ требовать продажи съ публичнаго торга права своего должника на укрѣпленіе за нимъ принадлежащей ему, но незначащейся за нимъ по крѣпостнымъ книгамъ недвижимости, представлялось бы обходомъ приведеннаго Сенатскаго разъясненія. (Рѣш. Гр. К. Д. № 107/904 Ріэта).

3834. Если обѣ стороны или хотя бы и одинъ покупщикъ знали, что отчужденіе проданной вещи не было дозволено, то договоръ признается ничтожнымъ. Но если сіе было извѣстно одному только продавцу, то договоръ остается въ своей силѣ

---

*) Въ г. Ригѣ прежде о каждой такой сдѣлкѣ, какъ и о занесеніи фирмы, подъ которою торговецъ торговалъ, заявлялось бывшему веттгерихту. Упущеніе въ заявкѣ фирмы дѣлало пользованіе фирмой произвольнымъ и лишало торговца соотвѣтствующей защиты.

**) Въ рѣшеніи 2-го Общ. Собр. Сен. 1890 г. воспослѣдовавшемъ до изданія сего закона Правит. Сенатъ держался другого взгляда, что такія награды составляютъ личное достояніе награжденнаго и относятся къ области публичнаго права. (Носенко Уст. тор. прим. 3 при ст. 71.)

и продавецъ обязанъ вполнѣ вознаградить покупщика. Наконецъ, если это не было извѣстно никоторой изъ сторонъ, то договоръ недѣйствителенъ.

а) Если о недозволенности отчужденія данной вещи было извѣстно одному лишь продавцу, то договоръ для покупщика продолжаетъ имѣть силу сдѣлки въ томъ отношеніи, что онъ въ правѣ требовать возмѣщенія убытковъ. Здѣсь отвѣтственность продавца вызывается его недобросовѣстностью и вознагражденіе въ сущности требуется не за отпавшую сдѣлку купли, а за причиненный вредъ. (Эрдманъ IV стр. 294).

б) Статья 3834 предусматриваетъ невозможность отчужденія вещи по свойству самой вещи, а не по особому положенію покупателя, напр., если послѣдній — еврей, не приписанный въ томъ городѣ, гдѣ находится продаваемое имущество. (Рез. Пр. С. 15 Февр. 1913 г. по д. Спагинскихъ № 15398—1912 года).

в) Наложеніе на имущество ареста за долгъ, подлежащій обезпеченію или взысканію по рѣшенію Суда, имѣетъ безусловно обязательную силу только для должника, а не для третьихъ лицъ, имѣющихъ права или притязанія на это имущество (629 ст. Уст. Гр. Суд.). Искъ же по 1092 ст. Уст. является необходимымъ лишь для фактическаго распоряженія арестованнымъ имуществомъ, которому препятствуетъ арестъ. Поэтому третье лицо, будучи собственникомъ арестованнаго имущества, можетъ, не нарушая 3832—3834 ст. III ч. Св. М. Уз., перепродавать это имущество, причемъ требуемая по 799 ст. тѣхъ же законовъ фактическая передача его замѣняется искомъ по 1092 ст. Уст. Гр. Суд., предъявленнымъ новымъ пріобрѣтателемъ. (Рѣш. Суд. П. № 43/96 I ст. Пинка).

3835. Предметъ договора купли долженъ въ дѣйствительности существовать (ст. 3837) и притомъ быть опредѣленъ съ такою точностію, чтобы о немъ не могло возникать никакого основательнаго сомнѣнія; въ противномъ случаѣ купля считается не совершенною.

Сводъ, относясь отрицательно къ вопросу, могутъ ли будущія вещи быть предметомъ купли, допускаетъ 2 исключенія, указанныя въ 3837 ст. Т. к. однако этими исключеніями продажа будущихъ вещей какъ таковыхъ въ широкомъ смыслѣ допускается —, то приходится признать куплю будущихъ вещей вообще допустимою. Если, однако, будутъ проданы вещи какъ существующія уже, а въ дѣйствительности ихъ на лицо не окажется, то договоръ купли недѣйствителенъ. (Эрдманъ IV стр. 294 и Цвингманъ I № 126).

3836. Если предметъ купли еще во время заключенія договора частію пересталъ существовать, безъ вѣдома о томъ обѣихъ сторонъ, то, въ случаѣ уничтоженія большей половины предмета или той именно части его, на которую преимущественно разсчитывалъ покупщикъ, сей послѣдній можетъ отступиться отъ договора. Если же сохранилась половина вещи или болѣе, то покупщикъ обязывается исполнить договоръ, съ соразмѣрнымъ только уменьшеніемъ покупной платы. При сомнѣніи, дѣло рѣшится по усмотрѣнію суда.

Если погибла большая часть предмета (болѣе половины), то покупщику предоставлено на выборъ или отступиться отъ договора, или считаться съ нимъ, но онъ не въ правѣ требовать уменьшенія цѣны.

Если же сохранилась половина или больше половины предмета, но покупщику плата не была уменьшена, то онъ въ правѣ отступить отъ договора. Слѣдуетъ имѣть въ виду, что согласно 3836 ст. (in fine) продавецъ не обязанъ уменьшить плату; связанъ въ этомъ случаѣ лишь покупщикъ. Усмотрѣніе Суда, о которомъ говорится въ концѣ 3836 ст., касается не иска объ установленіи договора, но лишь размѣра уменьшенія цѣны при разногласіи сторонъ. (Эрдманъ IV стр. 295).

3837. Исключеніе изъ правила изложеннаго въ ст. 3835, составляетъ такъ называемая купля на удачу (Hoffnungskauf), при которомъ предметъ еще неизвѣстенъ и договоръ о коей можетъ быть заключаемъ въ двоякомъ видѣ: или 1) такимъ образомъ, чтобы покупщику оставаться при своемъ обязательствѣ, хотя бы предметъ купли вовсе не осуществился или не поступилъ въ имущество продавца, или 2) такимъ образомъ, чтобы существованіе предмета купли во всякомъ случаѣ предполагалось непремѣннымъ для дѣйствительности оной условіемъ. Вопросъ о томъ, котораго изъ этихъ двухъ родовъ купля была заключена, рѣшится, въ случаѣ сомнѣнія, истолкованіемъ употребленныхъ при совершеніи договора выраженій.

3838. Если, въ случаѣ продажи чужой вещи безъ вѣдома и согласія ея собственника, обѣ стороны знали о семъ, то весь договоръ признается ничтожнымъ. Если, напротивъ, покупщикъ не зналъ, что продавецъ не имѣлъ права продать вещь, то онъ можетъ требовать отъ него вознагражденія за убытки. Наконецъ, если зналъ о томъ одинъ покупщикъ, то въ отношеніи къ нему продавецъ ни къ чему не обязывается.

(См. впрочемъ ст. 3144, и ниже. ст. 4205).

а) Если обѣ стороны не были освѣдомлены о томъ, что вещь чужая, то весь договоръ купли также ничтоженъ, какъ и въ томъ случаѣ, когда обѣ стороны знали о семъ. Хотя ст. 3838 и не устанавливаетъ сего, но это вытекаетъ изъ содержанія послѣдней части 3834 ст. Исключеніе и въ этомъ случаѣ имѣетъ мѣсто при наличности правила 923 ст.: «ищи съ того, кому ты довѣрился».

Затѣмъ слѣдуетъ различать и тотъ случай, когда договоръ направленъ не прямо на продажу чужой вещи, но на доставленіе вещи, принадлежащей III лицу. Такой договоръ подчиняется общимъ правиламъ о договорахъ, обязывающихъ третьихъ лицъ (ср. ст. 3144 и слѣд.) (ср. также Цвингманъ III стр. 281, V № 704, VII № 1369 и разъясн. къ 3144 ст.).

Въ томъ случаѣ, если покупщикъ не зналъ объ отсутствіи у продавца права отчужденія вещи, договоръ купли можетъ сохранить свою силу не только въ отношеніи продавца, но и бывшаго собственника вещи, если на лицо имѣются условія 923 ст., т. е. между прочимъ добрая вѣра покупщика и состоявшаяся уже передача вещи. Лишь отчужденіе

слугами вещей ихъ господъ, согласно 4205 ст., не имѣетъ никакой силы. (Эрдманъ IV стр. 295).

б) Если покупщикомъ понесены на проданную ему чужую вещь издержки, то таковыя на общемъ основаніи подлежатъ возвращенію ему со стороны собственника вещи, какъ неправильно обогатившагося (ст. 3734—3736). Въ качествѣ же убытковъ онъ можетъ требовать возмѣщенія этихъ издержекъ отъ продавца только при незнаніи его, что вещь чужая. Этотъ искъ къ продавцу (actio emti) м. б. направленъ не только на возвращеніе задатка, но и на возмѣщеніе всѣхъ убытковъ, къ которымъ относятся и всѣ издержки на проданную вещь. Продавецъ же въ свою очередь имѣетъ право регресса къ собственнику. (Цвингманъ IV № 583).

в) Ст. 3838 имѣетъ отношеніе не ко всякому отчужденію чужой вещи. Это вытекаетъ прежде всего изъ словъ «безъ вѣдома и согласія» «не имѣлъ права»; затѣмъ и изъ приведеннаго къ этой статьѣ источника (l. 34 § 3 D. XVIII, 1), который говоритъ о краденой вещи. То же самое слѣдуетъ и изъ ссылки ст. 3838 на 3144 и 4205 ст., изъ коихъ первая говоритъ о недѣйствительности права требованія, когда распоряженіе касается у к р а д е н н а г о предмета и сіе извѣстно лицу, въ пользу коего оно сдѣлано, а вторая говоритъ о недѣйствительности отчужденія господскихъ вещей, сдѣланнаго слугою безъ согласія и не по порученію господина. Слѣдовательно ст. 3838 имѣетъ, очевидно, въ виду ограниченіе или недѣйствительность договоровъ, коими совершено отчужденіе вещи безъ права отчуждателя или даже съ злымъ умысломъ, но она не распространяется на случаи отчужденія чужой вещи, гдѣ вопросъ о правѣ отчужденія или о зломъ умыслѣ не возникаетъ, какъ напримѣръ, когда купившій недвижимость до занесенія ея на его имя въ крѣпостныя книги, перепродаетъ таковую новому покупщику. (Цвингманъ т. VII № 1369).

г) Ст. 3838 III ч. Св., относясь до опредѣленія обязательныхъ отношеній, ни въ чемъ не ограничиваетъ ст. 812 ч. III, которая содержитъ единственное обязательное для третьихъ лицъ указаніе, кого слѣдуетъ считать собственникомъ данной недвижимости. (Ук. Пр. С. по дѣлу № $^{206}/_{98}$ Ап. II Ферстера).

д) Изъ содержанія ст. 3838 слѣдуетъ, что въ случаѣ продажи чужой вещи безъ вѣдома о томъ покупщика, договоръ признается ничтожнымъ только въ отношеніи самой продажи, но не въ отношеніи постановленныхъ въ договорѣ послѣдствій неисполненія его. (Рез. Пр. Сен. по дѣлу № $^{7316}/_{903}$ Каскъ).

е) Хотя добросовѣстный покупщикъ, въ случаѣ продажи ему вещи, не принадлежащей продавцу, и не можетъ быть, по смыслу этой статьи, обязанъ къ уплатѣ за ту вещь покупной цѣны, но, въ соотвѣтствіе со ст. 366 Уст. Гр. Суд., бремя доказательства, что проданная вещь принадлежитъ третьимъ лицамъ, упадаетъ на покупщика, какъ утверждающаго означенное обстоятельство. (Рез. Пр. С. 16 Окт. 1910 г. по д. Знотина № 7050—10).

3839. Исключеніе изъ правила, постановленнаго въ ст. 3838, составляютъ тѣ случаи, къ которымъ прилагается начало: „Hand muss Hand wahren“ (ст. 923 и примѣч. къ ней); при такихъ об-

стоятельствахъ продажа чужой вещи дѣйствительна и собственникъ ея можетъ простирать свое требованіе только къ продавцу.

См. однако ниже, ст. 4205.

3840. Договоръ о покупкѣ чужой вещи, заключенный на тотъ случай, если она перейдетъ въ собственность продавца, вступаетъ въ силу и можетъ быть предметомъ иска только со времени осуществленія упомянутаго предположенія.

Связанность воли стороны, однако, какъ и вообще въ условныхъ сдѣлкахъ, существуетъ уже раньше. (Эрдманъ IV стр. 296).

3841. Покупка кѣмъ либо собственной своей вещи недѣйствительна, и въ случаѣ таковой покупщикъ можетъ уплаченную имъ сумму требовать отъ продавца обратно.

3842. Если при такой продажѣ (ст. 3841) покупщикъ зналъ о своемъ правѣ на купленную имъ вещь, то продавецъ къ возвращенію уплаченной суммы не обязанъ; напротивъ въ такомъ случаѣ предполагается дареніе.

3843. Въ видѣ исключенія, покупка собственной вещи признается дѣйствительною, когда посредствомъ оной покупщикъ пріобрѣтаетъ владѣніе, принадлежащее продавцу, или собственность, подлежавшая отмѣнѣ, становится неотмѣнимою. Въ такомъ случаѣ предметомъ договора признается уже не самая вещь, а сопряженное съ нею право.

а) Договоръ купли собственной вещи имѣетъ силу лишь въ томъ случаѣ, когда покупщикъ такою покупкою пріобрѣтаетъ такую выгоду, которую онъ до того времени не имѣлъ, напр. владѣніе, освобожденіе вещи отъ извѣстныхъ притязаній на нее, неотмѣняемость собственности; разумѣется настоящимъ объектомъ купли въ такомъ случаѣ является право связанное съ вещью. Когда выгоды для покупщика не имѣется, то покупка собственной вещи или недѣйствительна, или д. б. разсматриваема какъ дареніе, если фактическія данныя говорятъ за это (ср. 3842 ст.). (Эрдманъ IV стр. 296).

б) Хотя предметомъ купли согласно ст. 3833 и 3843 м. б. владѣніе, но непремѣнно владѣніе юридическое. Одно лишь держаніе, безъ права пользованія, не представляется имущественнымъ объектомъ, т. е. предметомъ въ широкомъ смыслѣ этого слова (ст. 3833), имѣющимъ какую либо цѣнность для пріобрѣтателя. (Эрдманъ IV стр. 293).

III. О покупной цѣнѣ.

3844. Покупная цѣна должна быть опредѣлена наличными деньгами.

Примѣчаніе. Когда плата опредѣлена не деньгами, а другими вещами, то договоръ составляетъ не куплю, а мѣну.

За силою 3844 ст. недостаточно, если покупная цѣна опредѣлена въ видѣ извѣстнаго количества бумагъ на предъявителя; напротивъ, цѣна, опредѣленная на наличныя деньги, м. б. по соглашенію выплачена бумагами на предъявителя. (Эрдманъ IV стр. 297).

3845. Если только цѣна первоначально будетъ опредѣлена деньгами (ст. 3844), то послѣдующее соглашеніе сторонъ внести покупную плату другими вещами, сущности договора не измѣняетъ.

Условіе, по которому цѣна подлежитъ погашенію путемъ принятія продавцомъ отъ покупщика другихъ товаровъ, по самой неопредѣленности своей не можетъ имѣть правовыхъ послѣдствій. Требованіе закона (ст. 3851), что цѣна д. б. въ точности опредѣлена, не будетъ соблюдено, если вмѣсто точно опредѣленной суммы, цѣна подлежитъ уплатѣ въ видѣ товаровъ, не обозначенныхъ точно ни въ отношеніи предмета, качества и количества ихъ, ни въ отношеніи цѣны ихъ, и такимъ образомъ этотъ эквивалентъ цѣны не м. б. установленъ даже и третьимъ лицомъ (ср. 3854); при такомъ условіи цѣна или то, что вмѣсто цѣны д. доставить покупщикъ, поставлена въ зависимость отъ произвола одной изъ сторонъ, что недопустимо (ст. 3851). Если поэтому цѣна была ясно опредѣлена, то и при указанномъ выше условіи продавецъ, доставившій вещи покупщику, въ правѣ требовать уплаты ихъ наличными деньгами. (Арх. Зейфферта XIII № 219).

3846. Сущность договора не измѣняется и отъ того, если покупщикъ обяжется, сверхъ покупной платы, къ исполненію еще чего либо другаго.

3847. Когда на покупную плату будутъ употреблены не собственныя деньги покупщика, а чужія, то сіе не измѣняетъ ея значенія, и купленная вещь поступаетъ въ имущество покупщика, а не кредитора его.

Но если III лицо плотитъ деньги продавцу не за покупщика, а положительно за себя, то договоръ купли д. считаться невыполненнымъ. (Эрдманъ IV стр. 29).

3848. Не требуется, чтобы покупная плата въ точности соотвѣтствовала стоимости покупаемаго предмета, и договоръ сохраняетъ свою силу, хотя бы предметъ былъ проданъ ниже его стоимости (такъ называемая купля по дружбѣ), или выше ея. Но когда цѣна назначена лишь для вида, то договоръ считается не куплею, а дареніемъ.

Примѣчаніе. Правила объ опредѣленіи истинной цѣны имѣнію при совершеніи акта на переходъ его для опредѣленія суммы, съ коей должны быть взысканы крѣпостныя пошлины, изложены въ Уставахъ о Пошлинахъ (изд. 1903 г., ст. 254 и слѣд.). — Сіе примѣченіе относится также къ статьямъ 3850, 3852, 3853, 3893, 3894 и 3925.

При наличности спора о силѣ договора купли доказать, что цѣна была назначена только для вида, должно лицо, оспаривающее силу договора. (Эрдманъ IV стр. 297).

3849. Въ случаѣ назначенія цѣны, не соотвѣтствующей даже и половинѣ дѣйствительной стоимости вещи, весь договоръ можетъ быть оспариваемъ.

Примѣчаніе. Подробнѣйшія о семъ постановленія изложены ниже, въ ст. 3893 и слѣд.*).

За исключеніемъ случая ущерба свыше половины**), всякое другое заблужденіе контрагентовъ, относительно покупной цѣны не м. служить основаніемъ для оспариванія договора купли. Но какъ только установлена будетъ недобросовѣстность (dolus) контрагента, вызвавшая подобное заблужденіе, сдѣлка м. б. оспорена. (Арх. Зейфферта XVIII. № 237).

3850. Если въ купчей показана сумма высшая или низшая условленной, то сіе не влечетъ за собою недѣйствительности договора, и словесно условленная плата остается въ своей силѣ. См. выше ст. 3848, прим.

Такъ какъ условія всякаго словеснаго соглашенія могутъ быть безспорно установлены показаніями свидѣтелей, то необходимо придти къ тому заключенію, что по мѣстнымъ законамъ губ. Прибалтійскихъ, представленіе къ дѣлу купчей крѣпости, въ коей опредѣлена покупная цѣна, не можетъ служить препятствіемъ къ установленію, путемъ допроса свидѣтелей, иной цѣны, въ дѣйствительности условленной между сторонами при окончательно состоявшейся словесной сдѣлкѣ, облеченной и въ письменную форму. (Рѣш. Ап. I Кильгаса). (Рез. Пр. С. по д. № $^{4328}/_{93}$ Жигасъ).

3851. Цѣна должна быть въ точности опредѣлена и не можетъ зависѣть отъ произвола одной изъ сторонъ. Но если продавецъ доставитъ покупщику вещи или товары, заказанные ему, безъ

---

*) Принципъ римскаго права о правѣ одного лишь продавца требовать отмѣны договора купли по причинѣ laesio enormis— Сводъ гражданскихъ узакон губ. Прибалт., исходя изъ презумпціи о наличности въ подобныхъ случаяхъ недобросовѣстности (dolus) (п 1 ст. 3890) распространяетъ на обѣ стороны т. е. и на продавца и на покупщика и примѣняетъ этотъ же принципъ къ другимъ возмѣзднымъ договорамъ. Такъ въ отношеніи купли-продажи см. ст. 3893, и 4 п. 3890 ст; въ отношеніи обратной купли и продажи ст 3925 in fine; въ отношеніи мѣны ст. 3979; — найма и аренды — ст. 4037 и 4115 въ отношеніи н. заставнаго вдадѣнія ст. 1557; при мировой сдѣлкѣ — ст. 3615; при раздѣлѣ — 2742 ст. Но принципъ laesionis enormis не дѣйствуетъ при договорѣ личныхъ послугъ см. ст. 4190. *Составитель.*

**) Т. к. за силою 3893 ст. каждой изъ сторонъ при наличности laesio enormis и при требованіи отмѣны договора предоставленъ выборъ, или согласиться на отмѣну договора купли или предотвратить такую отмѣну соотвѣтственною доплатою къ покупной цѣнѣ или пониженіемъ послѣдней до размѣра обыкновенной стоимости вещи, то по мнѣнію составителя, покупщикъ не въ правѣ ссылаться на laesio enormis, и требовать пониженія цѣны, если объекта купли у него уже больше не имѣется, т. к. въ виду отсутствія предмета купли онъ лишаетъ продавца предоставленнаго ему закономъ права выбора.

опредѣленія цѣны, то сдѣлка не теряетъ своей силы, и предполагается, что обѣ стороны согласились на цѣну рыночную (ст. 3853).

а) Если вещи не имѣютъ рыночной цѣны, то за отсутствіемъ данныхъ, по которымъ можно было бы установить цѣну, договоръ долженъ считаться несостоявшимся. (Эрдманъ IV стр. 298).

б) Въ торговомъ правѣ примѣненіе правила, установленнаго 3851 ст., относительно рыночной цѣны можетъ имѣть мѣсто лишь тамъ, гдѣ заказанные товары имѣютъ рыночную цѣну. Тамъ же, гдѣ цѣна опредѣлена не была, и гдѣ вмѣстѣ съ тѣмъ относительно заказаннаго товара рыночной цѣны не существуетъ, покупщикъ, въ случаѣ спора, лишь въ правѣ требовать, чтобы цѣна не была преувеличена, а установлена по справедливости. Въ такомъ случаѣ можно исходить изъ предположенія, что стороны, въ случаѣ необходимости, имѣли въ виду установить цѣну при участіи свѣдущихъ лицъ, что допускается и закономъ (ст. 3854). (Цвингманъ т. I. № 120).

в) Согласно мнѣнію такихъ юристовъ, какъ Арндтсъ, Виндшейдъ, Зейффертъ, установленіе цѣны по новѣйшему праву м. б. предоставлено даже справедливому усмотрѣнію одного изъ контрагентовъ и въ такомъ случаѣ сдѣлка считается условною, а окончательно завершившеюся она д. считаться лишь по внесеніи покупщикомъ цѣны. (Арх. Зейфферта XXIX № 20).

3852. Не требуется, чтобы денежная сумма была положительно выражена. Она, напротивъ, можетъ быть означена и ссылкою на другой договоръ, выплачена несчитанными деньгами и т. п., лишь бы количество, предполагавшееся сторонами, не подлежало сомнѣнію. См. выше ст. 3848, прим.

3853. Когда купля состоялась по рыночной цѣнѣ, то принимается, что въ виду была средняя изъ цѣнъ, существовавшихъ на мѣстѣ и во время заключенія договора. Если же въ этомъ мѣстѣ рыночныхъ цѣнъ нѣтъ, то принимаются за основаніе существующія въ ближайшемъ торговомъ пунктѣ. Гдѣ имѣются прейскуранты, тамъ цѣна опредѣляется по онымъ. См. выше ст. 3848, прим.

Среднія рыночныя и биржевыя цѣны выводятся изъ сравненія цѣнъ, состоявшихся въ данное время и въ данномъ мѣстѣ сдѣлокъ. Въ торговыхъ пунктахъ, болѣе или менѣе значительныхъ, онѣ обыкновенно извѣстны изъ биржевыхъ или маклерскихъ прейскурантовъ, курсовыхъ отмѣтокъ и тому подобныхъ торгов. извѣстій. За отсутствіемъ въ данной мѣстности рыночныхъ или биржевыхъ цѣнъ, слѣдуетъ производить разсчетъ по цѣнамъ ближайшаго торговаго пункта, какъ въ виду естественнаго сходства цѣнъ въ близъ лежащихъ мѣстностяхъ, такъ и потому, что торгов. пунктъ болѣе или менѣе значительный, оказываетъ обыкновенно вліяніе на цѣны своего раіона. Проектъ Гр. Ул. (ст. 187) въ отличіе отъ 3853 ст. принимаетъ за основаніе разсчета среднюю цѣну мѣста и времени сдачи товара или исполненія договора со стороны продавца. (Мотивы къ 187 ст. Пр. Гр. Ул. Ср. также Цвингманъ VII № 1450).

3854. Опредѣленіе цѣны можетъ быть предоставлено и указанному третьему лицу, или если такого не указано, то справедливому усмотрѣнію вообще безпристрастнаго эксперта.

Условіе 3854 ст., извѣстное еще со временъ римск. права, встрѣчается иногда вслѣдствіе того, что кто либо изъ контрагентовъ ведетъ свои дѣла хотя и самостоятельно, но подъ руководствомъ старшаго члена семьи или въ зависимости отъ III лица и потому, заключая сдѣлку, не рѣшается самъ установить цѣну, а выговариваетъ, что цѣна будетъ назначена такимъ то лицомъ; отчасти это им. мѣсто также вслѣдствіе того, что опредѣленіе цѣны требуетъ иногда особыхъ свѣдѣній, какихъ у контрагентовъ м. и небыть, напр. при продажѣ предметовъ искусства, древности и т. п.; въ послѣднемъ случаѣ, заключая сдѣлку, стороны полагаются на то, что цѣна вещи будетъ опредѣлена назначеннымъ по ихъ соглашенію экспертомъ. Сдѣлки этого рода во всякомъ случаѣ суть условныя (ср. 3856 ст.), и предоставленіе III лицу опредѣлить цѣну означаетъ порученіе, возникшее изъ довѣрія и разсчета сторонъ на его добросовѣстность и справедливую оцѣнку (arbitrium boni viri). III лицо м. принять или не принять это порученіе и, если откажется, умретъ, или почему либо не сдѣлаетъ оцѣнки, то продажа считается несостоявшеюся 2925 и 3856 ст. Windscheid § 386 прим. 5). Но если сдѣлка была уже исполнена и возстановить прежнее положеніе дѣлъ оказалось невозможнымъ, то покупная цѣна, въ случаѣ спора, м. б. опредѣлена судомъ по общимъ правиламъ судопроизводства на основаніи рыночныхъ цѣнъ и, въ случаѣ надобности съ помощью свѣдущихъ лицъ. (Мотивы къ 25 и 188 ст. Пр. Гр. Ул.).

3855. Рѣшеніе третьяго лица (ст. 3854) безусловно обязательно для обѣихъ сторонъ, въ томъ предположеніи, что имъ будетъ назначена сходная цѣна.

а) Рѣшеніе третьяго лица м. б. обжаловано въ судъ, причемъ суду приходится установливать не цѣну, но лишь рѣшить вопросъ о томъ, представляется ли назначенная III лицомъ сумма справедливою (сходною), и при отрицательномъ разрѣшеніи вопроса признать назначенную имъ цѣну неправильною. (Ср. также Цвингманъ IV № 583, V № 817). (Эрдманъ IV стр. 299).

б) Слѣдуетъ различать заключеніе свѣдущаго лица, избраннаго по соглашенію сторонъ (arbitrium boni viri) для установленія цѣны (arbitrator) отъ рѣшенія третейскаго судьи (arbiter). Различіе между этими лицами указано въ источникахъ приведенныхъ къ ст. ст. 4243, 4308 и 3855 въ томъ отношеніи, что рѣшеніе избраннаго путемъ компромисса третейскаго судьи требуетъ безусловнаго подчиненія, безразлично представляется ли его рѣшеніе справедливымъ или нѣтъ, въ то время какъ несправедливое заключеніе свѣдущаго лица даетъ возможность обращенія къ безпристрастному рѣшенію судьи. Это правило принято какъ по общему праву, такъ и въ мѣстн. Сводѣ, причемъ безразлично, требуется ли оцѣнка при договорѣ купли, личныхъ послугъ или при рѣшеніи вопроса о долевой прибыли или потерѣ участника товарищества (ср. ст. 3855, 4175 въ связи съ ст. 4227 и 4308). Различіе между arbitratores (свѣдущими лицами) и arbitri (третейскими судьями) сказывается еще и при различіи мнѣній, т. к. при установленіи цѣны черезъ свѣдущихъ лицъ, высказавшихся различно, берется

обыкновенно средняя цѣна, а при разрѣшеніи вопроса черезъ третейскихъ судей требуется большинство. Поэтому всякій разъ необходимо установить, имѣли ли стороны въ виду посредничество свѣдущаго лица или же рѣшеніе третейскаго судьи. (Цвингманъ VII № 1401).

в) Сходная цѣна опредѣляется по существовавшимъ на мѣстѣ и въ моментъ заключенія договора купли рыночнымъ цѣнамъ (ср. ст. 3851). (Цвингманъ IV № 585).

3856. Когда цѣна поставлена въ зависимость отъ имѣющаго впредь совершиться событія, или же отъ рѣшенія третьяго лица, то купля признается условною и вслѣдствіе того отпадаетъ, если предвидѣнное событіе не наступитъ или останется безъ результата, или если третьему лицу нельзя будетъ, или оно не пожелаетъ принять на себя опредѣленіе цѣны.

Если стороны поставили вступленіе въ силу договора въ зависимость отъ суспензивнаго (отсрочивающаго) условія, то договоръ считается окончательно заключеннымъ съ момента наступленія условія; если условіе резолютивнаго (отмѣняющаго) свойства, то договоръ купли им. полную силу, но уничтожается ipso jure съ момента осуществленія условія (ср. 3175 ст.). (Эрдманъ IV стр. 300).

3857. Если въ договорѣ купли будетъ за совокупность вещей опредѣлена одна общая цѣна (Aversionskauf, Kauf in Bausch und Bogen), то покупщикъ обязанъ внести ее, хотя бы въ этой совокупности оказалось болѣе или менѣе ожиданнаго имъ.

а) Договоръ купли, предусмотрѣнный въ 3857 ст., не принадлежитъ къ условнымъ договорамъ, но представляется чистою куплею совокупности вещей, въ которой лишь число предметовъ, принадлежащихъ къ совокупности, неизвѣстно. (Эрдманъ IV стр. 301).

б) Общее условіе о передачѣ торговаго предпріятія или заведенія со всѣми активами и пассивами, какое обыкновенно встрѣчается въ объявленіяхъ или циркулярахъ при перемѣнѣ въ лицѣ хозяина предпріятія, по существу своему имѣетъ юридическое значеніе въ отношеніи къ третьимъ лицамъ: оно создаетъ для кредиторовъ переданнаго торговаго предпріятія не только прямое право иска противъ пріобрѣтателя онаго, но и избавляетъ ихъ отъ доказыванія, что пріобрѣтателемъ принятъ на себя тотъ долгъ, о коемъ идетъ дѣло; равнымъ образомъ, кто покупкою пріобрѣлъ торговое заведеніе со всѣми активами, тотъ имѣетъ право иска къ прежнимъ должникамъ заведенія уже въ силу этого общаго условія. Но въ отношеніяхъ между отчуждателемъ и пріобрѣтателемъ торговаго предпріятія или заведенія, напротивъ, обыкновенно требуется выясненіе по каждому отдѣльному счету, или по каждой отдѣльной статьѣ актива и пассива, потому что иначе обязательство пріобрѣтателя было бы неопредѣленнымъ. (Цвингманъ VI № 1175).

3858. Если извѣстное число или количество такихъ предметовъ, которые обыкновенно исчисляются счетомъ, на мѣру

или на вѣсъ (замѣнимыя вещи), будетъ и продано по такому разсчету, то покупщикъ долженъ внести плату за столько отдѣльныхъ штукъ или количествъ, сколько ихъ при отсчитываніи, отмѣриваніи или отвѣшиваніи окажется. Когда же дѣйствительное количество будетъ выше показаннаго продавцомъ, то покупщикъ обязанъ къ доплатѣ, а когда меньше, то онъ уплачиваетъ только за то, что найдется на лицо. Тому же самому правилу подлежатъ и вещи незамѣнимыя, когда цѣна ихъ была опредѣлена по отдѣльнымъ ихъ частямъ или по числу, напр. при покупкѣ стада.

а) Въ то время какъ гуртовая купля (ст. 3857) не представляется условнымъ договоромъ, но является настоящею куплею совокупности вещей, при которой неизвѣстнымъ является только число принадлежащихъ къ совокупности предметовъ, — купля замѣнимыхъ вещей, опредѣляемыхъ мѣрою, числомъ и вѣсомъ (ст. 3858), представляется куплею условною, т. к. она считается оконченною лишь послѣ отсчета, отвѣса или отмѣриванья, и нормировка цѣны зависитъ отъ числа, вѣса или мѣры. При этомъ страхъ гибели вещи, какъ и при всякой условной куплѣ, переходитъ на покупателя только послѣ окончанія сдѣлки (ст. 3865, 3866). (Эрдманъ IV стр. 301).

б) Другого мнѣнія держится Лутцау, согласно которому договоръ д. считаться окончательно заключеннымъ съ того момента, когда между сторонами состоялось полное соглашеніе относительно цѣны и относительно всего количества вещей, подлежащихъ отвѣсу или отмѣру. Такое соглашеніе возможно и ранѣе отсчета, отвѣса и отмѣра и послѣднія дѣйствія имѣютъ значеніе лишь для разрѣшенія вопроса о томъ, съ какого момента на покупщика переходитъ страхъ за случай. Только въ этомъ отношеніи, пока взвѣшиваніе и отсчетъ не имѣли мѣста, купля считается условною. Если бы вообще весь договоръ купли считался условнымъ, то непонятно было бы, почему законодатель заставляетъ покупщика pendente conditione нести страхъ за ухудшеніе вещи. Посему и давность должна начать свое теченіе со времени заключенія договора, а не съ момента отсчета и отвѣса. (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 435).

в) Слѣдуетъ отличать видовую куплю (Specieskauf), при которой индивидуальные, хотя и неотмѣренные предметы уже имѣются на лицо, отъ купли родовой (Genuskauf ст. 3864), при которой опредѣленъ лишь родъ, но не опредѣленная масса замѣнимыхъ вещей. (Эрдманъ IV стр. 301).

г) Статья 3858 должна служить указаніемъ при покупкѣ предметовъ спеціально опредѣленныхъ, когда предметомъ договора является species, но не genus. Статья эта предусматриваетъ тотъ случай, когда на лицо уже имѣется (а не подлежитъ еще доставкѣ въ будущемъ) такое количество предметовъ, которое представляется въ видѣ одного отличимаго цѣлаго и именно въ качествѣ такого цѣлаго (а не съ указаніемъ опредѣленнаго числа) продано. Если бы допустить, что продажа касается не опредѣленныхъ уже имѣющихся на лицо предметовъ, то не могло бы быть рѣчи о доплатѣ за количество, выше показаннаго, и о платежѣ лишь за то количество, которое окажется на лицо, ибо тогда нельзя было бы говорить объ опредѣленномъ объектѣ; а если бы ст. 3858 не имѣла въ виду продажи опредѣленнаго количества какъ цѣлаго — то могла бы идти рѣчь лишь о куплѣ родовыхъ вещей

(genus) (ст. 3864) и продавецъ д. былъ бы доставить условленное количество и не могла бы идти рѣчь о доплатѣ. (Цвингманъ IV № 649, VII № 1456).

д) Хотя покупщикъ купленнаго на вѣсъ*) товара и въ правѣ требовать совмѣстнаго отвѣшиванія, но согласно точному смыслу ст. 3858 и приведенныхъ къ ней источниковъ это отвѣшиваніе вовсе не является необходимымъ въ томъ смыслѣ, что продавецъ, при отсутствіи по сему вопросу особаго соглашенія или особаго требованія покупщика, обязанъ былъ бы при взвѣшиваніи приглашать послѣдняго. (Цвингманъ т. III № 384 и Эрдманъ IV стр. 301).

IV. Форма договора купли.

3859. Договоръ купли считается заключеннымъ по воспослѣдовавшемъ между обѣими сторонами соглашеніи о предметѣ и цѣнѣ оной.

а) Помимо полнаго соглашенія о существенныхъ сторонахъ сдѣлки, т. е. о предметѣ и цѣнѣ, для признанія договора заключеннымъ, требуется еще, чтобы между сторонами не было положительнаго разногласія относительно такихъ второстепенныхъ пунктовъ, которые считались сторонами въ данномъ договорѣ существенными. (Эрдманъ IV стр. 299).

б) Хотя согласно 3131 и 3859 ст. срокъ и способъ платежа покупной цѣны не относятся къ существеннымъ составнымъ частямъ договора купли, но, такъ какъ съ другой стороны, согласно 3133 ст., договоръ не считается окончательно заключеннымъ, если контрагенты, согласившись относительно существенныхъ принадлежностей сдѣлки, — особенно предоставили себѣ еще уговориться объ извѣстныхъ побочныхъ условіяхъ, а за силою 3105 ст. договоромъ считается изъявленіе воли нѣсколькихъ лицъ, основанное на взаимномъ соглашеніи, — то очевидно, что не можетъ быть рѣчи о наличности состоявшагося договора тамъ, гдѣ стороны спеціально уговаривались относительно несущественныхъ частей сдѣлки, но къ соглашенію относительно этихъ частей не пришли. Ибо въ отдѣльномъ случаѣ по волѣ сторонъ такая второстепенная часть сдѣлки можетъ быть для нихъ настолько существенною, что въ зависимости отъ нея онѣ ставятъ самое совершеніе договора, и потому вторая часть ст. 3133 предусматриваетъ, очевидно, тѣ случаи, когда по поводу второстепенныхъ условій вообще особыхъ разговоровъ или споровъ не возникало. (Цвингманъ т. VIII № 1538, т. III № 349, т. VI № 1035).

в) За силою 3859, 3860 и 2990 ст. посредникъ (маклеръ) за свое посредничество при куплѣ-продажѣ недвижимости въ правѣ требовать условленное вознагражденіе послѣ того, какъ договоръ купли заключенъ окончательно словесно, хотя бы договорившіяся стороны затѣмъ до формальнаго совершенія договора снова разошлись; ибо, въ отличіе отъ купеческ. маклерскихъ сдѣлокъ, въ сдѣлкахъ, обсуждаемыхъ на основаніи обыкновенныхъ

*) Согласно ст. 189 Проекта Гр. Ул. при разсчетѣ покупной цѣны по вѣсу проданнаго товара упаковка не идетъ въ счетъ, развѣ бы по договору или по обычаю было принято иное. Правило это соотвѣтствуетъ порядку, существующему какъ въ Россіи такъ и въ заграничной торговлѣ.

гражданскі-правовыхъ правилъ, устройство формальнаго совершенія договора, котораго каждая изъ сторонъ согласно 3015, 3030 и 3033 ст. въ правѣ требовать отъ другой послѣ заключенія договора, — вовсе не дѣло маклера. (Цвингманъ т. IV № 606, 607; III № 399). (Иначе вопросъ разрѣшенъ ниже).

Маклеръ не въ правѣ требовать, помимо спеціальнаго соглашенія, вознагражденіе за посредничество, если сдѣлка, не смотря на всѣ принятыя имъ мѣры и старанія, хотя безъ всякой его вины, не состоялась. (Архивъ Зейфферта X № 43).

Такъ какъ маклерская дѣятельность заключается въ посредничествѣ при правовыхъ сдѣлкахъ и результатъ этой дѣятельности долженъ выразиться въ томъ, что сдѣлка состоится, — то вознагражденіе маклеръ въ правѣ требовать лишь послѣ того, какъ сдѣлка состоялась. Такъ какъ затѣмъ маклеръ по дѣятельности своей въ качествѣ посредника носитъ характеръ уполномоченнаго, а послѣдній по общему праву не въ правѣ принимать на себя порученія различныхъ лицъ, интересы которыхъ находятся въ коллизіи, — то и выговаривать себѣ маклерскій гонораръ отъ обоихъ сведенныхъ имъ контрагентовъ онъ не въ правѣ; всякій уполномоченный, а слѣдовательно и маклеръ, дѣйствуетъ въ предѣлахъ даннаго ему порученія самостоятельно, и онъ не въ правѣ намѣренно дѣйствовать противъ того интереса, защиту котораго онъ принялъ на себя. Выговоривъ себѣ отъ каждой изъ сторонъ гонораръ, такой маклеръ уже лишаетъ себя возможности подыскать для продавца болѣе выгоднаго покупщика и слѣдовательно онъ дѣйствуетъ не въ интересахъ своего патрона-продавца. (Арх. Зейфферта XXX № 21, XXV № 210). Съ другой стороны, послѣ того, какъ сдѣлка между сведенными, при участіи маклера, контрагентами окончательно состоялась, стороны уже не въ правѣ отмѣнить между собою, безъ согласія того же маклера, состоявшійся уже договоръ, т. к. они такою отмѣною договора лишаютъ маклера пріобрѣтенныхъ имъ уже правъ. (Арх. Зейфферта XXV № 129).

г) Неозначеніе цѣны, отнимая отъ сдѣлки характеръ купли-продажи, можетъ сохранять за нею характеръ акта возмезднаго, а не безмезднаго перехода имущества (примѣч. къ ст. 3844). (Ук. Пр. С. по дѣлу № $^{208}/_{92}$ I Ап. Тильмановъ).

д) Въ гражданскихъ законахъ Прибалтійскихъ губ. (III ч. Св. М. Уз. губ. остз.) не содержится воспрещенія на заключеніе обезпеченныхъ взносомъ задатка договоровъ о запродажѣ недвижимости съ обязательствомъ совершить формальную купчую крѣпость на извѣстный срокъ; въ случаѣ отказа продавца совершить формальный купчій актъ, на основаніи окончательно состоявшейся (ст. 3859 и 3860 ч. III Св. М. Уз.), хотя и не облеченной въ установленную форму, сдѣлки о куплѣ-продажѣ недвижимости, противная сторона — покупщикъ имѣетъ право на предъявленіе иска о понужденіи обязавшагося контрагента къ совершенію означеннаго акта, но не о признаніи за нею права на корроборацію неформальнаго купчаго акта, безъ согласія другаго контрагента. (Рѣш. Суд. П. № $^{112}/_{90}$ Ап. I Озоля).

е) Правила о сдѣлкахъ купли-продажи движимаго имущества съ разсрочкою платежа (Собр. Узак. 1904 г. № 51 ст. 549 — ст. 1509^{1}—1509^{6} ч. I т. X Св. зак. по прод. 1906 г.) постановлены исключительно въ дополненіе законовъ гражданскихъ, содержащихся въ ч. I т. X Св. зак., а нека-

кихъ либо мѣстныхъ законовъ, дѣйствующихъ въ нѣкоторыхъ частяхъ Имперіи. (Рѣш. Общ. Собр. Д-товъ Пр. Сената № 10/909 г.).

ж) При продажахъ съ публичнаго торга соглашеніе, указанное въ 3859 ст. III ч., замѣняется утвержденіемъ цѣны со стороны производившаго продажу (3963). Съ момента соглашенія (при добровольной продажѣ) или съ момента утвержденія цѣны (при публичномъ торгѣ) право собственности на недвижимость переходитъ на покупщика, и въ случаѣ назначенія продажи послѣ сего въ другой разъ, — имѣніе назначается какъ принадлежащее не прежнему, а новому собственнику, а слѣдовательно, публичный торгъ въ такомъ случаѣ будетъ не второй или третій, а новый или первый. (См. также ст. 1881 Уст. Гр. Суд., повторяющую съ нѣкоторыми видоизмѣненіями правило, установленное ст. 1175, и ст. 1882, которая въ виду помѣщенія ея послѣ предшествовавшихъ ей, должна указывать, что ею устанавливается новое правило или измѣненіе общаго порядка). (Рѣш. Суд. П. № 15/97 ч. II Бистромъ).

з) Совершеніе продажи нельзя отожествлять съ укрѣпленіемъ купчаго акта, т. к. это противорѣчитъ ст. 3859 ч. III Св. М. Уз., не дѣлающей исключенія и для недвижимостей (рез. Пр. С. 30 янв. 1913 г. по д. ф. Гриневальда № 14776/1912 года).

3860. Для договора купли не предписывается никакой особой формы и обоюдное соглашеніе сторонъ можетъ послѣдовать какъ словесно, такъ и письменно, черезъ письма или посланныхъ, и даже безмолвно.

Примѣчаніе. Исключенія изъ этого правила, основываются ли они на соглашеніи сторонъ, или на предписаніяхъ закона, указаны въ своихъ мѣстахъ. См. въ особенности выше, ст. 380 и слѣд., 2996 и слѣд., 3004 и слѣд., 3025 и слѣд., и ниже, ст. 3934 и слѣд., 3947. Для г. Риги см. также § 4 биржевыхъ обычаевъ.

а) Только тамъ, гдѣ интересы подопечныхъ или государства требуютъ согласія опекунскаго учрежденія и суда, — вопросъ о формѣ*) является не безразличнымъ. Согласно временнымъ правиламъ 1889 г. о крестьянск. присутств. мѣстахъ (§ 8 правилъ) сюда же относятся и договоры о покупкѣ въ I разъ принадлежащихъ къ имѣніямъ крестьянскихъ участковъ, которые относительно законности ихъ подлежатъ контролю коммисаровъ по крестьянскимъ дѣламъ, какъ относительно крестьянской, такъ и квотной земли. (Эрдманъ I стр. 299).

б) Какъ по общему праву, такъ и въ мѣстномъ торговомъ быту твердо установилась практика, что если покупщикъ безоговорочно приметъ заказанный имъ товаръ вмѣстѣ съ препровожденною фактурой, то послѣдняя въ отношеніи указанныхъ въ ней цѣнъ для него обязательна. Это же правило должно, однако, имѣть полную силу и въ томъ случаѣ, когда лицо принявшее вмѣстѣ съ фактурой товаръ, хотя имъ и не заказан-

*) Ст. 191 Проекта Гр. Ул. устанавливаетъ обязательную письменную форму при продажѣ движимаго имущества цѣною свыше 300 руб. и при возмездной уступкѣ правъ и исковъ на всякую сумму.

ный, оставитъ таковой у себя и используетъ его (ср. Endemann Handelsrecht 2 Aufl. S. 518), ибо въ самой присылкѣ товара вмѣстѣ съ фактурой заключается предложеніе купли, которое вслѣдствіе удержанія и использованія присланнаго товара, должно считаться безмолвно принятымъ со стороны лица получившаго товаръ съ фактурой и такимъ образомъ договоръ купли д. считаться заключеннымъ согласно 3859 и 3860 ст. точно также, какъ если бы товаръ былъ присланъ по заказу. (Цвингманъ IV. № 640). (Арх. Зейфферта XXV № 264 XXIV № 60).

в) Хотя согласно 3860 ст. словесный договоръ купли-продажи недвижимости и является обязательнымъ для контрагентовъ (ст. 3030), но до тѣхъ поръ, пока онъ не получилъ необходимую для внесенія въ крѣпостную книгу письменную форму, искъ контрагента можетъ быть направленъ только на изложеніе договора въ письменной формѣ и затѣмъ на принятіе мѣръ, необходимыхъ для внесенія этого письменнаго уже договора въ крѣпостныя книги (ст. 809). Поэтому до изложенія такого договора на письмѣ всякіе другіе иски, направленные къ обязанію контрагента исполнить договоръ (какъ напр. искъ о взысканіи покупной цѣны или о передачѣ недвижимости) являются преждевременными. Это положеніе не находится въ противорѣчіи съ содержаніемъ ст. 3014, ибо согласно 3030 ст. пока сдѣлка не облечена въ письменную форму, искъ контрагента можетъ быть направленъ только на совершеніе соотвѣтственнаго формальнаго акта, и если ст. 3014, говоря о личномъ къ отчуждателю искѣ, и имѣетъ въ виду исполненіе самаго договора, то только потому, что въ данномъ случаѣ имѣется въ виду договоръ уже облеченный въ письменную форму, но еще не укрѣпленный; это ясно усматривается изъ того, что ст. 3002—3020 имѣютъ вообще въ виду лишь договоры, уже изложенные на письмѣ, но требующіе судебнаго утвержденія, тогда какъ ст. 3025 до 3034 имѣютъ своимъ содержаніемъ послѣдствія неизложенія на письмѣ юридическихъ сдѣлокъ. (Цвингманъ т. I №№ 64, 65).

г) Хотя въ примѣчаніи къ ст. 3860, говорящемъ объ исключеніяхъ изъ установленнаго въ ней правила, и сдѣланы ссылки на 3004 и послѣдующія статьи тѣхъ же узаконеній, опредѣляющія порядокъ внесенія вещныхъ письменныхъ сдѣлокъ вообще, въ томъ числѣ и договоровъ купли недвижимаго имѣнія въ крѣпостныя книги (корроборація), но изъ ссылки означеннаго примѣчанія на помянутыя статьи закона неправильно выводить заключеніе о томъ, что словесная сдѣлка о продажѣ недвижимаго имѣнія не имѣетъ никакой силы. Корроборацію облеченной въ письменную форму сдѣлкѣ дается лишь вещный характеръ, т. е. обязательность для третьихъ постороннихъ лицъ, противъ которыхъ контрагенты пріобрѣтаютъ право вещнаго иска; но до корроборацій и словесная сдѣлка обязательна для участвующихъ въ ней контрагентовъ, порождая для нихъ право личнаго иска (ст. 813, 876, 3014 и 3015). Отсюда слѣдуетъ, что сдѣлка купли-продажи недвижимости должна быть отнесена къ такого рода сдѣлкамъ, по которымъ для приданія имъ вещнаго характера необходимо внесеніе ихъ въ крѣпостныя книги, для чего необходимо предварительно облечь ихъ въ письменную форму. Поэтому подобная сдѣлка должна быть отнесена къ сдѣлкамъ, предусмотрѣннымъ въ 3 п. 3026 ст., изложеніе на письмѣ которыхъ закономъ требуется для внесенія ихъ въ крѣпостныя книги. По подобной же сдѣлкѣ, на основаніи 3030 ст., каждый изъ контрагентовъ въ правѣ требовать отъ другаго совершенія со-

отвѣтственнаго, т. е. письменнаго акта и на основаніи 813 ст. — принятія мѣръ, необходимыхъ для внесенія этого письменнаго акта въ крѣпостныя книги (809 ст.). (Рѣш. Суд. П. № 13/91 Ап. I Клаоса и Ук. Пр. С. по сему дѣлу).

Отдѣленіе второе.

Юридическія отношенія, истекающія изъ договора купли

I. Положенія общія.

3861. Договоръ купли влечетъ за собою взаимныя для обѣихъ сторонъ права какъ относительно исполненія онаго, такъ и на вознагражденіе за убытки.

а) По общепринятымъ торговоправовымъ правиламъ при высылкѣ товаровъ покупщику въ другое мѣсто онъ долженъ осмотрѣть ихъ немедленно, насколько это возможно въ обычномъ ходѣ дѣла; и въ случаѣ обнаруженія недостатковъ, немедленно же (т. е. ближайшей почтой), сообщить о томъ продавцу — иначе товаръ считается принятымъ. Всякія замедленія въ этомъ отношеніи имѣютъ послѣдствіемъ, что товаръ признается принятымъ, если только дѣло не касается исключительно такихъ недостатковъ, которые не могли быть обнаружены тотчасъ же при осмотрѣ. Точный опредѣленный срокъ для осмотра товара и заявленіе объ оказавшихся недостаткахъ установить нельзя: тутъ все зависитъ отъ характера и упаковки товара и вопросъ о своевременности или запоздалости осмотра и заявленія д. б. разрѣшенъ судомъ всякій разъ по обстоятельствамъ дѣла. (Цвингманъ I № 123, V № 906—909, VI № 1185, VIII № 1626; въ этомъ же смыслѣ ст. 210 и 211 Пр. Гр. Ул.). Слѣдуетъ имѣть въ виду, что безспорное принятіе купленныхъ вещей или товаровъ покупщикомъ есть выраженіе его одобренія или согласія на то, что они соотвѣтствуютъ условіямъ договора или его интересамъ и что въ нихъ нѣтъ такихъ явныхъ недостатковъ, которые заставили бы его заявить споръ, а потому, принявъ товаръ безъ спора, онъ тѣмъ самымъ лишаетъ себя права ссылаться впослѣдствіи на такіе недостатки, которые могли быть усмотрѣны при обыкновенномъ способѣ пріема. Полученіе товара обращается въ принятіе его покупщикомъ, когда онъ пропуститъ время для увѣдомленія продавца о недостаткахъ полученнаго товара или приступитъ къ хозяйственнымъ распоряженіямъ онымъ въ свою пользу. (Мотивы къ ст. 210 Пр. Гр. Ул.). (Цвингманъ V № 899, 906, 907).

б) Правило въ торговомъ быту что принятый безотговорочно товаръ считается одобреннымъ со стороны покупщика построено на предполагаемой съ обѣихъ сторонъ добросовѣстности (bona fides) контрагентовъ; поэтому это правило отпадаетъ при наличности недобросовѣстности (dolus) со стороны продавца, ибо недостаточная осмотрительность и неосторожность одного контрагента поглощается вполнѣ недобросовѣстностью другого (ср. 3291, 3441, 3253, 3257 ст. ст.). (Цвингманъ VIII № 1629, V № 907 in fine, VI № 1183).

в) За силою 2953 и 3298 ст. ст. нельзя поставить покупщику обоевъ (торгующему ими), въ вину, что онъ немедленно послѣ доставки и при-

нятія ихъ не усмотрѣлъ, что нанесенныя на нихъ краски ядовиты и при оклеиваніи просвѣчиваютъ, каковые недостатки могли быть обнаружены лишь путемъ химическаго анализа и при самомъ обращеніи обоевъ въ употребленіе. Т. к. кромѣ того продавецъ обязался доставить покупщику обои свободные отъ ядовитыхъ красокъ и изъ бумаги не просвѣчивающей при оклейкѣ, то онъ въ данномъ случаѣ отвѣчаетъ и за злой умыселъ (dolus) (ст. 3257). (Цвингманъ V № 907).

г) Начало теченія давности для иска обѣихъ сторонъ о передачѣ вещи, объ уплатѣ покупной цѣны, равно и о возвращеніи издержекъ (3888 ст.), если особаго срока установлено не было, — пріурочивается къ моменту заключенія договора, послѣ котораго и страхъ за цѣлость вещи обращается на покупщика (ст. 3863); при продажѣ имѣній несовершеннолѣтнихъ, при которыхъ требуется согласно 381, 383 и 2996 ст. санкція опекунскихъ учрежденій actio nata est лишь съ момента окончательнаго утвержденія договора; при публичныхъ продажахъ теченіе давности начинается съ момента утвержденія цѣны (ст. 3963). (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 428 слѣд.).

д) Хотя по торговому праву, въ противоположность общегражданскому праву (ср. 3320 ст. въ связи съ 3443 ст.), покупщику, въ случаѣ просрочки продавца въ доставкѣ купленнаго товара, предоставлено право требовать возмѣщенія ему разницы въ цѣнѣ безъ представленія притомъ доказательствъ того, что онъ вслѣдствіе недоставки продавцомъ товара потерпѣлъ убытокъ, т. е. что онъ дѣйствительно вмѣсто недоставленнаго товара пріобрѣлъ другой; — но съ другой стороны онъ, пользуясь этой льготою, въ правѣ требовать лишь ту разницу, которая получается между условленною цѣною и цѣною существующею на мѣстѣ и ко дню условленной доставки (ср. также 3459 ст.); иначе на покупщикѣ уже лежитъ доказать, что требуемая имъ разница и составляетъ дѣйствительный размѣръ понесеннаго имъ убытка. Иное положеніе давало бы покупщику возможность спекулировать на мѣняющихся въ промежутокъ времени цѣнахъ товара на счетъ просрочившаго продавца. (Цвингманъ V № 914, I стр. 338). (Ср. также Thöl Handelsrecht § 282 Not. 15). (См. также разъясн. къ 3889 ст.).

е) Въ силу безспорно принятыхъ въ торговомъ быту правилъ покупщикъ, въ случаѣ просрочки, допущенной продавцомъ въ доставкѣ заказаннаго товара, можетъ пріобрѣсти таковой у третьяго лица и немедленно же требовать отъ просрочившаго поставщика возмѣщенія ему разницы въ цѣнѣ, причемъ на истцѣ въ такомъ случаѣ вовсе не лежитъ обязанности доказывать, что онъ вынужденъ былъ пріобрѣсти въ другомъ мѣстѣ товаръ въ виду того что контрагентъ его — отвѣтчикъ допустилъ просрочку. (Цвингманъ IV № 644, I стр. 268—70, III стр. 335, 339).

ж) Т. к. въ торговомъ быту довольно частымъ явленіемъ представляется посылка купцами другъ другу извѣстныхъ товаровъ съ указаніемъ цѣнъ даже и безъ спеціальнаго заказа, то, при нежеланіи воспользоваться такими присланными, помимо заказа, товарами, получившій ихъ д. при первой возможности увѣдомить о семъ собственника съ предоставленіемъ отклоненнаго товара въ его распоряженіе; всякое промедленіе въ этомъ отношеніи можетъ служить презумпціей того, что товаръ принятъ. (Арх. Зейфферта XIII № 218). (См. также разъясн. къ 3860 ст. п. б).

3862. Обѣ стороны обязаны взаимно соблюдать полную заботливость; въ особенности же продавецъ долженъ, до передачи проданной вещи, хранить ее съ возможнымъ тщаніемъ и отвѣтствовать въ этомъ отношеніи за послѣдствія даже и самомалѣйшей неосторожности. Но если покупщикъ промедлитъ принятіемъ купленной вещи, то продавецъ отвѣчаетъ лишь за недобросовѣстность и грубую неосторожность.

Сопряженныя съ храненіемъ проданной вещи издержки, если таковыя не подходятъ подъ понятіе необходимыхъ и полезныхъ (ст. 3888), по общимъ торгово-правов. правиламъ падаютъ на продавца*). Но въ случаяхъ просрочки въ принятіи вещи со стороны покупщика, продавецъ согласно 3323 ст. отвѣчаетъ лишь за вредъ, причиненный вещи съ злымъ умысломъ или по грубой неосторожности, изъ чего слѣдуетъ, что издержки, сопряженныя съ дальнѣйшимъ (послѣ просрочки покупщика) храненіемъ вещи подлежатъ покрытію уже со стороны покупщика, который вообще обязанъ возмѣстить продавцу всѣ расходы, связанные съ просрочкою (ст. 3324). Въ отношеніи вещей, проданныхъ счетомъ, мѣрою или вѣсомъ, разумѣется, издержки по храненію какъ и страховка товара могутъ пасть на покупщика лишь послѣ того, какъ онѣ перечтены, отмѣрены или отвѣшены (см. ст. 3865). Впрочемъ и тутъ, какъ видно изъ источника къ 3865 ст. (l. 2 Cod. IV 48), весь страхъ отъ случайности падаетъ на покупщика, если перечетъ, мѣра и взвѣшиваніе не были своевременно произведены по его просрочкѣ, но для этого необходимо, чтобы проданныя замѣнимыя вещи были какимъ нибудь способомъ ясно отдѣлены или выдѣлены изъ общей массы такихъ же замѣнимыхъ вещей, безъ чего понятіе опредѣленнаго проданнаго объекта вообще существовать не можетъ. Пока такого опредѣленнаго выдѣленія или отдѣленія проданныхъ замѣнимыхъ вещей не сдѣлано, не можетъ быть и рѣчи объ особыхъ издержкахъ по храненію этихъ проданныхъ вещей, не исключая и издержекъ по страховкѣ ихъ, каковыя издержки, кромѣ того за силою 577 ст. III ч., едва ли могутъ подойти подъ понятіе издержекъ необходимыхъ**), такъ какъ страховка вещи не сберегаетъ ея сущности и не сохраняетъ ее отъ окончательной утраты или разстройства, но лишь даетъ страховщику право въ случаѣ уничтоженія ея огнемъ получить денежный эквивалентъ вещи. (Цвимманъ т. IV № 645, т. II № 204).

3863. Послѣ заключенія продажи, хотя бы даже купленная вещь и не была еще передана, весь страхъ, т. е. вредъ, который

---

*) Ср. также Thoel Handelsrecht I § 77 № 7; Endemann Handelsrecht § 3).

**) Съ этимъ послѣднимъ положеніемъ согласиться врядъ ли можно: если издержки по страхованію не подходятъ подъ опредѣленіе необходимыхъ издержекъ, какъ таковыя представляются въ текстѣ 577 ст., то только потому что римскому праву, на коемъ ст. 577 основана, былъ совершенно незнакомъ институтъ страхованія; въ виду сего издержки по страхованію не подходятъ точно также и подъ опредѣленіе, данное тѣмъ же закономъ для издержекъ полезныхъ, или возникшихъ изъ роскоши. Между тѣмъ, издержки по страхованію, служа для спасенія и сохраненія, если не самой вещи, то ея эквивалента или цѣны, — по самому духу закона вполнѣ подходятъ подъ понятіе издержекъ необходимыхъ. Ср. также ст. 1419 III ч., согласно которой pretium succedit in locum rei.

Прим. составителя.

послѣдуетъ ей отъ неустранимаго случая, будетъ ли то погибель ея или поврежденіе, несетъ покупщикъ*).

а) Вопросъ о томъ, на комъ въ случаѣ спора о доброкачественности товара лежитъ обязанность доказать: на продавцѣ ли доброкачественность, или на покупщикѣ недоброкачественность товара —, представляется настолько спорнымъ какъ въ теоріи, такъ и на практикѣ, что вѣрнѣе всего разрѣшить этотъ вопросъ согласно со взглядомъ юриста Эндемана (Handelsr. § 114, II B), по мнѣнію котораго устанавливать для всѣхъ случаевъ общее абстрактное правило нельзя, и лишь тщательное разсмотрѣніе отдѣльныхъ конкретныхъ обстоятельствъ въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ можетъ привести къ правильному заключенію. При установленіи качества товара необходимо пріурочить таковое къ моменту заключенія договора, т. к. съ этого времени страхъ переходитъ на покупщика (ст. 3863) и продавецъ отвѣчаетъ за то, что товаръ къ этому времени соотвѣтствовалъ условіямъ договора. При замѣнимыхъ вещахъ этотъ моментъ согласно 3865 ст. относится ко времени отсчета, отвѣса или отмѣрки.

Если товаръ оказался недоброкачественнымъ уже послѣ принятія таковаго покупщикомъ, то, помимо недоброкачественности товара, д. б. доказано, что покупщикъ своевременно т. е. при первой возможности предоставилъ негодный товаръ въ распоряженіе продавца, т. к. несвоевременное и запоздалое указаніе на недоброкачественность товара, если только въ послѣднемъ не заключались скрытые недостатки, недопускается. Хотя правило это и не выражено прямо въ законѣ, но оно имѣетъ своимъ основаніемъ принятый и въ мѣстномъ Прибалт. торговомъ быту обычай, вызванный необходимостью быстраго торговаго оборота и недопустимостью того, чтобы продавецъ въ теченіе недѣль или мѣсяцевъ оставался въ неизвѣстности того, считать ли отправленный согласно договору товаръ проданнымъ окончательно, или распорядиться имъ иначе; зиждется этотъ обычай также и на предполагаемой доброй вѣрѣ въ торговомъ быту, недопускающей промедленія въ вопросахъ одобренія или забракованія товара со стороны покупщика, который въ противномъ случаѣ могъ бы использовать ту или другую неудачную коньюнктуру рынка для оспариванія силы уже законченной сдѣлки. (Цвингманъ I № 122; VI № 1189).

б) Приведенное выше правило имѣетъ значеніе и относительно скрытыхъ недостатковъ, обнаруженныхъ лишь впослѣдствіи, въ каковомъ случаѣ немедленно же послѣ обнаруженія ихъ продавецъ д. б. извѣщенъ и товаръ съ указанными недостатками предоставленъ въ его распоряженіе. (Цвингманъ IV № 646).

в) По вопросу о распредѣленіи тяжести доказательствъ судомъ было признано: что на покупщикѣ, у ж е п р и н я в ш е м ъ т о в а р ъ, лежитъ onus probandi того, что послѣдній не соотвѣтствуетъ условленнымъ качествамъ; въ отношеніи же товара н е п р и н я т а г о, и отъ принятія котораго покупщикъ отказывается, тяжесть доказательства того, что товаръ

*) Проектъ Гр. пл. (ст. 226) исходя изъ правила „Casum sentit dominus“ устанавливаетъ, что отвѣтственность за случайную гибель или поврежденіе проданнаго имущества падаетъ на покупщика лишь съ момента передачи ему купленной движимости и со времени внесенія недвижимости на его имя въ вотчинную книгу.

отвѣчаетъ условленнымъ требованіямъ, лежитъ за силою 3213 ст. на продавцѣ, т. к. на немъ лежитъ обязанность доставленія надлежащаго товара, а предложеніе къ принятію товара несоотвѣтствующаго условленнымъ требованіямъ, не м. б. признано исполненіемъ обязательства. (Цвингманъ V № 918). (Thöl Handelsrecht282 § 279 Not 6).

г) Если договоръ окончательно заключенъ и продавецъ лишь выговоритъ себѣ право пользованія проданною вещью — то въ случаѣ погибели ея безъ вины продавца — страхъ за проданную вещь все же падаетъ на покупщика, для котораго обязанность уплаты покупной цѣны остается въ полной силѣ на основаніи заключеннаго договора, тогда какъ продавецъ вслѣдствіе невозможности исполненія своей обязанности — доставить уничтоженную вещь, — освобождается отъ своей обязанности*). (Арх. Зейфферта I № 42).

д) Изъ того обязательства, что страхъ даже и до передачи вещи переходитъ послѣ заключенія продажи на покупщика, не слѣдуетъ, что одновременно на него переходитъ и право собственности (ср. также 799 и 800 ст.). (Арх. Зейфферта XI № 143).

3864. Правило, постановленное въ ст. 3863, не распространяется на слѣдующіе случаи: 1) когда предметъ купли не опредѣленъ спеціально и только при передачѣ получаетъ опредѣленность, тогда до передачи страхъ обращается на продавца.

См. выше, (ст. 2930 и 2931).

а) Правило 3864, 3865 и 3869 ст. предусматриваетъ нормальные случаи, когда покупщикъ не находится въ просрочкѣ; иначе, разумѣется, обстоитъ дѣло, когда на него падаетъ отвѣтственность за просрочку и когда получаютъ силу общія законоположенія о просрочкѣ. (Эрдманъ IV стр. 318; Цвингманъ II № 204, III № 432).

б) Слѣдуетъ различать продажу вещей, опредѣленныхъ спеціально (Specieskauf) и продажу замѣнимыхъ вещей по роду (Genuskauf). Первый видъ купли (Specieskauf) имѣется на лицо не только тогда, когда предметомъ купли является отдѣльная опредѣленная вещь, но она возможна и тамъ, гдѣ цѣлая масса замѣнимыхъ вещей будетъ продана, притомъ даже съ опредѣленіемъ цѣны по счету или вѣсу. Отличительнымъ признакомъ при продажѣ спеціально опредѣленныхъ вещей (Specieskauf) всегда является, когда купленныя вещи представляютъ собою одно цѣлое въ ясно отдѣленныхъ и различимыхъ границахъ. Такъ напр. совершенно отдѣленная, сложенная въ кучу партія жердей можетъ быть вся куплена какъ одно цѣлое и въ такомъ случаѣ составитъ куплю вещи спеціально опредѣленной (Specieskauf), хотя бы подсчетъ или отвѣсъ ихъ оказался необходимымъ, т. к. въ этомъ случаѣ подсчетъ или отвѣсъ имѣетъ цѣлью не выдѣленіе извѣстнаго количества изъ общей непроданной массы (въ каковомъ случаѣ имѣлась бы на лицо купля замѣнимыхъ вещей по роду (Genuskauf), — но лишь выясненіе

*) Предоставленіе продавцу пользованія проданною вещью м. б. подведено подъ договоръ ссуды или уступки (precarium); въ обоихъ случаяхъ страхъ гибели остается на собственникѣ, которымъ является покупщикъ (casum sentit dominus), а пользующійся отвѣчаетъ лишь въ случаѣ личной вины (съ. 3744, 3746, 3748, 3773 ст.). *Составитель.*

причитающейся продавцу цѣны. (Арх. Зейфферта XVI № 43; сравни также Эрдманъ IV стр. 301).

3865. 2) Когда замѣнимыя или другія вещи проданы счетомъ, мѣрою или вѣсомъ, то отвѣтственность за страхъ переходитъ на покупщика только послѣ того, какъ онѣ будутъ перечтены или отвѣшены.

а) Моментъ отвѣса, пересчета и отмѣрки имѣетъ значеніе для вопроса объ отвѣтственности за страхъ, но начало теченія давности для соотвѣтствующаго иска сторонъ должно считаться съ момента заключенія договора, т. е. окончательнаго установленія цѣны. (Лутцау Lehre v. d. Klageverjährung стр. 435).

б) Издержки по взвѣшиванію или отмѣриванію товара падаютъ по общему правилу на продавца, т. к. за силою 3872 и 3873 ст. на немъ лежитъ обязанность передачи товара, а таковая невозможна безъ выдѣленія товара изъ общей массы, т. е. безъ взвѣшиванія и отмѣриванія; поэтому сопряженные съ этимъ расходы представляются расходами по передачѣ. (Цвингманъ VIII № 1623). (Ср. также § 28 и 29 Рижскихъ биржев. обычаевъ).

в) Статья 3865 вовсе не затрогиваетъ вопроса о просрочкѣ покупщика, замедлившаго принять товаръ. При наличности такого промедленія подлежитъ примѣненію правило ст. 3323, какъ это впрочемъ видно изъ приведеннаго къ 3865 ст. источника L. 2 Cod. IV, 48, который*) не оставляетъ сомнѣнія въ томъ, что страхъ за случай падаетъ на покупщика, если онъ виновенъ въ промедленіи взвѣшиванія или перечета. Но для того, чтобы вообще могла идти рѣчь о гибели предмета исполненія, необходимо со стороны продавца отдѣленіе или выдѣленіе проданныхъ замѣнимыхъ вещей изъ общей родовой массы; пока такое отдѣленіе или индивидуализація внѣшнимъ замѣтнымъ образомъ не состоялось, не имѣется на лицо и самый предметъ исполненія и потому нельзя говорить и о его гибели, ибо по общему правилу „genus non perit". (Цвингманъ II № 204, III № 432).

г) Если, однако, при доказанной просрочкѣ покупщика въ принятіи купленнаго товара, у продавца погибнетъ весь имѣвшійся у него товаръ и среди него также и купленный, хотя по винѣ покупщика еще не отсчитанный и послѣднимъ не взятый, то страхъ гибели за купленныя вещи падаетъ на виновнаго въ просрочкѣ покупщика. (Цвингманъ V № 776).

д) Въ торговомъ правѣ одинаковое по правовымъ послѣдствіямъ со взвѣшиваніемъ товара значеніе имѣетъ выдѣленіе проданнаго товара изъ общей массы и передача его къ отправкѣ, если продавецъ одновременно точно укажетъ товаръ и предоставитъ его въ распоряженіе покупщика. (Цвингманъ VII № 1453, I стр. 261).

е) Отдѣленіе вещей путемъ отсчета, отмѣра или отвѣса, являясь необходимою составною частью договора купли, требуетъ и необходимаго

---

*) Источникъ этотъ гласитъ: „если состоялось соглашеніе, что каждый изъ сосудовъ вина проданъ по опредѣленной цѣнѣ, то, пока таковые не переданы — продажа не вполнѣ закончена, и покупщикъ, который въ отношеніи измѣренія вина не допустилъ просрочки, не несетъ отвѣтственности за убытокъ если вино испортится." *Перев. состав.*

соглашенія воль обоихъ контрагентовъ и чтобы имѣть правовую силу, не можетъ явиться одностороннимъ актомъ продавца, но по общему правилу должна произойти при взаимномъ участіи обоихъ контрагентовъ*); тамъ же, гдѣ такое обоюдное участіе невозможно, напр. при такъ назыв. куплѣ продажѣ на разстояніи (Distancekauf), это отдѣленіе, если оно совершается однимъ продавцомъ, — должно по крайней мѣрѣ произойти такъ, чтобы покупщикъ, если бы онъ присутствовалъ, не въ правѣ былъ бы отказаться отъ признанія отдѣленной части за дѣйствительный объектъ договора, т. е. весь отдѣленный товаръ д. отвѣчать условленнымъ договорнымъ или законнымъ требованіямъ (ср. Thöl Handelsrecht § 74 стр. 448, 453; Вангеровъ Pandect. III § 635). Только при этомъ условіи покупщикъ несетъ страхъ за случай. Имѣется ли на лицо это условіе, — въ этомъ покупщикъ вообще можетъ убѣдиться лишь послѣ принятія товара. Лишь послѣ того, какъ онъ товаръ приметъ и одобритъ, какъ соотвѣтствующій договору, — отдѣленіе товара становится для него обязательнымъ актомъ, какъ если бы оно съ самаго начала было имъ одобрено. Отсюда слѣдуетъ, что лишь съ указаннаго момента обязанность продавца къ передачѣ товара м. считаться выполненною; а въ одной лишь отсылкѣ односторонне отдѣленнаго товара м. б. усмотрѣна лишь условная, зависящая отъ одобренія покупщика передача. Переходъ собственности путемъ такой условной передачи съ правовой точки зрѣнія не мыслимъ, т. к. ни со стороны продавца, ни со стороны покупщика намѣреніе передать и получить въ собственность пока еще не м. б. предполагаемо: со стороны продавца потому, что онъ прежде всего долженъ ожидать одобренія и принятія товара, а со стороны покупщика потому, что онъ сначала д. убѣдиться въ соотвѣтствіи отдѣленнаго и ему присланнаго товара условіямъ договора. (Арх. Зейфферта XXII № 202).

ж) Изъ того обстоятельства, что отвѣтственность за страхъ переходитъ на покупщика лишь послѣ перечета, отвѣса или отмѣриванія замѣнимыхъ вещей, — отнюдь не слѣдуетъ, что договоръ купли до совершенія этихъ дѣйствій не м. считаться заключеннымъ. Такого взгляда не держалось и римское право. Напротивъ, покупщикъ несомнѣнно въ правѣ послѣ заключенія договора требовать выдѣленія купленныхъ замѣнимыхъ вещей изъ общей находящейся у продавца партіи. Такое выдѣленіе, если по сему вопросу не состоялось особаго соглашенія, — по общему правилу д. происходить при совмѣстномъ участіи обоихъ контрагентовъ. (Арх. Зейфферта XVI № 42).

з) Если извѣстный товаръ проданъ мѣрою или по вѣсу, съ указаніемъ проданнаго и доставленнаго количества, то на покупателѣ лежитъ обязанность провѣрить правильность доставленнаго количества (мѣры или вѣса), съ указаніемъ продавцу на оказавшійся недостатокъ. Упущеніе сего со стороны покупщика по торговому обычаю признается за безмолвное признаніе со стороны покупщика правильности и соотвѣтствія доставленнаго количества товара заказанному и указанному въ счетѣ или накладной. (Арх. Зейфферта XXI № 147).

3866. 3) Когда купля совершена подъ отсрочивающимъ условіемъ, то страхъ потери вещи переходитъ на покупщика только

---

*) По мнѣнію Эрдмана (IV стр. 301) присутствіе покупщика не обязательно. Другого взгляда держалось рѣшеніе высшаго Суда. въ г. Ревелѣ въ маѣ 1880 г.

съ осуществленіемъ этого условія; но страхъ поврежденія онъ несетъ съ того времени, когда купля заключена, хотя бы исходъ условія еще и не былъ извѣстенъ.

Примѣчаніе. Если купля совершена подъ условіемъ отмѣняющимъ, то страхъ лежитъ на покупщикѣ.

3867. 4) Когда потеря или поврежденіе вещи не могутъ быть отнесены къ винѣ продавца, а также когда онъ замедлилъ передачею, то страхъ обращается на него.

3868. 5) Когда вещь куплена на условіи, сперва ее испытать или осмотрѣть, то, до объявленія покупщикомъ, что онъ согласенъ ее принять, весь страхъ несетъ продавецъ.

3869. 6) Если продавецъ положительно взялъ на себя страхъ, безъ опредѣленія срока, то страхъ переходитъ на покупщика только со времени передачи вещи.

3870. Во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, въ которыхъ страхъ лежитъ на покупщикѣ, обращаются въ его пользу и всѣ отъ купленной вещи выгоды, какъ то: приращенія къ ней, возвышеніе цѣны и еще не собранные во время заключенія купли плоды.

За силою статей 3463 и 3870 покупщикъ недвижимости, погибшей отъ пожара, уже послѣ заключенія договора купли, въ правѣ требовать отъ продавца передачи ему всѣхъ правъ требованій на страховую сумму. Но покупщику до внесенія недвижимости на его имя въ крѣпостныя книги за силою 813 ст. никакихъ непосредственныхъ правъ требованія къ страховому обществу, вытекающихъ изъ договора страхованія, заключеннаго продавцомъ недвижимости, не принадлежитъ.

Вопросъ о томъ, принадлежитъ ли покупщику такое непосредственное право требованія послѣ занесенія недвижимости на его имя, находится въ зависимости отъ конкретныхъ данныхъ каждаго отдѣльнаго случая и главнымъ образомъ отъ того, является ли указанное право требованія по условіямъ страховаго договора, или по уставу страховаго общества принадлежностью недвижимости, или нѣтъ (ст. 538 и 547). (Цвингманъ т. VI № 1121 и 1122).

3871. Гражданскіе плоды (ст. 554), причитающіеся не въ извѣстные сроки, но ежегодно безъ перерыва, подлежатъ правиламъ, постановленнымъ въ ст. 755, и на этомъ основаніи раздѣляются между продавцомъ и покупщикомъ соразмѣрно тому времени, въ теченіе котораго каждый изъ нихъ несъ страхъ.

II. Обязанности продавца.

3872. Продавецъ обязанъ проданную вещь передать въ безпрепятственное владѣніе покупщика, такъ чтобы онъ имѣлъ и право и возможность ею распоряжаться.

а) Обязанность продавца передать вещь обусловливается или полученіемъ отъ покупщика при передачѣ вещи покупной цѣны, или же предоставленіемъ ему таковой въ кредитъ (ст. 3881); при отсутствіи этихъ условій, покупщику требующему передачи вещи, всегда м. б. противопоставлено возраженіе по 3213 ст.

Если предметомъ купли являются права, то передача требуется только тогда, когда она необходима для осуществленія проданнаго права. (Эрдманъ IV стр. 305).

б) Такъ какъ въ отношеніи недвижимости пріобрѣтатель согласно 813 ст. до внесенія таковой въ крѣпостныя книги никакихъ правъ противъ третьихъ лицъ не имѣетъ, а внесеніе въ крѣпостныя книги невозможно безъ представленія договора купли, то очевидно, что одною передачею недвижимости безъ выдачи договора купли продавецъ не выполнилъ возложенныхъ на него ст. 3872 обязанностей. (Цвингманъ т. VIII № 1566).

в) Хотя на основаніи 3872 ст. передача проданной вещи въ безпрепятственное владѣніе покупщика лежитъ на обязанности продавца, но законъ этотъ не лишаетъ купившаго вещь, какъ собственника ея, права иска къ тому лицу, которое незаконно ее удерживаетъ, ибо по точной силѣ 897 и 899 ст. III ч. искъ о собственности (rei vindicatio) можетъ быть вчинаемъ противъ каждаго, кто незаконнымъ образомъ удерживаетъ его вещь. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{5127}/_{95}$ Страдина).

г) При наличности ст. 3881 и 3872 ч. III Св. Мѣстн. Узак., согласно коимъ покупщикъ обязывается къ уплатѣ покупной цѣны при передачѣ вещи, а передача возлагается на обязанность продавца, нѣтъ законнаго основанія относить полученіе вещи къ обязанности покупщика только въ виду дѣйствій его по предшествовавшимъ покупкамъ и за существованіемъ мѣстныхъ обычаевъ безъ установленія особаго соглашенія сторонъ руководиться этими обычаями. (Рез. Пр. Сен. 15 Февр. 1913 г. по д. Пицкена № 15533—1912 г.).

3873. Передача должна быть совершена въ опредѣленное время и въ надлежащемъ мѣстѣ.

а) Мѣсто сдачи проданныхъ товаровъ или движимыхъ вещей зависитъ отъ соглашенія сторонъ и опредѣляется точнымъ смысломъ ихъ договора или существомъ самаго дѣла и обычнымъ порядкомъ, имѣвшимся въ виду сторонъ при заключеніи договора. Если мѣсто сдачи не опредѣлено ни положительнымъ условіемъ, ни общимъ смысломъ договора, то молчаливое соглашеніе сторонъ по этому предмету выясняется изъ существа самыхъ обязанностей, принимаемыхъ ими по договору продажи: продавецъ по этому договору обязывается къ сдачѣ проданнаго товара, а покупщикъ обязывается принять товаръ и убрать его, куда ему угодно. Сдача товара означаетъ лишь приведеніе его въ состояніе годное для пріемки и дозволеніе покупщику взять и унести (увезти) его, куда ему заблагоразсудится; перевозка или доставка товара, если не было особаго о томъ условія или соглашенія, основаннаго на обычномъ порядкѣ дѣлъ, не подходитъ подъ понятіе сдачи и составляетъ дѣйствіе особое, лежащее на обязанности покупщика и совершаемое на его счетъ и страхъ. Отсюда слѣдуетъ, что если мѣсто сдачи не означено въ договорѣ, проданныя вещи или товары, по общему правилу, д. б. сданы въ томъ мѣстѣ, гдѣ они находятся во время продажи (складъ, магазинъ лавка, экономія помѣщика или хозяйственная осѣдлость и мѣсто жительства

продавца). Если товаръ во время продажи окажется, съ вѣдома сторонъ, въ другомъ какомъ либо мѣстѣ, напр. въ товарномъ складѣ или на складочномъ дворѣ III-го лица, то въ такомъ случаѣ это мѣсто, за отсутствіемъ иного соглашенія и будетъ мѣстомъ сдачи. Возлагать въ этихъ случаяхъ на продавца, безъ особаго къ тому основанія, обязанность перевозки товара въ мѣсто жительства покупщика или въ мѣсто заключенія договора значило бы произвольно отягчать принятыя имъ на себя по договору обязательства. (Мотивы къ ст. 198 Пр. Гр. Ул.). (Также Цвингманъ VIII № 1502).

б) Въ полномъ соотвѣтствіи съ содержаніемъ 3494 ст. дореформенная судебная практика держалась того взгляда, что если соглашенія о мѣстѣ исполненія договора купли товара (Genuskauf) не состоялось, то по общему правилу каждый контрагентъ долженъ исполнить договоръ въ мѣстѣ своего жительства, а гдѣ дѣло идетъ о торговой сдѣлкѣ, — въ мѣстѣ торговой осѣдлости.

Принятая въ торговомъ быту обычная формула «франко станція...» не м. б. сама по себѣ понимаема въ томъ смыслѣ, что указанное мѣсто назначенія есть вмѣстѣ съ тѣмъ всегда и условленное мѣсто исполненія; Такая презумпція м. б. принята лишь при наличности другихъ обстоятельствъ, выясняющихъ такое намѣреніе контрагентовъ (см. Архивъ Зейфферта XXIV № 59; XXV, 53; XXX, 169; XXXI, 195; XXXVI, 142). Отсылка купленнаго товара въ извѣстное мѣсто и доставка его въ этомъ мѣстѣ понятія не тождественныя. Изъ того, что продавецъ обязывается отправить товаръ въ извѣстное мѣсто по назначенію, еще не слѣдуетъ даже, что онъ принялъ на себя страхъ за случай, который обыкновенно переходитъ на покупщика; еще менѣе отсюда можно вывести, что мѣсто назначенія должно считаться мѣстомъ исполненія и что это мѣсто должно считаться руководящимъ при юридическомъ обсужденіи договорныхъ отношеній. (Цвингманъ VI № 1179, VIII № 1618). (См. также разъясненія къ 3493 и 3494 ст. и къ XXXV ст. введ.).

в) Твердо установившееся въ торговомъ быту правило, что мѣстомъ исполненія при сомнѣніи является мѣстожительство должника (см. разъясн. къ 3493 ст.) — подлежитъ примѣненію и при такъ наз. сдѣлкахъ на разстояніи (Distanzgeschäft); и здѣсь, при отсутствіи другихъ данныхъ, принимается, что продавецъ самою отсылкою товара покупщику исполнилъ свои обязанности, т. к. въ сущности покупщикъ обязанъ забрать товаръ, предоставленный въ его распоряженіе, въ мѣстѣ торговой осѣдлости продавца. Дѣло не измѣняется отъ того, если продавецъ по особому соглашенію изъявилъ готовность доставить товаръ къ спеціальному мѣсту, лишь бы самая пересылка или доставка происходила за страхъ и за счетъ покупщика. (Цвингманъ VIII № 1502).

г) Не считается сдѣлкою на разстояніи (Distanzgeschäft) въ дѣйствительномъ значеніи этого слова, если продавецъ пересылаетъ товаръ своему собственному представителю, съ тѣмъ, чтобы послѣдній передалъ таковой въ мѣстѣ жительствѣ покупщика послѣднему. Сдѣлка на разстояніи обыкновенно имѣетъ мѣсто тогда, когда сношеніе между продавцомъ и покупщикомъ совершается черезъ третье лицо (извозчика), причёмъ накладная изготовляется на имя покупщика. (Цвингманъ VIII № 1619).

Относительно продажи «на поставку» (auf Lieferung) и налич. товара (in loco) въ г. Ригѣ см. § 6 биржевыхъ обычаевъ.

3874. Проданная вещь должна быть передана покупщику со всѣми ея принадлежностями, равно какъ и со всѣмъ тѣмъ, чѣмъ можетъ быть охранено право на оную.

Примѣчаніе. О принадлежностяхъ см. выше, ст. 557—573.

а) Пользованіе и распоряженіе нѣкоторыми движимыми имуществами безъ принадлежащихъ къ нимъ документовъ затруднительно или даже невозможно (ср. касс. рѣш. № 59/79 г.) такъ напр. распоряженіе хлѣбомъ, сложеннымъ въ товарномъ складѣ, безъ складочнаго свидѣтельства или варранта, осуществленіе привилегіи на промышленное изобрѣтеніе безъ соотвѣтствующаго акта (Уст. Пром. изд. 93 г. ст. 188 и 192). Вслѣдствіе сего и т. к. по общему правилу, судьба принадлежности опредѣляется судьбою главнаго имущества (ср. 550 ст. III ч.), продавецъ вмѣстѣ съ передачею проданнаго имущества обязанъ выдать покупщику надлежащіе документы на это имущество, а при передачѣ недвижимаго имѣнія передать всѣ находящіеся въ его распоряженіи и составляющіе исключительную принадлежность проданнаго имѣнія акты, планы и бумаги. Вообще вопросъ о томъ, какія именно принадлежности слѣдуетъ считать проданными вмѣстѣ съ главною вещью, д. б. разрѣшаемъ по смыслу договора и намѣренію сторонъ по ближайшимъ разсмотрѣніи обстоятельствъ даннаго дѣла. (Мотивы къ ст. 195 и 202 Пр. Гр. Ул.).

б) Въ торговомъ быту по общему правилу подъ принятіемъ проданнаго товара принято понимать не только фактическій пріемъ таковаго, но такое принятіе, въ которомъ выражается какъ бы признаніе покупщикомъ соотвѣтствія купленнаго имъ товара доставленному; такимъ принятіемъ передача какъ бы считается окончательно законченною (ср. ст. 1100). Но это не исключаетъ возможности доказыванія со стороны покупщика, что принятія товара въ этомъ смыслѣ вовсе не было. Такъ напр. во всѣхъ случаяхъ, гдѣ товаръ безъ уменьшенія его цѣнности м. б. дѣлимъ, — безспорное принятіе и одобреніе части принятаго товара еще не служитъ доказательствомъ такого же принятія и одобренія и остальной части товара (ср. Brinkmann Handelsrecht § 74). Точно также изъ того обстоятельства, что покупщикъ, взявъ изъ доставленнаго ему товара часть на пробу, одобрилъ эту разсмотрѣнную имъ пробную часть, нельзя сдѣлать вывода о принятіи имъ въ вышеуказанномъ смыслѣ (т. е. окончательно съ одобреніемъ) и всего доставленнаго ему товара и о лишеніи его права заявлять претензіи относительно отдѣльныхъ партій товара. Напротивъ, если покупщикъ такъ распоряжается товаромъ какъ будто бы она была его собственною, напр. смѣшаетъ доставленный ему товаръ съ своимъ собственнымъ и тѣмъ лишитъ самъ себя возможности выдать товаръ продавцу въ первобытномъ его состояніи, — то въ такихъ дѣйствіяхъ его слѣдуетъ признать одобреніе и окончательное безспорное принятіе товара. (Цвингманъ V № 905).

3875. При продажѣ вотчины «какъ она есть» (Wie es steht und liegt), въ составѣ оной считается проданнымъ все то, что, находясь въ ней во время совершенія купли и служа къ пользѣ и удобству хозяйства, было нужно продавцу, находилось у него въ употребленіи или въ запасѣ и составляло его собственность. Если такимъ же образомъ будетъ проданъ домъ, то къ покупщику, сверхъ

законныхъ принадлежностей (ст. 562—564 и 567), переходитъ и вся принадлежащая продавцу мебель, которая во время продажи находилась въ домѣ и составляла удобства жилища.

Формула: «въ томъ видѣ какъ она есть» строго говоря можетъ быть примѣнена только къ земскимъ имѣніямъ (Landgüter), т. к. она согласно буквальному тексту 3875 ст. предусматриваетъ наличность заведеннаго хозяйства; сюда поэтому относятся не только принадлежности имѣнія, но все, что находилось въ употребленіи хозяйства, служило къ пользѣ и удобству его. Напротивъ движимыя вещи, случайно оказавшіяся въ имѣніи и не назначенныя для пользы и удобства его, какъ напр. книги, драгоцѣнности и т. п., должны бы и здѣсь считаться непроданными.

Въ отношеніи другихъ недвижимостей, гдѣ заведеннаго хозяйства не имѣется, эта формула менѣе примѣнима, хотя при установленіи ея надлежитъ признать аналогичное волеизъявленіе сторонъ, какъ и при подобной продажѣ земскихъ имѣній. (Эрдманъ IV стр. 305).

3876. При продажѣ поземельной недвижимости продавецъ долженъ указать покупщику границы, если таковыя не явствуютъ уже изъ описанія, или изъ карты либо плана той недвижимости.

а) За силою 3876 ст. продавецъ, если имѣется карта или планъ проданной недвижимости, долженъ таковую передать покупщику (ср. также 3874 ст.). Если же карты или плана не имѣется, то продавецъ обязанъ изготовить таковые только въ томъ случаѣ, если эта обязанность его предусмотрѣна въ договорѣ. (Эрдманъ IV стр. 306).

б) Согласно ст. 62 и 66 Пол. о кр. Лифл. губ. и ст. 371 Пол. о Нот. ч. необходимымъ условіемъ для укрѣпленія купчихъ контрактовъ на крестьянскіе арендные участки является представленіе плана продаваемаго участка, безъ каковаго плана контрактъ къ укрѣпленію не принимается. Планъ этотъ представляетъ собою главное, документальное доказательство того, что именно было предметомъ продажи и свидѣтельствуетъ какъ изображеніе съ натуры состава и границъ проданнаго участка, въ какихъ предѣлахъ, и съ какими ограниченіями, — на сколько таковыя, по свойству своему, могутъ быть выражены на планѣ, — участокъ перешелъ къ пріобрѣтателю.

Если же предметъ продажи въ купчемъ контрактѣ не описанъ, а опредѣленъ только ссылкою на приложенный къ контракту планъ, то предметомъ соглашенія сторонъ (ст. 2937—2939) представляется именно то, что показано на планѣ, изъ чего слѣдуетъ, что силою укрѣпленія этого контракта, въ связи съ планомъ, покупщикъ можетъ пріобрѣсти въ собственность лишь то, что значится на планѣ, тогда какъ необозначенныя на планѣ части имѣнія, не составляя предмета корроборації, перешедшими въ собственность покупщика, считаться не могутъ (ст. 3860 прим., 3004 и 809 III ч. и 226 ст. Пол. о Лифл. кр.). (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{19}/_{99}$ Сиверса).

3877. Если не послѣдуетъ передачи купленной вещи, или она будетъ произведена не надлежащимъ образомъ, то покупщикъ можетъ требовать вознагражденія за всѣ убытки, особливо же когда передача сдѣлалась невозможною по винѣ продавца. При самоволь-

номъ уклоненіи продавца отъ передачи проданнаго имъ, противъ него могутъ быть употреблены судебныя понудительныя мѣры.

а) Искъ противъ продавца за силою 3877 ст. м. б. направленъ не только на возмѣщеніе убытковъ, но и на обязаніе его къ передачѣ вещи покупщику. При продажѣ недвижимости продавецъ м. б. присужденъ къ переводу права собственности на недвижимость на покупщика и самое рѣшеніе суда м. б. внесено въ крѣпостныя книги въ качествѣ корробораціоннаго титула. (Эрдманъ IV стр. 306).

б) За силою 3877, 3861 и 3451 ст. виновный въ просрочкѣ доставки продавецъ обязанъ возмѣстить покупщику весь убытокъ. По правиламъ торговаго права этотъ убытокъ выражается обыкновенно въ разницѣ между покупною цѣною и рыночною или биржевою цѣною того мѣста и дня, гдѣ и когда должна была произойти доставка, ибо въ этой послѣдней цѣнѣ выражается цѣнность товара, которую покупщикъ имѣлъ бы въ немъ при надлежащемъ исполненіи договора. (Thöl. Handelsrecht I § 86, Endemann Handelrecht § 113, III A.).

Возможно, однако, въ отдѣльномъ случаѣ, что дѣйствительный убытокъ покупщика превыситъ эту разницу, т. к. вслѣдствіе неимѣнія въ свое время купленнаго товара покупщикъ можетъ потерпѣть особые убытки, въ видѣ вознагражденія за простойные дни корабля, ожидавшаго просроченный товаръ или вслѣдствіе затруднительности полученія на мѣстѣ въ указанное время товара одинаковаго качества и количества. Во всѣхъ подобныхъ случаяхъ на истцѣ-покупщикѣ лежитъ обязанность доказать наличность такого особаго убытка и вызвавшихъ его причинъ.

Проценты же на требуемый имъ убытокъ истецъ въ правѣ требовать лишь со времени особаго сдѣланнаго имъ отвѣтчику напоминанія, т. к. для признанія отвѣтчика въ просрочкѣ относительно %-въ необходимо, чтобы онъ былъ освѣдомленъ предварительно о размѣрѣ предъявленнаго къ нему требованія (3307 ст.). (Цвингманъ VI № 1191, VII 1464; Арх. Зейфферта XVIII № 219).

в) За силою 3877 и 3320 (in fine) ст. покупщикъ въ случаѣ недоставки продавцомъ купленнаго товара въ правѣ требовать возмѣщенія ему стоимости купленнаго товара по высшей его со времени просрочки цѣнѣ. Въ виду сего покупщикъ, купившій недоставленный ему своевременно продавцомъ товаръ въ правѣ требовать отъ продавца возмѣщенія ему разницы между условленной цѣной и цѣною имъ уплоченной, а не только цѣною биржевой. (Цвингманъ I № 125).

г) Просрочка продавца въ передачѣ вещи, даетъ покупщику право лишь въ томъ случаѣ требовать непосредственно, вмѣсто исполненія договора, возмѣщенія убытковъ, если онъ въ состояніи доказать, что послѣдующая затѣмъ запоздалая доставка объекта купли для него потеряла значеніе (ср. 3889 и 3321 ст.). (Арх. Зейфферта XVII № 226).

д) Право кредитора требовать убытокъ за неисполненіе договора не исключаетъ другаго права его, въ случаѣ ненадлежащаго исполненія договора противною стороною, отказаться отъ принятія вещи (ст. 3514), а равно отказаться и отъ платежа условленной за оную платы (ст. 3213). (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{1870}/_{96}$ Липпе).

3878. Если одна и таже вещь продана отдѣльно двумъ покупщикамъ, то преимущество между ними принадлежитъ тому, которому она передана, а если еще никоторый изъ нихъ не находится во владѣніи, то тому, который первый ее купилъ; продавецъ же обязанъ вознаградить устраненнаго покупщика за понесенные послѣднимъ убытки.

Примѣчаніе. При продажѣ недвижимостей, для преимущества въ правѣ требуется внесеніе контракта въ крѣпостныя книги; простая передача для сего недостаточна, см. выше, ст. 809 и слѣд. — См. выше, ст. 408, прим.

а) Ст. 3878 (in fine) какъ и 196 ст. Проекта Гр. Ул. опредѣляетъ право, а не обязанность покупщика требовать передачи понудительнымъ порядкомъ ему купленнаго имущества отъ продавца, и потому при отсутствіи положительнаго требованія со стороны покупщика, судъ не въ правѣ присудить продавца къ передачѣ проданной вещи (р. Гр. К. Д. № 4/74 г.). (Мотивы къ 196 ст. Пр. Гр. Ул.).

б) Подъ устраненнымъ покупщикомъ слѣдуетъ понимать того покупщика который не получилъ владѣнія вещью; заключительная же часть 3878 ст. повторяетъ общее правило, изложенное въ 3877 ст. Возмѣщенія убытковъ устраненный покупщикъ можетъ требовать искомъ основаннымъ на договорѣ купли (ст. 3872). Если предметомъ купли явилась недвижимость (примѣч. къ 3878 ст.) и устраненнымъ является позднѣйшій покупщикъ, то свое требованіе онъ можетъ конструировать на договорѣ купли и на ст. 3880 и 3221 слѣд., т. к. право перваго покупщика уже существовало въ моментъ заключенія II договора. Если же устраненъ первый покупщикъ, то продавецъ отвѣчаетъ передъ нимъ за убытки также по договору купли, и притомъ на основаніи ст. 813, которая въ отношеніи внесенія въ крѣпостныя книги представляется необходимымъ восполненіемъ 3872 ст. (Цвингманъ VI № 1125).

в) По римскому праву, на которомъ построено правило 3878 ст., преимущество покупщика, который находится во владѣніи вещью, зиждется на томъ, что продавецъ лишенъ уже возможности исполнить договоръ въ отношеніи другаго покупщика путемъ передачи ему проданной вещи. Въ отношеніи недвижимостей эта невозможность исполненія, въ силу спеціальныхъ правилъ ипотечнаго права, отпадаетъ, т. к. внесеніе въ крѣпостныя книги недвижимости на другое имя возможно и тогда, если эта недвижимость окажется въ натуральномъ владѣніи третьяго лица и потому одно лишь владѣніе недвижимостью само по себѣ никакого преимущества не создаетъ (ср. примѣч. къ 3878 ст.). (Арх. Зейфферта XI № 116).

г) Разрѣшеніе вопроса о преимуществѣ права на купленную отдѣльно двумя покупщиками недвижимость примѣненіемъ примѣчанія къ ст. 3878, можетъ имѣть мѣсто только тогда, когда корроборованный актъ покупки не страдаетъ такимъ внутреннимъ недостаткомъ, который лишаетъ его силы (см. 2-ю часть ст. 3016, ст. 2922, 3214). Указанныя статьи, какъ содержащія въ себѣ общія нормы для всѣхъ вообще юридическихъ сдѣлокъ и договоровъ, относятся, безъ сомнѣнія, и къ корроборованнымъ куп-

чимъ контрактамъ, корроборація коихъ не устраняетъ ихъ внутреннихъ недостатковъ. (Рѣш. Суд. П. № 233/98 Ап. II Ринка).

д) Примѣчаніе къ 3878 ст. разрѣшаетъ вопросъ о преимуществѣ правъ только по купчимъ контрактамъ; поэтому къ тѣмъ случаямъ, когда сторона основываетъ свое право собственности на спорную недвижимость на пріобрѣтеніи оной въ силу закона о давности, изложенное примѣчаніе не подходитъ. (Рѣш. Суд. П. № 69/94 Ап. II Ферстера съ Ранге).

3879. Продавецъ обязанъ какъ самую вещь, такъ и всѣ ея принадлежности передать въ томъ видѣ, въ какомъ онѣ были обѣщаны или могли быть предполагаемы.

Примѣчаніе. Подробнѣйшія постановленія объ очисткѣ недостатковъ изложены выше, въ ст. 3243 и слѣд.

а) Если послѣ доставки продавцомъ товара послѣдній окажется несоотвѣтствующимъ условленнымъ качествамъ, то на обязанности покупщика лежитъ немедленно же увѣдомить продавца о семъ и предоставить товаръ въ его распоряженіе.

Упущеніе сего лишаетъ послѣдующія заявленія покупщика о несоотвѣтствіи товара, какъ несвоевременныя, всякаго значенія. (Цвингманъ II № 227; VI № 1183).

б) Отвѣтственность продавца за недостатки въ проданной вещи обсуждается по правиламъ 3243—3272 ст., какъ это вытекаетъ и изъ примѣчанія къ 3879 ст. При этомъ пространство обязанностей отчуждателя и средства защиты пріобрѣтателя подробно разсматриваются въ 3256 и слѣд. статьяхъ, изъ коихъ 3257 ст. спеціально указываетъ, что искъ о возмѣщеніи всѣхъ убытковъ по договору предоставленъ покупщику лишь при наличности злого умысла продавца. Въ остальныхъ же случаяхъ покупщикъ въ правѣ требовать лишь или уничтоженія договора, или же уменьшенія возмездія, а эти оба иска, какъ видно изъ содержанія 3271 и 3272, погашаются краткосрочною давностью. (Цвингманъ V № 769).

Если товаръ по самой природѣ своей, безъ уменьшенія его цѣнности м. б. дѣлимъ, то, при обнаружившейся неудовлетворительности или негодности части товара, покупщкъ въ правѣ возвратить негодную часть, удержавъ за собою удовлетворительную часть. (Арх. Зейфферта XXV № 56).

в) Расходы по упаковкѣ, по общему правилу, падаютъ на покупщика; а въ томъ случаѣ, если онъ выговорилъ себѣ право возвратить упаковочный матеріалъ (напр. бочки), — расходы по обратной пересылкѣ таковаго, при отсутствіи по сему вопросу особаго соглашенія, также падаютъ на покупщика. (Арх. Зейфферта XXII № 294).

г) За силою 3514 ст., имѣющей примѣненіе и въ торговомъ правѣ, если изъ всей купленной партій товара (Genuskauf) часть окажется несоотвѣтствующей договорнымъ условіямъ, то покупщикъ при отсутствіи по сему вопросу соглашенія не м. б. обязанъ къ принятію другой, хотя и годной части товара*). (Цвингманъ VIII № 1625).

---

*) Вопросъ этотъ считается очень спорнымъ см. Hanauseck. die Haftung des Verkäufers für die Waare I стр. 180—198, II стр. 212; (ср. также Арх. Зейфферта XXV № 56).

д) Купля опредѣленнаго товара (species) „по осмотрѣ" (nach Besicht) исключаетъ возможность послѣдующаго заявленія претензій лишь въ отношеніи такихъ недостатковъ, которые при осмотрѣ имѣлись на лицо и могли быть разпознаваемы и открыты; но отнюдь не лишаетъ покупщика права возбуждать вопросъ о пригодности товара, вслѣдствіе недостатковъ, скрытыхъ или такихъ, которые явились лишь послѣ осмотра, при условіи, разумѣется, что продавецъ еще долженъ отвѣчать за нихъ. А такая отвѣтственность продавца имѣетъ мѣсто, если недостатки явились послѣдствіемъ небрежнаго исполненія продавцомъ своихъ обязанностей по храненію товара или же вызваны случайностью въ то время, когда на продавцѣ еще лежалъ страхъ отвѣтственности. Въ данномъ случаѣ истецъ купилъ 400 берковц. льна, по осмотрѣ его въ амбарѣ отвѣтчика, съ обязательствомъ пріема таковаго черезъ 2 недѣли и съ отвѣтственностью продавца за страхъ въ теченіе этихъ 2 недѣль. Когда покупщикъ черезъ 2 недѣли пожелалъ принять товаръ, то ленъ оказался сырымъ, перегорѣвшимъ (erhitzt) и невозможнымъ къ судовой нагрузкѣ, въ виду чего истецъ требовалъ признанія договора недѣйствительнымъ, возвращенія уплоченной покупной цѣны. Искъ былъ удовлетворенъ. (Цвингманъ IV № 650; VI № 1187).

е) Т. к. при куплѣ «по образцу» (Kauf nach Probe) существованіе и сила договора поставлены въ зависимость отъ воли покупщика, то обычные въ торговомъ правѣ правила о незамедлительномъ осмотрѣ товара и немедленномъ извѣщеніи продавца объ обнаруженныхъ дефектахъ не подлежатъ примѣненію при куплѣ съ условіемъ осмотра; не существуетъ точно также и обычно опредѣленнаго срока для заявленія отзыва со стороны покупщика. (Цвингманъ VIII № 1627).

Въ отношеніи купли «по осмотру» и по образцамъ см. также § 21 торговыхъ обычаевъ Рижской биржи.

ж) Неправильнымъ является мнѣніе, что при куплѣ по образцу (Kauf nach Probe) вопросъ о качествѣ доставленнаго товара разрѣшается исключительно по свойствамъ и качеству образца и что съ такою куплею по образцу не совмѣстимы особыя спеціальныя обѣщанія продавца относительно качества товара. Несомнѣнно, что и при куплѣ по образцу вполнѣ допустимо установленіе путемъ соглашенія сторонъ особыхъ качествъ товара, безразлично, будутъ ли эти особыя качества выговорены помимо установленныхъ уже на данномъ образцѣ, или же отдѣльныя качества товара въ образцѣ будутъ соглашеніемъ видоизмѣнены. Въ обоихъ случаяхъ такое спеціальное соглашеніе имѣетъ предпочтительное значеніе передъ общимъ обѣщаніемъ тѣхъ качествъ, которыя выразились въ образцѣ и качество послѣдняго имѣетъ руководящее значеніе лишь для тѣхъ общихъ свойствъ товара, которыя не были затронуты въ спеціально выговоренномъ обѣщаніи. (Арх. Зейфферта XXIII № 246).

з) Тяжесть доказательства того, что доставленный товаръ не соотвѣтствовалъ образцу въ томъ случаѣ, если предоставленный покупщику образецъ покупщикъ по собственной винѣ лишенъ возможности представить суду, — падаетъ на покупщика. (Арх. Зейфферта XXIII № 270).

и) Для наличности договора купли по образцу (nach Probe) требуется передача образца покупщику, у котораго онъ и остается и по каковому образцу покупщикъ провѣряетъ соотвѣтствіе товара съ образцомъ; безъ такой передачи образца покупщику, въ особенности въ торговомъ быту

между купцами, договоръ купли по образцу не м. б. признанъ заключеннымъ. (Арх. Зейфферта XXV № 21).

к) Если покупщикъ своевременно не увѣдомилъ продавца о несоотвѣтствіи товара условленнымъ качествамъ, то изъ неисполненія имъ этой, лежащей на немъ обязанности, — можно вывести въ первую очередь лишь отказъ покупщика отъ права требовать обратное принятіе товара, но дѣлать выводъ о безусловномъ отказѣ покупщика отъ другого его права — требовать уменьшенія цѣны — нельзя уже потому, что при крупной торговлѣ товары часто перепродаются въ прежней упаковкѣ и недостатки м. б. обнаружены иногда и послѣ перепродажи. Тамъ же, гдѣ продажа состоялась съ условіемъ осмотра (auf Besicht, auf Probe), протесты послѣ принятія товара недопустимы. (Арх. Зейфферта IX № 277).

л) Согласно ст. 3872 и 3879 III ч. Св. М. Уз. продавецъ, получившій деньги за проданныя имъ вещи, несомнѣнно обязанъ немедленно передать по принадлежности проданныя вещи покупщику, и потому отсрочка въ исполненіи имъ этой первой и главной его обязанности, если она не обусловлена особо, или не можетъ быть оправдана исключительными обстоятельствами, не допустима и должна влечь за собою примѣненіе 3321 ст., такъ какъ само собою разумѣется, что непередача покупщику проданныхъ вещей должна во всякомъ случаѣ препятствовать осуществленію той цѣли, ради которой онъ ихъ пріобрѣлъ, и возложеніе на покупщика обязанности принимать отъ продавца вещи послѣ д о л г о й просрочки ихъ во всякое время, когда продавецъ пожелаетъ, наконецъ, передать или доставить ихъ, совершенно искажало бы истинный смыслъ и значеніе договора купли-продажи. (Рѣш. Суд. Пал. № 136/98 Ап. II ф.-Гольштейнъ).

3880. Продавецъ обязанъ очищать покупщика отъ всѣхъ притязаній на вещь постороннихъ лицъ, на основаніи правилъ, постановленныхъ въ ст. 3221-й и слѣдующихъ.

Продавецъ отвѣчаетъ за эвикцію, т. е. за полное или частичное отсужденіе проданной вещи въ пользу III лица (ст. 3221), но не за угрожающее только въ будущемъ отсужденіе (ст. 3222); не отвѣчаетъ онъ также на этомъ основаніи за такія внесенныя залоговыя права, которыя не были осуществлены.

Если законодатель нашелъ необходимымъ здѣсь спеціально оговорить обязательную отвѣтственность п р о д а в ц а за эвикцію, независимо отъ общихъ законоположеній 3215 и слѣд., то это потому, что въ сущности продавецъ вовсе не обязанъ доставить покупщику право собственности на вещь, но лишь владѣніе вещью (ср. ст. 3872). Иначе при мѣнѣ (ср. ст. 3975).

Чтобы использовать свои права въ отношеніи эвикціи, покупщикъ самъ д. б. свободенъ отъ всякой вины (ст. 3221 in fine) и исполнить всѣ установленныя закономъ требованія (ст. 3224, 3225). Остальныя законоположенія объ эвикціи (ст. 3228 и слѣд.) имѣютъ полное примѣненіе и здѣсь. (Эрдманъ IV стр. 306.

III. Обязанности покупщика.

3881. Покупщикъ прежде всего обязанъ заплатить покупную цѣну которая, если купля совершена не въ кредитъ, или если

для платежа не условлено особыхъ сроковъ, должна вноситься при самой передачѣ вещи, слѣдовательно въ тоже самое время и въ томъ же мѣстѣ. До полученія уплаты продавецъ передавать вещь не обязанъ. При покупкѣ товара «на поставку» см. § 10 и 11 биржевыхъ обычаевъ въ г. Ригѣ.

а) Статьею 3881 вполнѣ соотвѣтствующею ст. 199 Проекта Гр. Ул. постановляется въ видѣ общаго правила, что за отсутствіемъ иного соглашенія сторонъ передача проданнаго имущества и уплата за оное покупной цѣны д. происходить одновременно (Zug um Zug*). Поэтому при продажѣ не въ кредитъ покупщикъ м. требовать передачи купленнаго имущества, только уплачивая въ то же время условленную по договору сумму; до уплаты покупной цѣны продавецъ вправѣ задержать проданное имущество и даже остановить товаръ на пути къ покупщику въ видѣ обезпеченія платежа и теряетъ это право лишь послѣ передачи и поступленія товара во владѣніе покупщика, или если покупщику дана будетъ отсрочка въ платежѣ. Напротивъ при продажѣ въ долгъ или отсрочкѣ въ платежѣ продавецъ сохраняетъ право задержать и остановить товаръ въ пути лишь въ томъ случаѣ, если покупщикъ впадетъ въ несостоятельность. Послѣднее правило относится, впрочемъ, не только къ продавцу, но ко всякому должнику, которому не м. б. отказано въ правѣ пріостановиться исполненіемъ коль скоро наступила несостоятельность вѣрителя, въ пользу котораго исполненіе д. послѣдовать. (Мотивы къ 199 ст. Пр. Гр. Ул.). (Въ томъ же смыслѣ Эрдманъ IV стр. 316 слѣд.).

б) Т. к. покупщикъ д. немедленно уплатить цѣну за доставленный товаръ (Zug um Zug), то при отсутствіи соглашенія нельзя допустить, чтобы покупщикъ задержалъ платежъ за доставленный ему товаръ только потому, что другая часть товара еще не доставлена; напротивъ надлежитъ признать, что тамъ, гдѣ доставка товара совершается частями, покупщикъ долженъ производить уплату соотвѣтствующей покупной цѣны одновременно съ каждою доставкою части товара. (Цвингманъ VIII № 1620).

в) Изъ смысла 3881 ст. слѣдуетъ, что при продажѣ однороднаго товара, который по самой природѣ своей можетъ быть доставленъ покупщику и имъ принятъ лишь частями и партіями, продавецъ вовсе не обязанъ ждать принятія всего купленнаго товара, но въ правѣ требовать платежа соотвѣтствующей части покупной цѣны за каждую доставленную имъ партію. (Цвингманъ т. IV № 642).

г) Правило 3881 ст. объ одновременности (Zug für Zug) уплаты цѣны и передачи вещи не м. б. соблюдено вполнѣ въ томъ случаѣ, когда мѣста жительства обоихъ контрагентовъ отдалены другъ отъ друга. Требовать соблюденія правила о немедленной уплатѣ цѣны продавецъ въ правѣ лишь въ томъ случаѣ, если онъ перешлетъ товаръ третьему лицу въ мѣстѣ жительства покупщика для выдачи ему таковаго при одновременной уплатѣ цѣны; нельзя заставлять покупщика уплатить прежде, чѣмъ онъ въ состояніи провѣрить количество и качество товара и такимъ образомъ убѣдиться

---

*) При недовѣріи сторонъ другъ къ другу товаръ (накладная, коносаментъ и т. п.) и цѣна д. б. депонированы у третьяго лица, у котораго покупщикъ и продавецъ получаютъ товаръ и деньги. (Thöl Handelsrecht § 68 Цвингманъ VII № 1499).

въ томъ, что продавецъ точно выполнилъ условія договора. Поэтому покупщикъ, проживающій въ другомъ мѣстѣ, по общему правилу въ правѣ выждать правильной доставки товара со стороны продавца, на которомъ лежитъ первоначальное исполненіе и защищаться при допущенной имъ просрочкѣ неполученіемъ покупной цѣны продавецъ въ такомъ случаѣ не въ правѣ, тѣмъ болѣе, что полная готовность покупщика къ своевременной уплатѣ, до представленія доказательствъ противнаго, само по себѣ предполагается. (Арх. Зейфферта XV № 11). (Ср. также Treitscke Kaufcontract § 62, стр. 139).

д) Если, при заключеніи договора купли продажи въ торговомъ быту, будетъ условлено, какъ это часто бываетъ, что платежъ за купленный товаръ д. послѣдовать послѣ перепродажи таковаго, то, при наличности сомнѣнія, такое соглашеніе не д. б. разсматриваемо какъ настоящее отсрочивающее условіе, установленное въ интересахъ должника.

Если нѣтъ дѣйствительныхъ данныхъ, устанавливающихъ дословное значеніе подобнаго соглашенія, — то таковое м. б. понимаемо лишь въ томъ смыслѣ, что продавецъ согласился на такую отсрочку платежа, насколько по роду и характеру даннаго товара и при обыкновенномъ ходѣ вещей необходимо времени для сбыта таковаго. При иномъ толкованіи подобнаго выраженія платежъ былъ бы поставленъ на произволъ должника (ср. 2923 ст.), тѣмъ болѣе, что продавцу почти невозможно доказать, что покупщикъ имѣлъ возможность и случай продать товаръ; въ купеческомъ же быту, гдѣ все направлено къ возможно быстрому обороту капитала и товаровъ, при отсутствіи другихъ данныхъ, подобное соглашеніе только и м. быть изъясняемо въ указанномъ выше смыслѣ, т. е. въ смыслѣ установленія не условія, но срока платежа. (Арх. Зейфферта XVI № 24).

е) Хотя до полученія уплаты продавецъ не обязанъ передавать вещь, но при продажѣ товаровъ онъ м. считаться выполнившимъ лежащую на немъ какъ продавцѣ обязанность только тогда, если проданная партія товара вполнѣ выдѣлена изъ общаго количества того же товара (отвѣшена, отмѣрена), т. к. только въ такомъ случаѣ имѣется на лицо готовая къ передачѣ покупщику вещь, удержать которую до полученія уплаты продавецъ и въ правѣ. (Арх. Зейфферта XI № 138).

ж) Просрочка въ уплатѣ покупной цѣны не даетъ продавцу право отступиться отъ договора (ср. 3889, 3210 ст.), но даетъ ему лишь право требовать возмѣщенія убытковъ. (Арх. Зейфферта X № 155).

и) По смыслу 3881 статьи, продавецъ не обязанъ передавать вещь покупщику до полученія отъ него уплаты за нее, вслѣдствіе чего и согласно ст. 3213 иску о покупной цѣнѣ можетъ быть противопоставляемо не возраженіе о непередачѣ проданной вещи, а развѣ встрѣчный искъ о понужденіи къ передачѣ, буде у отвѣтчика имѣются данныя сомнѣваться въ намѣреніи истца совершить такую передачу при полученіи условленной за отчужденіе суммы; равнымъ образомъ, ни изъ ст. 3881 и 3212, ни изъ ст. 3879 не слѣдуетъ, чтобы продавецъ для пріобрѣтенія права на покупную сумму долженъ былъ представить покупщику особое удостовѣреніе о возможности перенесенія на него права собственности. (Рез. Пр. Сен. 16 Окт. 1910 г. по д. Знотина № 7050—10).

к) Правило 3881 статьи не препятствуетъ отказу въ искѣ продавцу о покупной платѣ за вещь, переданную уже покупателю, такъ какъ оно, во-

первыхъ, не было выполнено самимъ продавцомъ, передавшимъ вещь покупщику безъ полученія за нее платы, а во-вторыхъ, не устраняетъ общихъ правилъ объ очисткѣ, изложенныхъ въ ст. 3243—3272. (Рѣш. Гражд. Касс. Деп. 1911 г. № 5). (См. разъясн. къ 3266 ст.).

3882. По Эстляндскому земскому и Лифляндскому городскому правамъ, продавецъ, повѣрившій вещь въ кредитъ, уже не можетъ потомъ требовать отъ покупщика обезпеченія поручительствомъ, развѣ бы извѣстно было, что послѣдній впалъ въ несостоятельность.

а) Подъ понятіемъ «несостоятельность» законъ (ст. 3882) вовсе не понимаетъ непремѣнно признанную судомъ несостоятельность съ открытіемъ конкурса. Въ этомъ отношеніи вполнѣ достаточна фактическая несостоятельность*), выразившаяся напримѣръ въ допущеніи цѣлаго ряда векселей къ протесту.

При наличности такой фактической несостоятельности продавецъ, за силою 3882 и 3436 ст. III ч., несомнѣнно въ правѣ требовать обезпеченія, и если проданная вещь еще не была передана покупщику, пріостановиться выдачею вещи (ср. п. 2 ст. 3383 III ч.). (Цвингманъ т. VIII № 1568).

б) Предоставленное продавцу ст. 3882, въ случаѣ несостоятельности покупщика, право требовать отъ послѣдняго обезпеченія не даетъ ему, однако, права при отсутствіи этого обезпеченія требовать обратно проданную вещь, такъ какъ переходъ собственности уже совершился, но ему предоставляется возможность судебнымъ путемъ добиться обезпеченія наложеніемъ ареста. (Цвингманъ т. VIII № 1569).

3883. Покупщикъ до произведенія уплаты не пріобрѣтаетъ на купленную имъ вещь права собственности, развѣ бы уплата была ему продавцомъ отсрочена. Отсрочка сія сама собою подразумѣвается, если продавецъ передастъ вещь покупщику безъ всякой оговорки (ст. 800).

см. 3872

а) Такъ какъ при безмолвной отсрочкѣ срокъ платежа не устанавливается, то за силою 3506 ст. платежъ этотъ можетъ быть потребованъ кредиторомъ въ любое время; и лишь, если самый характеръ исполненія требуетъ извѣстнаго времени, то послѣднее въ случаѣ спора подлежитъ установленію по усмотрѣнію суда. Поэтому безмолвная отсрочка не представляетъ измѣненія естественныхъ частей договора купли (ст. 2991), такъ какъ она вовсе не связана какимъ либо срокомъ, и лишь общее правило договора купли о немедленномъ платежѣ покупной цѣны поставлено въ зависимость отъ усмотрѣнія и воли продавца. (Цвингманъ т. VI № 1118).

---

*) Что законодатель въ ст. 3882 имѣлъ въ виду именно фактическую несостоятельность, вытекаетъ изъ предшествующихъ словъ: „развѣ бы извѣстно было“, которыя являлись бы совершенно излишними и не имѣли бы значенія, если бы ст. 3882 предусматривала только несостоятельность, признанную судомъ. Нѣмецкій текстъ говоритъ о „Vermögensverfall“, т. е. о разстройствѣ имущества. См. также Эрдманъ IV стр. 317, который допускаетъ требованіе обезпеченія со стороны покупщика, если разстройство дѣлъ послѣдняго стало общеизвѣстнымъ или было доказано продавцомъ.

б) При сдѣлкахъ купли-продажи на разстояніи (Distanzkaufgeschäft) одна лишь простая передача товара извощику для доставки его адресату сама по себѣ не представляется еще тѣмъ актомъ передачи (traditio) (ср. 799 и слѣд. ст.), который создаетъ для покупщика право собственности. Передача (Traditio) вещи представляется не одностороннимъ актомъ, но требуетъ для своей законченности принятіе вещи со стороны лица, которое д. пріобрѣсти владѣніе и собственность его. Нерѣдко воля продавца, направлена на то, чтобы до самаго момента передачи вещи адресату сохранить еще за собою право распоряженія ею. Поэтому овладѣніе вещью въ цѣляхъ пріобрѣтенія права собственности черезъ третье лицо возможно лишь, если съ одной стороны продавецъ, передавая вещь извощику, имѣлъ въ виду освободиться отъ владѣнія вещью, а съ другой стороны, если одновременно покупщикъ такимъ путемъ черезъ извощика желалъ пріобрѣсти право собственности на полученный послѣднимъ товаръ и если извощикъ вмѣстѣ съ тѣмъ, принимая товаръ, имѣлъ намѣреніе отнынѣ владѣть товаромъ за и отъ имени покупщика.

При отсутствіи этихъ привходящихъ волевыхъ моментовъ передача товара извощику сама по себѣ не представляется тѣмъ юридическимъ актомъ передачи (traditio), который можетъ съ этого момента создать право собственности для покупщика, т. к. самъ по себѣ извощикъ представляется лишь органомъ транспорта и обыкновенно волевой моментъ, т. е. намѣреніе съ его стороны пріобрѣсти владѣніе для адресата, если это по конкретнымъ обстоятельствамъ дѣла не установлено, отсутствуетъ. (Архивъ Зейфферта XXX № 120).

в) Если купля совершается черезъ коммиссіонера, который пріобрѣтаетъ товаръ, хотя и за счетъ довѣрителя, но отъ своего имени, то по правиламъ общаго права право собственности на купленный и переданный коммиссіонеру товаръ не переходитъ непосредственно къ довѣрителю; вслѣдствіе исполненія даннаго порученія — право собственности на купленную вещь само по себѣ еще не можетъ перейти къ довѣрителю, а остается за коммиссіонеромъ. (Арх. Зейфферта XXX № 231). (См. также ст. 3111).

3884. Покупщикъ обязанъ, съ того времени, когда онъ вступилъ во владѣніе и пользованіе купленною вещью, уплачивать продавцу на покупную сумму проценты.

Примѣчаніе. По Эстляндскому городскому праву покупщикъ и въ этомъ случаѣ обязанъ вносить проценты съ того лишь времени, когда онъ просрочитъ платежи.

а) Неуплата въ назначенный срокъ покупной цѣны за имущество, еще не переданное даетъ продавцу право не передавать имущества покупщику до полученія покупной цѣны (ст. 3881 in fine и Цвингманъ III № 479, V № 913). Если же передача имущества уже состоялась, — неуплата покупной цѣны не влечетъ за собою отмѣны продажи, въ виду того, что покупщикъ сталъ собственникомъ имущества, слѣдовательно, продажа уже осуществилась. Но и въ этомъ случаѣ приняты мѣры къ огражденію интересовъ продавца, т. к. было бы несправедливо заставлять его нести убытки изъ за неисправности покупщика. Послѣдній со времени передачи ему проданнаго имущества владѣетъ и пользуется имъ, получаетъ съ него плоды и иные доходы или извлекаетъ прибыль изъ распоряженія имъ, а потому, при

отсутствіи иного соглашенія, непремѣнно д. быть обязанъ платить проценты на покупную цѣну. (Мотивы къ ст. 220 Пр. Гр. Ул.).

б) Просрочка, о которой говорится въ примѣчаніи къ 3884 ст., по общему правилу наступаетъ уже съ момента передачи вещи, если только покупная плата не была отсрочена. (Эрдманъ IV стр. 317).

в) Правило 3884 ст. не подлежитъ распространенію по аналогіи и на другіе двусторонніе договоры (напр. на locatio conductio operis), т. к. это правило по римскому праву, на которомъ построена 3884 ст.*), соблюдалось только при договорахъ купли продажи, и т. к. по общему правилу, при отсутствіи просрочки или особаго обѣщанія, %-ты не подлежатъ начисленію, то и правило 3884 должно быть разсматриваемо какъ сингулярное, присвоенное исключительно договору купли. (Арх. Зейфферта XIII № 10).

г) Неправильнымъ является мнѣніе, что ст. 3884 имѣетъ въ виду только проценты за просрочку. Устанавливая въ ст. 3884, что покупщикъ обязанъ платить продавцу проценты на покупную сумму, законъ допускаетъ изъ сего общаго правила одно исключеніе, постановляя въ примѣчаніи къ означенной статьѣ, что по Эстл. городскому праву покупщикъ и въ этомъ (т. е. предусмотрѣнномъ ст. 3884) случаѣ обязанъ вносить %-ты съ того лишь времени, когда онъ просрочитъ платежи. Точный смыслъ сего примѣчанія и сопоставленіе его съ ст. 3884 показываетъ, что эта статья имѣетъ въ виду не случаи просрочки, но напротивъ, случаи отсрочки платежей покупной суммы**). Поэтому право продавца требовать съ покупщика процентовъ за недоплаченную покупную сумму основано на самомъ законѣ и имѣетъ слѣдовательно дѣйствующую силу и помимо особаго соглашенія о томъ договорившихся сторонъ. (Ук. Пр. С. по Меж. Д-ту 1890 г. по дѣлу Вальда). (Также Арх. Зейфферта XIII № 10).

д) Указанная въ 3884 статьѣ обязанность покупщика существуетъ независимо отъ упоминанія или умолчанія о ней въ самомъ договорѣ. Рез. Пр. Сен. 26 Марта 1911 г. по д. ф.-Винклера № $^{663}/_{911}$ г.).

3885. Въ случаѣ эвикціи, угрожающей проданной вещи, покупщикъ имѣетъ право задержать покупную сумму, если продавецъ не можетъ или не захочетъ достаточно обезпечить его на такой случай.

Изъ содержанія приведенныхъ къ 3885 ст. римскихъ источниковъ нельзя вывести заключенія, что покупщикъ въ правѣ требовать обезпеченія лишь въ томъ случаѣ, если требованіе, касающееся проданной вещи предъявлено къ самому покупщику; напротивъ вполнѣ достаточна вообще налич-

---

*) Правило 3884 ст. построено на томъ положеніи, что несправедливо было бы, чтобы покупщикъ одновременно пользовался бы и вещью и покупной цѣною. *Прим. составителя.*

**) Приведенные къ 3884 ст. источники гласятъ: „...точно также % на цѣну, считая со дня передачи; т. к. разъ покупщикъ пользуется вещью, то справедливо, чтобы онъ платилъ и % на покупн. цѣну.“ (L. 13 § 20 D. de act. emti XIX, 1); „если продавецъ послѣ передачи вещи умеръ, и преемникъ неизвѣстенъ, то слѣдуетъ платить и за промежуточное время (т. е со дня смерти до вступленія въ наслѣдство) % на покупную цѣну, если послѣдняя не была депонирована (quod in causa depositi non fuit.) (L 18 § 1, D. de usur. XXII).

Составитель.

ность доказаннаго основателнаго опасенія эвикціи вещи. (Арх. Зейфферта XIV, № 15).

3886. Если покупщикъ медлитъ уплатою, то продавцу не запрещается просить о публичной продажѣ вещи на страхъ покупщика. См. также § 11 Рижскихъ биржевыхъ обычаевъ.

а) Правило 3886 ст. о продажѣ вещи за страхъ покупщика объясняется тѣмъ, что вещь еще не перешла въ собственность покупщика (ср. 3883 ст.) и считается еще собственностью продавца. (Эрдманъ IV стр. 317).

б) Т. к. продажа, въ случаѣ непринятія покупщикомъ товара или промедленія въ уплатѣ цѣны, происходитъ за счетъ покупщика, то ясно, что если при продажѣ будетъ выручена сумма превышающая покупную цѣну, то разница подлежитъ выдачѣ просрочившему I покупщику. (Цвингманъ VII № 1461).

в) Согласно дѣйствующимъ въ Прибалт. краѣ законоположеніямъ, подлежащимъ примѣненію и въ торговомъ быту, незаконная просрочка покупщика въ уплатѣ покупной цѣны и въ принятіи вещи можетъ влечь за собою троякія послѣдствія: 1) право продавца требовать или исполненія договора и вознагражденія за причиненные ему вслѣдствіе просрочки убытки (ст. 3320, 3861, 3209, 3210, 3889); 2) право его продать товаръ за счетъ и страхъ покупщика (3524 и 3886 ст.) и 3) право отступить отъ договора, если цѣль продавца, вслѣдствіе просрочки покупщика, стала недостижимою (ст. 3321 и 3890 п. 5).

Указанная въ п. 2 продажа товара за счетъ и страхъ покупщика (Selbsthilfeverkauf) (ст. 3524) представляется средствомъ, которое должно избавить какъ продавца, такъ и просрочившаго покупщика отъ дальнѣйшихъ убытковъ и совершается она, хотя и отъ имени продавца, но за счетъ замедлившаго контрагента. Пользующійся этимъ средствомъ продавецъ не отступаетъ отъ договора и не требуетъ вмѣсто исполненія убытковъ, отъ неисполненія договора возникшихъ: напротивъ онъ настаиваетъ на исполненіи, съ тѣмъ лишь измѣненіемъ, что вмѣсто условленнаго по договору наступаетъ другой видъ исполненія, и если вслѣдствіе такой продажи договорная покупная цѣна не будетъ достигнута, промедлившій покупщикъ обязанъ доплатить продавцу разницу. При этомъ разумѣется, если продажа не публичная, при которой просрочившій покупщикъ можетъ принять участіе въ торгѣ, — продавецъ обязанъ въ интересахъ своего промедлившаго контрагента продать товаръ не ниже существующей рыночной цѣны. (Цвингманъ т. VII № 1460, 1461, 1462; см. также Эндеманъ Handbuch II стр. 619).

г) Послѣ того какъ продавецъ въ торговомъ быту предложилъ покупщику принять товаръ, оговоривъ, что въ случаѣ непринятія таковаго онъ будетъ проданъ за счетъ покупщика, — продавецъ за силою 2928 ст. не въ правѣ уже измѣнять сдѣланный имъ выборъ и обращаться къ суду съ обязаніемъ покупщика исполнить договоръ и принять товаръ: напротивъ ему засилою указанной 2928 ст. принадлежитъ лишь право продать товаръ и требовать разницу между условленной и биржевой (рыночной) цѣной того дня, когда покупщикъ д. б. принять товаръ и когда онъ оказался въ просрочкѣ (ст. 3306 п. 3). Самая посрочка даетъ ему трояко право на выборъ: или требовать исполненія договора или отказаться отъ договора или наконецъ, продавъ товаръ, требовать разницу. (Цвингманъ VII № 1459).

д) Какъ видно изъ сопоставленія 3886 ст. съ ст. 3522 и 3524, продавецъ въ правѣ приступить къ продажѣ товара не только при просрочкѣ покупщика въ платежѣ покупной цѣны, но и при отказѣ его отъ принятія вещи. Это же правило дѣйствуетъ и по торговому праву, но при этомъ требуется предварительное соблюденіе продавцомъ слѣдующихъ условій: 1) послѣ уклоненія покупщика отъ принятія товара продавецъ вновь долженъ ему предложить товаръ и тѣмъ выразить свою готовность къ исполненію договора и 2) заблаговременно увѣдомить затѣмъ покупщика о предстоящей продажѣ товара за его счетъ (Thöl, Handelsrecht IV Aufl. стр. 519), что имѣетъ цѣлью дать покупщику возможность взвѣсить и обсудить, не выгоднѣе ли ему предупредить продажу принятіемъ товара, а въ противномъ случаѣ дать ему же возможность обставить продажу возможно выгоднѣе (подыскать покупателей, сдѣлать обявленія и т. п.). Ради этой цѣли предварительное увѣдомленіе покупщика о предстоящей продажѣ (Verkaufsselbsthilfe) д. б. учинено даже и въ томъ случаѣ, если покупщикъ съ самаго начала категорически отказался принять товаръ. (Цвингманъ VI № 1192, VIII № 1631).

е) Продажа товара за счетъ и страхъ покупщика по общему правилу д. б. публичная. Исключеніе въ этомъ отношеніи допускается лишь въ отношеніи товаровъ, имѣющихъ въ данномъ мѣстѣ рыночную цѣну. (Цвингманъ VIII № 1631).

ж) Правило 3886 ст. имѣетъ цѣлью дать продавцу возможность найти на мѣсто уговорившагося покупщика другаго на тотъ же самый товаръ. Если индивидуализація (отдѣленіе) этого проданнаго товара еще мѣста не имѣла, то новая публичная продажа товара д. произойти съ соблюденіемъ условій договора между первоначальными контрагентами, т. е. товаръ во всѣхъ отношеніяхъ по качеству д. соотвѣтствовать условіямъ первоначальнаго договора; иначе проданный товаръ не можетъ считаться тождественнымъ съ тѣмъ, который проданъ былъ первоначальному покупщику и нынѣ продается за его страхъ. (Цвингманъ V № 915).

з) Если покупщикъ товара, подлежавшаго отправкѣ къ нему въ въ другое мѣсто, категорически откажется отъ принятія таковаго, прежде чѣмъ товаръ будетъ ему доставленъ, то продавецъ необязанъ рисковать дальнѣйшими расходами по транспорту и доставкѣ товара покупщику, но въ правѣ принять всѣ необходимыя мѣры къ обезпеченію и удовлетворенію своей претензіи и въ частности продать товаръ. (Арх. Зейфферта XXX № 261). (Ср. ст. 3522 и 3524).

и) Сферу примѣненія ст. 3886 нѣтъ основанія ограничивать только движимымъ имуществомъ, ибо согласно 529, 530 и др. ст. III ч. вещами называются не только движимыя имущества, но вообще всѣ предметы правъ, какъ движимыя, такъ и недвижимыя имущества, а равно и безтѣлесные предметы.

При примѣненіи ст. 3886 является вопросъ о томъ, какой именно изъ троякаго рода публичныхъ продажъ 1) принудительной, 2) добровольной судебной и 3) добровольной домашней (3945) можетъ просить продавецъ недвижимости въ указанномъ въ этой статьѣ случаѣ. Послѣдняя производится безъ всякаго посредства Суда, и потому о ней въ данномъ случаѣ не можетъ быть рѣчи. Добровольная судебная продажа производится при посредствѣ суда по правиламъ, изложеннымъ въ ст. 2035—2046 Уст. Гр. Суд., причемъ

этого рода продажа недвижимости производится по просьбѣ собственника или залогодержателя, пользующагося правомъ продажи залога по вольной цѣнѣ (ст. 2035 Уст. Гр. Суд.). Принудительная же публичная продажа производится порядкомъ, указаннымъ въ ст. 1845—1888 Уст. Гр. Суд., не по просьбѣ собственника продаваемой недвижимости, а вслѣдствіе обращенія на нее установленнымъ порядкомъ взысканія кредиторами собственника той недвижимости; но при этомъ, какъ это разъяснено Прав. Сенатомъ (рѣш. Гр. К. Д. 1894 г. № 81), недвижимость, не значащаяся по крѣпостнымъ книгамъ за должникомъ, не можетъ быть назначена въ публичную продажу на удовлетвореніе частныхъ взысканій, обращенныхъ на оную, вслѣдствіе чего взыскатель, если находитъ необходимымъ обратить взысканіе исключительно на подобную недвижимость, долженъ предварительно достичь внесенія сей недвижимости въ крѣпостныя книги на имя должника потемъ иска въ подлежащемъ судѣ.

Изъ вышеизложеннаго слѣдуетъ, что продавецъ недвижимости при замедленіи покупщикомъ уплаты покупной цѣны, въ правѣ, на основаніи 3836 ст., просить судъ или о производствѣ добровольной судебной продажи недвижимости въ томъ случаѣ, когда эта недвижимость по крѣпостнымъ книгамъ значится еще за продавцемъ, вслѣдствіе чего онъ является ея собственникомъ (ст. 812 III ч. Св. М. Уз.), или, если та недвижимость укрѣплена уже за покупщикомъ, то домогаться продажи ея съ публичныхъ торговъ путемъ обращенія на эту недвижимость своего взысканія установленнымъ порядкомъ. (Рѣш. Суд. П. № $^{26}/_{98}$ ч. I Легау).

3887. Соглашеніе о томъ, чтобы покупщикъ, въ случаѣ замедленія уплатою, внесъ покупную сумму въ двойномъ количествѣ, или еще болѣе того, не имѣетъ никакой силы.

3888. Покупщикъ обязанъ возвратить продавцу сдѣланныя на вещь послѣ заключенія договора издержки, какъ необходимыя, такъ и полезныя, если послѣднія были произведены въ доброй вѣрѣ, а также и въ томъ случаѣ, когда есть вѣроятность, что и самъ покупщикъ не упустилъ бы ихъ сдѣлать.

а) Ст. 3888, говоря о полезныхъ издержкахъ, произведенныхъ въ доброй вѣрѣ, имѣетъ въ виду издержки сдѣланныя съ цѣлью сохраненія интересовъ покупщика и самой вещи.

Вопросъ о томъ, какія издержки по всей вѣроятности сдѣлалъ бы самъ покупщикъ подлежитъ по обстоятельствамъ дѣла разрѣшенію суда. (Эрдманъ IV стр. 317).

б) Какъ видно изъ приведеннаго къ 3888 ст. источника, правило, что продавецъ въ правѣ требовать отъ покупщика возмѣщенія издержекъ, установлено совершенно независимо отъ того, кѣмъ были сдѣланы на проданную вещь издержки, продавцомъ ли, или кѣмъ либо другимъ. Это тѣмъ болѣе имѣетъ мѣсто, если на продавцѣ лежитъ обязанность возмѣстить эти издержки сдѣлавшему ихъ III лицу. (Арх. Зейфферта XVIII № 133).

Отдѣленіе третіе.

Объ отмѣнѣ договора купли.

I. Положенія общія.

3889. Одностороннее отступленіе отъ законно заключеннаго договора купли не допускается даже и въ томъ случаѣ, если бы другая сторона не исполнила своихъ обязательствъ.

Изъ общаго правила, изложеннаго въ ст. 3889, — см. исключенія въ 3890, 3321 ст., и 3877 ст.

а) Въ торговомъ быту одна просрочка въ доставкѣ проданной вещи со стороны продавца (поставщика) сама по себѣ недостаточна для признанія отказа покупщика отъ принятія таковой обоснованнымъ (см. ст. 3326). Для этого необходимо, чтобы покупщикъ своевременно (т. е. по возможности скоро послѣ наступленія срока или данной отсрочки) увѣдомилъ продавца (поставщика) о своемъ намѣреніи отказаться отъ принятія. Если покупщику предоставить при наличности просрочки продавца полную свободу дѣйствія и признать своевременное объявленіе съ его стороны, какъ онъ относится къ этой просрочкѣ, излишнимъ, — то это дало бы покупщику возможность спекулировать на счетъ продавца, что въ свою очередъ въ торговомъ быту противорѣчило бы правиламъ честности и довѣрія и поставило бы одного контрагента подъ произволъ другаго. Поэтому и въ интересахъ дѣйствующаго въ торговомъ оборотѣ общаго правила о незамедлительномъ разрѣшеніи всякихъ сдѣлокъ, кредиторъ просрочившаго должника д. при первой возможности увѣдомить должника, какими правами, вытекающими изъ просрочки должника, онъ желаетъ воспользоваться. (Цвингманъ IV № 643, III № 431).

б) Если въ торговой сдѣлкѣ былъ условленъ точно опредѣленный срокъ, къ которому товаръ подлежалъ доставкѣ, и продавецъ допустилъ просрочку, то покупщикъ имѣетъ право альтернативнаго выбора: 1) требовать ли исполненія и возмѣщенія убытковъ, вслѣдствіе запоздалаго исполненія или же 2) возмѣщенія убытковъ вслѣдствіе неисполненія, или наконецъ 3) отказаться отъ договора, какъ будто бы онъ не былъ заключенъ. Это правило, признанное вообще всюду въ торговомъ быту, находитъ себѣ поддержку и въ гражданскомъ правѣ въ ст. 3890 п. 5, 3321 и 3877. При этомъ, если только былъ установленъ опредѣленный срокъ, который продавецъ пропустилъ, — покупщикъ въ торговомъ быту вовсе не обязанъ доказывать, что цѣль которую онъ преслѣдовалъ вслѣдствіе просрочки потеряла для него значеніе. Что касается размѣра убытковъ, то таковой согласно 3459 ст. опредѣляется разницею въ цѣнахъ между условленной по договору и рыночною или биржевою цѣною того мѣста и дня, къ которому товаръ по условію д. былъ быть доставленъ*). Въ данномъ случаѣ отвѣтчикъ обязался доставить истцу къ опредѣленному сроку условленные %-ныя бумаги по цѣнѣ 150 руб. за штуку. Въ виду недоставки таковыхъ къ сроку истецъ

*) См. также Thöl Handelsrecht, I § 86 и 87, Endemann Handelsrecht § 113 — III a).

впослѣствіи пріобрѣлъ ихъ по цѣнѣ 155 руб. и требовалъ отъ отвѣтчика разницу. Судъ же присудилъ ему лишь разницу по цѣнѣ условленнаго дня доставки. (Цвингманъ III № 429, 430; IV № 644, VI № 1191; VII 1462).

в) Ни 3889 статья, ни ст. 3015, 3030, 3034, 3318, 3320 и 3362 не предусматриваютъ наличности побочныхъ договоровъ о правѣ отчуждателя требовать отмѣны основного договора въ случаѣ просрочки пріобрѣтателя во взносѣ покупной платы, а потому въ случаяхъ, когда такой побочный договоръ имѣлъ мѣсто, искъ объ отмѣнѣ основного договора оправдывается смысломъ ст. 3943, 3898 и п. 3 ст. 3890 (рез. Пр. С. 14 апр. 1912 г. по д. Тойкера № $^{13659}/_{911}$ г.).

3890. Въ видѣ исключенія, покупка, уже совершившаяся, можетъ быть отмѣнена по одностороннему требованію: 1) когда одна изъ сторонъ была вовлечена къ заключенію договора или недобросовѣстностью другой, или же принужденіемъ; 2) по поводу оказавшихся въ купленной вещи недостатковъ (а); 3) на основаніи побочныхъ условій, коими было предоставлено право отступленія (б); 4) по причинѣ чрезмѣрнаго ущерба, который несетъ та или другая изъ сторонъ (в); 5) сверхъ того, при обстоятельствахъ, указанныхъ въ ст. 3321, и по причинѣ просрочки.

(а) См. выше, ст. 3257 и слѣд. — (б) См. ниже, ст. 3898 и слѣд. 3905 и слѣд., 3939. — (в) См ниже, ст. 3893 и слѣд

Для торговыхъ сдѣлокъ въ г. Ригѣ см. также § 9 биржевыхъ обычаевъ.

а) Отличительная черта такъ наз. сдѣлокъ на срокъ (Fixgeschäfte) составляетъ то, что назначенный въ нихъ срокъ исполненія является, по намѣренію сторонъ, существеннымъ условіемъ сдѣлки, что сдѣлка д. б. исполнена непремѣнно къ этому сроку, и что къ принятію просроченнаго исполненія другая сторона не обязана, хотя бы даже просрочка послѣдовала не по винѣ должника. Предметомъ продажъ на срокъ являются обыкновенно %-ныя бумаги и товары, имѣющіе рыночную или биржевую цѣну. Ожидаемая къ данному сроку цѣна товара на ближайшемъ рынкѣ или биржѣ и играетъ главную роль въ разсчетахъ сторонъ при продажахъ на срокъ. Цѣны эти не остаются на одномъ уровнѣ, а подвержены постояннымъ колебаніямъ. Покупая товаръ на опредѣленный срокъ, покупщикъ разсчитываетъ, что именно къ этому сроку установится на рынкѣ или на биржѣ выгодная для него цѣна, по которой онъ и будетъ имѣть возможность перепродать купленный имъ товаръ. Разсчеты его могутъ не оправдаться, но это уже его рискъ, за который онъ самъ несетъ отвѣтственность. Но если разсчеты покупщика нарушаются вслѣдствіе просрочки продавца, если въ промежутокъ времени между условленнымъ срокомъ исполненія и дѣйствительною доставкою товара цѣна послѣдняго понизится, и покупщикъ лишится возможности сбыть товаръ за цѣну, существовавшую въ моментъ наступленія условленнаго срока, то отвѣтственность лежитъ уже на продавцѣ и покупщику д. б. предоставлено право немедленно отказаться отъ договора, т. к. вслѣдствіе просрочки отпала самая цѣль, ради которой заключенъ былъ имъ договоръ и исполненіе договора оказывается не соотвѣтствующимъ намѣренію покупщика и явно для него невыгоднымъ*).

*) Въ томъ же смыслѣ Цвингманъ VI № 126, I № 1052 VII—1462.

Необходимо только имѣть въ виду, что при продажахъ на срокъ, въ противоположность обыкновеннымъ продажамъ, — просрочка со стороны продавца сама по себѣ уже создаетъ предположеніе объ отказѣ покупщика отъ договора, во время не исполненнаго, и что поэтому, если покупщикъ, не смотря на просрочку продавца, желаетъ требовать исполненія договора онъ обязанъ увѣдомить о томъ немедленно продавца. Иначе послѣдній очутился бы въ весьма стѣснительномъ положеніи, будучи вынужденъ держать наготовѣ товаръ для покупщика и въ то же время не зная, приметъ ли покупщикъ этотъ товаръ или предпочтетъ отказаться отъ исполненія**). (Мотивы къ 200 ст. Пр. Гр. Ул. и Арх. Зейфферта XXIII № 250).

б) Хотя согласно 5 п. 3890 ст. и ст. 3321 покупка, уже совершившаяся, можетъ быть отмѣнена по требованію покупщика по причинѣ просрочки, но такъ какъ эта отмѣна составляетъ лишь право покупщика, продавецъ же при отсутствіи ясно выраженнаго волеизъявленія покупщика въ правѣ считать договоръ не отмѣненнымъ, а съ другой стороны самый характеръ торговыхъ отношеній требуетъ ясности и опредѣленности, то, очеридно, что при просрочкѣ въ доставкѣ купленной вещи покупщикъ обязанъ тотчасъ же или по крайней мѣрѣ немедленно послѣ просроченной доставки ему вещи увѣдомить продавца о томъ, что договоръ имъ считается отмѣненнымъ. (Цвингманъ III № 431). (См. также § 26 и 27 Рижск. биржевыхъ обычаевъ).

в) Согласно дѣйствующему обычаю, покупщику товара вмѣняется въ обязанность послѣ сдачи товара безъ замедленія, на сколько это возможно при правильномъ ходѣ дѣла, провѣрить товаръ и если таковой окажется несоотвѣтствующимъ условіямъ договора, немедленно увѣдомить о семъ продавца. Промедленіе въ этомъ отношеніи имѣетъ своимъ послѣдствіемъ признаніе товара принятымъ, если только не идетъ рѣчь о такихъ недостаткахъ, которые при первомъ осмотрѣ могли остаться незамѣченными. (Цвингманъ т. I № 123).

г) Если по винѣ одной изъ сторонъ договоръ купли будетъ признанъ отмѣненнымъ, то виновная въ такой отмѣнѣ сторона не въ правѣ требовать отъ другой возмѣщенія ей понесенныхъ на объектъ купли расходовъ, ибо если и признать что она понесла извѣстныя издержки и слѣдовательно потерпѣла убытки, то въ окончательномъ выводѣ виновною въ этихъ убыткахъ является та же сторона, не исполнившая лежавшія на ней обязанности и тѣмъ вызвавшая ущербъ который она могла своевременно предотвратить исполненіемъ лежавшихъ на ней обязанностей. (Арх. Зейфферта IX № 286).

д) П. 1 статьи 3890 вполнѣ примѣнимъ и къ тому случаю, когда на заключеніе сдѣлки отвѣтчиками повліяло сообщеніе ложныхъ свѣдѣній со стороны агента истца, послѣдовавшее съ вѣдома послѣдняго (рез. Пр. С. 27 февр. 1913 г. по д. Рудольфа $^{14424}/_{1912}$ года).

е) Отмѣняя договоръ купли-продажи за пропускомъ срока на взносъ покупной цѣны и руководствуясь при этомъ ст. 3320, 3321, и 3890, судебное мѣсто обязано указать тѣ фактическія данныя, которыя, по ст. 3890 и 3321, оправдывали бы такую отмѣну (рез. Пр. С. 11 марта 1913 г. по д. Венде № $^{70}/_{913}$ г.).

---

*) Ср. также Цвингманъ VI № 643 подъ 3889 ст.

ж) Долговое обремененіе вещи (при ручательствѣ продавца, что на ней долговъ не имѣется), можетъ быть отнесено къ ея недостаткамъ. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 3393/906 Маркушевича).

з) Буквальный смыслъ 5 п. ст. 3890 не оставляетъ сомнѣнія въ томъ, что покупка, уже совершившаяся, можетъ быть отмѣнена по односторонему требованію по причинѣ просрочки одной изъ сторонъ, но лишь тогда, если эта просрочка имѣла мѣсто при обстоятельствахъ, указанныхъ въ 3321 ст.; поэтому только при наличности этихъ обстоятельствъ, а не при простой просрочкѣ сторона имѣетъ право односторонняго отступленія отъ договора. (Ук. Пр. С. по дѣлу № 270/900 Ап. I Гурвича).

3891. б) По Эстляндскимъ городскимъ правамъ, при продажѣ недвижимости, если не было дано задатка, продавецъ можетъ, но лишь до тѣхъ поръ, пока купленная недвижимость еще не передана или еще не уплачено покупной суммы, отступить отъ договора вносомъ десяти процентовъ съ этой суммы.

а) Правило 3891 ст., какъ совершенно исключительное, никоимъ образомъ не можетъ быть распространено на п о к у п щ и к а недвижимости или на куплю-продажу д в и ж и м ы х ъ вещей. (Бунге I стр. 507).

3892. По обоюдному согласію всякій договоръ купли можетъ быть отмѣненъ, какъ до приведенія онаго въ исполненіе, такъ и послѣ, кромѣ только случаевъ, когда бы симъ нарушались права, пріобрѣтенныя третьими лицами. При отмѣнѣ договора, уже приведеннаго въ дѣйствіе, каждая изъ сторонъ должна или возвратить другой то, что ею исполнено, или же ее за это вознаградить.

II. Отмѣна договора купли по причинѣ понесенія одною изъ сторонъ чрезмѣрнаго ущерба.

3893. Въ случаѣ чрезмѣрнаго ущерба, то есть, когда покупная цѣна не составляетъ даже половины обыкновенной стоимости вещи, продавецъ можетъ требовать отмѣны договора. Но отъ покупщика зависитъ отвратить сію отмѣну доплатою къ первоначальной покупной цѣнѣ суммы, которая, вмѣстѣ съ тою, равнялась бы дѣйствительной стоимости вещи. Точно также и покупщикъ съ своей стороны въ правѣ требовать отмѣны договора, когда внесенная имъ покупная сумма превышаетъ болѣе чѣмъ вдвое дѣйствительную стоимость вещи, а продавецъ можетъ отвратить эту отмѣну пониженіемъ означенной платы до размѣра обыкновенной стоимости проданнаго предмета. См. выше ст. 3848, прим.

а) Сомнительная сторона закона о laesio enormis заключается въ ограниченіи свободы воли сторонъ въ зависимости отъ дѣйствительной цѣны вещи, которая какъ обыкновенная величина вовсе не существуетъ. Подъ дѣйствительной стоимостью вещи законъ понимаетъ обыкновенную или ры-

ночную стоимость, причемъ разумѣется принимается во вниманіе эта стоимость въ моментъ заключенія договора купли. Если рыночной цѣны на данную вещь не существуетъ, то и весь законъ о чрезмѣрномъ ущербѣ примѣненію не подлежитъ (п. 5 ст. 3897). Эвентуально стоимость вещи д. б. установлено судебнымъ путемъ.

Въ силу именно сомнительнаго значенія закона о чрезмѣрномъ ущербѣ, при примѣненіи его допущенъ цѣлый рядъ исключеній. (Эрдманъ IV стр. 320).

б) Хотя нѣкоторые нѣмецкіе юристы (Pöhl) держатся того взгляда, что отмѣна договора по причинѣ чрезмѣрнаго ущерба недопустима въ купеческомъ и торговомъ быту, однако нѣмецкая судебная практика, основываясь на мнѣніи другихъ ученыхъ (Bender, Thöl) примѣняла принципы laesio enormis и къ торговымъ сдѣлкамъ (см. Архивъ Зейффорта I № 46). Thöl (Handelsrecht I § 64 Not. 20) съ ссылкою на приведенный къ 3893 ст. источникъ (L. 2, 8 C. de resc. vend. IV, 44) защищаетъ этотъ же послѣдній взглядъ, указывая, что полная освѣдомленность въ товарахъ и цѣнахъ можетъ и въ купеческой сдѣлкѣ не быть на лицо, чѣмъ отчасти объясняется посредничество маклера, да и освѣдомленность не исключаетъ возможности незнанія о laesio enormis*).

в) Покупщикъ въ случаѣ laesio enormis не въ правѣ требовать отъ продавца пониженія покупной цѣны, если купленная вещь имъ уже отчуждена, и не находится болѣе въ его рукахъ. Приведенный къ 3893 ст. источникъ (L. 2, 8 C. de resc. vend. IV, 44) предоставляетъ потерпѣвшему при laesio enormis требовать лишь отмѣны договора, а согласно 3896 ст. покупщикъ долженъ возвратить вещь, чего онъ не можетъ, разъ у него вещи нѣтъ. Право же выбора между отмѣной договора и повышеніемъ или пониженіемъ покупной цѣны предоставлено закономъ (ст. 3893) не потерпѣвшей сторонѣ, а другому контрагенту, и этого предоставленнаго послѣднему закономъ права выбора покупщикъ не можетъ лишить продавца. Этого взгляда, какъ видно изъ Арх. Зейффорта (I, № 45, II № 275, IV № 212 и др.) держится и нѣмецкая судебная практика.

г) Т. к. право продавца требовать отмѣны договора по причинѣ чрезмѣрнаго ущерба представляется по самой природѣ своей недѣлимымъ, то для осуществленія этого права, если оно принадлежитъ нѣсколькимъ лицамъ (напр. наслѣдникамъ продавца), требуется совмѣстное дѣйствіе всѣхъ такихъ лицъ. (Арх. Зейффорта XII № 139).

3894. Въ Курляндіи право требовать отмѣны договора купли по причинѣ ущерба болѣе чѣмъ на половину противъ истинной цѣны простирается на тѣ случаи, когда предметъ купли стоитъ вообще болѣе 75-ти руб. сер.**) и когда при этомъ будетъ до-

---

*) Несомнѣнно однако, что въ интересахъ торговаго оборота и кредита подобные случаи д. представлять совершенно исключительное явленіе.
Прим. состав.

**) Въ послѣднемъ (маленькомъ) оффиціальн. изд. Свода 1890 г. въ ст. 3849 очевидно вкралась опечатка: вмѣсто „75 руб.“ указанныхъ въ оффиц. (большомъ) изд. 1864 г. напечатано „семьдесятъ“ руб. Т. к. 3894 ст незначится измѣненною по прод. 1890 г., то едва ли можетъ подлежать сомнѣнію что здѣсь на лицо опечатка. Какъ уже указалъ проф. Энгельманъ въ источн. къ 3894 ст. показана минимальная сумма въ 500 польскихъ гульденовъ, что соотвѣтствуетъ какъ разъ 75 руб. (ср. въ этомъ отношеніи также ст. 4473 и 4481). *Состав.*

казано, что сторона, нанесшая ущербъ, дѣйствовала злоумышленно. Ср. выше, ст. 3848, прим.

3895. Количество вознагражденія, слѣдующаго сторонѣ, потерпѣвшей ущербъ, опредѣляется, когда то нужно, судомъ, который основывается при этомъ на стоимости вещи во время заключенія о ней договора.

3896. Въ случаѣ отмѣны договора, покупщикъ долженъ возвратить не только самую вещь, но и плоды съ нея, собранные имъ со времени приведенія купли въ исполненіе, продавецъ же съ своей стороны обязывается къ возмѣщенію покупной платы съ процентами и къ вознагражденію за необходимыя издержки, равно какъ и за полезныя, на сколько онѣ могутъ быть оправданы.

3897. Право требовать отмѣны договора по причинѣ чрезмѣрнаго ущерба отпадаетъ: 1) дѣйствіемъ давности, для которой, по земскимъ правамъ Лифляндскому и Эстляндскому, по Курляндскому праву и по Эстляндскому городскому, полагается въ этомъ случаѣ только срочный годъ; 2) отреченіемъ отъ сего права; 3) когда потерпѣвшему ущербъ уже прежде вполнѣ была извѣстна дѣйствительная стоимость вещи; 4) когда есть основаніе предполагать, что купля-продажа была совершена по дружбѣ; 5) когда на проданный предметъ не существуетъ рыночной цѣны, какъ напр. на картины, старинныя монеты и т. п.; 6) когда покупка сдѣлана на рискъ или въ надеждѣ прибыли; 7) когда на продавца наложена была по завѣщанію обязанность продать вещь ниже ея стоимости; наконецъ 8) когда вещь продана съ публичныхъ торговъ.

а) П. 2 ст. 3897 не требуетъ непремѣнно намѣренія подарить (animus donandi).

Подъ п. 6 ст. 3897 могутъ быть подведены всѣ спекулятивныя и торговыя покупки, а не только купля въ надеждѣ прибыли (Hoffnungskauf). (Другого мнѣнія Thöl I § 64 Not. 26). (Эрдманъ IV стр. 321).

б) Теченіе давности для иска объ отмѣнѣ договора начинается не со дня полученія свѣдѣній о дѣйствительной цѣнѣ вещи, но со дня заключенія договора (ср. 3626 ст.), т. к. съ этого момента м. б. предъявленъ искъ; искъ этотъ для продавца допустимъ даже въ томъ случаѣ, если онъ былъ освѣдомленъ о дѣйствительной цѣнѣ вещи, ибо дѣйствительная цѣль изданныхъ императорами Діоклетіаномъ и Максимиліаномъ рескриптовъ (l. 2 и 8 C. IV, 44) заключалась въ желаніи придти на помощь лицу, вынужденному продать свою вещь за безцѣнокъ. Кромѣ того, если исходить изъ правила о возмѣщеніи всякаго вреда и ущерба, то право требовать возмѣщенія, допускаемое съ момента причиненія ущерба, не ставится закономъ въ зави-

симость отъ неосвѣдомленности лица о причиненномъ ему вредѣ*). (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 451).

в) Хотя подъ понятіе предметовъ, на которые не существуетъ рыночной цѣны, и подходятъ чисто личныя долговыя требованія, если послѣднія не выражены въ бумагахъ, имѣющихъ въ обращеніи опредѣленную курсовую цѣнность, — ибо въ отношеніи такихъ личныхъ требованій трудно найти мѣрило для опредѣленія чрезмѣрнаго ущерба, — но несомнѣнно, что на ипотечныя долговыя требованія п. 5 ст. 3897 распространяться не можетъ, такъ какъ цѣнность послѣднихъ опредѣляется цѣнностью заложенной недвижимости, которая въ свою очередь всегда можетъ быть установлена, хотя бы приблизительно.

Указанное въ п. 6 ст. 3897 понятіе покупки на рискъ поясняется законодателемъ въ послѣдующемъ выраженіи «въ надеждѣ прибыли»**) — Hoffnungskauf. Поэтому подъ покупкою на рискъ нельзя понимать всякую покупку, сопряженную съ извѣстнымъ рискомъ, но лишь такую, при которой взаимообязательство продавца такого свойства, что неизвѣстно, получитъ ли покупщикъ вообще что либо, и если получитъ, то сколько именно***). Это вытекаетъ изъ содержанія ст. 3837, опредѣляющей купли на удачу или въ надеждѣ прибыли (Hoffnungskauf). (Цвингманъ т. I № 127).

г) Не примѣнимо правило о чрезмѣрномъ ущербѣ при договорахъ купли наслѣдства какъ одно совокупное цѣлое. Отмѣна договора купли по причинѣ чрезмѣрнаго ущерба не допустима тамъ, гдѣ по самой природѣ правовой сдѣлки или отчуждаемыхъ вещей не м. б. рѣчи о существующей и могущей быть твердо установленною цѣнѣ. Для возможности отмѣны купли необходимо, чтобы обоюдное исполненіе продавца и покупщика имѣло цѣнность легко установимую въ моментъ заключенія договора купли. Между тѣмъ наслѣдство какъ идеальное цѣлое не имѣетъ опредѣленной цѣны; въ

---

*) Едва ли законоположенія о возмѣщеніи вреда приложимы къ договорнымъ сознательнымъ отношеніямъ, гдѣ всегда возможно возраженіе по 3441 ст. *Составитель*.

**) Въ нѣмецкомъ текстѣ между выраженіями: „на рискъ“, и „въ надеждѣ прибыли“ слова или нѣтъ, изъ чего слѣдуетъ что выраженія эти имѣютъ тождественное взаимопоясняющее значеніе. Съ другой стороны понятія: „покупка въ надеждѣ прибыли“ (Hoffnungskauf) въ ст. 3897 и „купля на удачу“ (Hoffnungskauf) въ ст. 3837, какъ это видно и изъ нѣмецкаго текста, однозначущи. Подъ понятіе такой купли въ надеждѣ прибыли подходитъ покупка грунта въ надеждѣ найти въ немъ залежи руды каменнаго угля, известняка или другой каменной породы. Если надежда покупщика впослѣдствіи неоправдается, то у него все таки нѣтъ права требовать отмѣны договора даже при наличности чрезмѣрнаго ущерба, т. к. при оцѣнкѣ, которая производится по моменту заключенія договора (ст 3835), приходится взвѣшивать значеніе надежды, съ которою покупщикъ шелъ на покупки. При этомъ предполагается отсутствіе злого умысла или вины со стороны продавца. *Прим. составителя.*

***) Въ приведенномъ къ 5 пункту ст. 3897 источникѣ L. 8 § 1 D. de contr. emt. XVIII, 1) приводится примѣръ покупки вещи не существующей еще, сравниваемой съ покупкою счастья: таковъ примѣръ покупки будущаго улова рыбы или улова птицъ или купля того количества монетъ, которое, изъ числа выброшенныхъ кѣмъ либо въ толпу, продавцу удастся поймать. Такая купля остается въ силѣ, если и ничего не будетъ поймано, т. к это купля на удачу и если даже схваченныя на лету монеты будутъ отсуждены, то никакихъ обязательствъ для продавца изъ договора продажи не вытекаетъ, т. к, предполагается что это имѣлось въ виду сторонъ. *Перев. составителя.*

него могутъ войти и долговыя обязательства, переходящія на покупщика, равно и долговыя требованія (ср. 1691 ст.), надежность коихъ всегда м. б. сомнительна, и потому купля наслѣдства представляется рисковымъ договоромъ, при которомъ цѣнность и взаимоотношеніе обоюдныхъ обязательствъ продавца и покупщика не м. быть вѣрно соизмѣрены. (Архивъ Зейфферта XXVI № 119).

д) Подъ рыночною цѣною (ср. п. 5 ст. 3897) слѣдуетъ понимать ту цѣну, которая вообще въ опредѣленное время требуется и предлагается за какой либо товаръ на торговомъ рынкѣ; она образуется независимо отъ склонности отдѣльнаго покупщика или продавца; для вещей, не составляющихъ предмета спроса и предложенія на рынкѣ, не м. образоваться и рыночная цѣна и потому по отношенію ко всѣмъ такимъ вещамъ правило о чрезмѣрномъ ущербѣ непримѣнимо. (Арх. Зейфферта X № 245*).

е) Правило объ отмѣнѣ договора по причинѣ чрезмѣрнаго ущерба не примѣнимо тамъ, гдѣ предметомъ купли является извѣстное предпріятіе съ инвентаремъ и кліентурой (напр. библіотечное предпріятіе). (Арх. Зейфферта XVII № 231).

ж) Недопустима отмѣна договора по причинѣ чрезмѣрнаго ущерба, если условленное въ качествѣ эквивалента отвѣтное обязательство поставлено въ зависимость отъ неопредѣленнаго обстоятельства, какимъ наприм. является обязательство выдачи пожизненныхъ алиментовъ. Приведенная подъ 2315 ст. вѣроятная продолжительность жизни установлена искусственно лишь для вычисленія фальцидіевой кварты при срочныхъ выдачахъ и алиментахъ и потому къ данному случаю непримѣнима. Поэтому же не подлежитъ отмѣнѣ по причинѣ чрезмѣрнаго ущерба договоръ, по которому продавецъ выговорилъ себѣ пожизненное пользованіе недвижимостью. (Арх. Зейфферта VIII № 244; XIX № 29).

з) Недопустима отмѣна договора по причинѣ чрезмѣрнаго ущерба въ случаѣ публичной продажи, безразлично, была ли таковая добровольная, или обязательная (ст. 3944, 3945). Публичность торга даетъ каждому желающему участвовать въ продажѣ возможность собрать необходимыя справки о дѣйствительной стоимости вещи и заранѣе установить высшую цѣну, до которой онъ рѣшилъ дойти при торгѣ, съ другой стороны даже и при добровольной публичной продажѣ, заманиваніе покупщика ложными представленіями и увѣреніями невѣроятно, т. к. продавецъ даже и не знаетъ, кто явится покупщикомъ и дѣйствительная продажная цѣна устанавливается не продавцомъ, но сама собою вслѣдствіе наддачъ — обычное довѣріе покупщика къ продавцу тутъ не при чемъ; далѣе конкуренція покупщиковъ при торгѣ даетъ возможность установить оффиціально приблизительно вѣрную цѣну. Затѣмъ покупщикъ въ случаѣ отмѣны продажи лишенъ возможности поставить продавца въ прежнее положеніе, т. к. послѣдній не можетъ уже передать проданную вещь лицу, предложившему ближайшую низшую передъ покупщикомъ цѣну; наконецъ, если даже допустить, что при добровольной публичной продажѣ повышеніе цѣны путемъ наддачъ совершалось искусственно путемъ подставныхъ покупателей, то отмѣны торга

*) Въ означенномъ рѣшеніи X № 245 приводятся какъ примѣры именно картины и старинныя монеты и есть основаніе думать, что Бунге, при редактированіи 5 п. 3897 ст., имѣлъ передъ собою означенное рѣшеніе Арх. Зейфферта. *Составитель.*

обманутый покупщикъ можетъ добиться не по причинѣ чрезмѣрнаго ущерба, а именно вслѣдствіе обмана (см. 2953 и 2979 ст.). (Архивъ Зейфферта IX № 17).

Отдѣленіе четвертое.

О побочныхъ при куплѣ договорахъ.

I. О выговореніи продавцемъ отмѣны договора въ случаѣ невноса покупной платы.

3898. Продавецъ можетъ выговорить себѣ право отступить отъ договора купли въ случаѣ несвоевременнаго вноса покупщикомъ положенной суммы.

Хотя 3899 ст. и называетъ указанную въ 3898 ст. оговорку условіемъ отмѣняющимъ, — въ дѣйствительности же на лицо имѣется не настоящая условная купля, но лишь условіе побочной сдѣлки, благодаря которому устанавливается возможность отступленія со стороны продавца. Поэтому самое отступленіе, а не соглашеніе м. б. разсматриваемо какъ отмѣна главнаго договора. (Эрдманъ IV стр. 303).

3899. Условіе сего рода почитается отмѣняющимъ договоръ, кромѣ тѣхъ случаевъ, когда именно постановлено, что оно должно быть только отсрочивающимъ, или когда сіе явствуетъ изъ обстоятельствъ.

Хотя 3899 ст. и говоритъ объ условіи, отмѣняющемъ самый договоръ купли, но она очевидно имѣетъ въ виду, что не само право отступленія отмѣняетъ договоръ купли, но лишь осуществленное уже отступленіе. Для права отступленія фактъ неплатежа покупной цѣны имѣетъ отсрочивающее, а не отмѣняющее значеніе. Поэтому самое отступленіе, а не оговорка относительно таковъ. м. б. обозначаемо какъ отмѣняющее договоръ купли условіе; оговорка же о предоставленіи продавцу права отступиться отъ договора при просрочкѣ (такъ наз. lex. commissoria ст. 3898) содержитъ въ себѣ въ дѣйствительности условіе отсрочивающее право отступленія. Впрочемъ между сторонами м. быть условлено и такъ, что вся сдѣлка считается условною до платежа покупной цѣны, — тогда на лицо имѣется простая купля съ отсрочивающимъ условіемъ безъ права отступленія (ст. 3899). (Эрдманъ IV стр. 322). (Иначе отчасти Lutzau Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 436, держащійся дословн. текста 3899 и слѣд. ст.).

3900. Если назначенъ извѣстный срокъ для уплаты, то съ пропускомъ онаго право покупщика само собою прекращается; если же срока не положено, то требуется предварительное напоминаніе отъ продавца. Только ни въ какомъ случаѣ причиною остановки въ своевременномъ вносѣ покупной суммы не долженъ быть самъ продавецъ.

а) Хотя ст. 3900 и говоритъ, что съ пропускомъ срока право покупщика само собою прекращается, но уже изъ содержанія 3901 ст. слѣдуетъ, что договоръ самъ собою не погасаетъ, но выжидается заявленіе продавца о томъ, пожелаетъ ли онъ воспользоваться пріобрѣтеннымъ правомъ отступленія. Но онъ долженъ заявить о томъ немедленно по наступленіи просрочки, причемъ вмѣстѣ съ этимъ заявленіемъ договоръ ipso jure отмѣняется и покупщикъ обязанъ возвратить вещь съ приращеніями и всѣми съ нея доходами (3904 ст.), теряя кромѣ того задатокъ (3903 ст.), если таковой былъ имъ данъ и неся отвѣтственность за причиненный вещи вредъ, а продавецъ обязанъ возвратить уплаченную сумму безъ %-въ (ст. 3904). (Эрдманъ IV стр. 322).

б) Ст. 3900 III ч., какъ видно изъ предшествующихъ и послѣдующихъ статей, относится къ тому случаю, когда продавецъ выговорилъ себѣ право отступить отъ договора купли въ случаѣ несвоевременнаго взноса покупщикомъ покупной платы. (Ук. Пр. Сената по дѣлу № 306/97 Ап. I Абрагама).

3901. Въ случаѣ просрочки покупщика, отъ воли продавца зависитъ воспользоваться своимъ правомъ или нѣтъ; но онъ долженъ заявить о томъ немедленно по наступленіи просрочки, и если уже однажды потребуетъ отмѣны договора, то не имѣетъ болѣе права настаивать на его исполненіи.

а) Если продавецъ въ теченіи извѣстнаго времени молчитъ, то значитъ, онъ о своемъ отступленіи не объявилъ и если поэтому покупщикъ спустя нѣкоторое время внесетъ плату до соотвѣтствующаго заявленія продавца, то послѣдній долженъ ее принять. (Эрдманъ IV стр. 322).

б) Ст. 3901, обязывая продавца къ немедленному заявленію о желаніи его воспользоваться правомъ отмѣны договора, не содержитъ въ себѣ вовсе постановленія о томъ, что въ противномъ случаѣ продавецъ лишается означеннаго права и подобное послѣдствіе замедленія возможно было бы вывести лишь въ томъ случаѣ, если бы законъ (ст. 3901) словомъ «немедленно» имѣлъ въ виду установить срокъ, въ теченіе коего продавецъ обязанъ заявить о своемъ правѣ, подъ опасеніемъ потери онаго. Такого вывода ни изъ буквальнаго смысла, ни изъ общаго разума закона сдѣлать нельзя. Независимо отъ того, что слово «немедленно» въ ст. 3901 по неопредѣленности вообще не соотвѣтствуетъ юридическому понятію о срокахъ, слѣдуетъ имѣть въ виду, что закономъ устанавливаются извѣстные сроки исключительно съ цѣлью, чтобы съ истеченіемъ сихъ сроковъ было связано пріобрѣтеніе или погашеніе какихъ либо правъ. Слѣдовательно предположеніе, что ст. 3901 выраженіемъ «немедленно» имѣетъ въ виду установить для заявленія продавца по возможности краткій срокъ, обязывало бы признать, что пропускъ сего срока влечетъ за собою погашеніе самаго права продавца по силѣ давности, что несогласно съ закономъ, такъ какъ невозможно опредѣлить, какое пространство времени подразумѣвается подъ словомъ немедленно, а опредѣленіе этого пространства по судебному усмотрѣнію шло бы въ разрѣзъ съ понятіемъ о давностномъ срокѣ и тѣмъ основнымъ юридическимъ началомъ, что установленные закономъ давностные сроки не зависятъ отъ усмотрѣнія суда и имъ измѣняемы быть не могутъ. Кромѣ того такое заключеніе стояло бы въ прямомъ

противорѣчіи съ общими постановленіями закона о послѣдствіяхъ просрочки и объ устраненіи сихъ послѣдствій (см. ст. 3306, 3320 и 3322 III ч.). Право требовать отмѣны договора есть лишь особый для этого договора установленный видъ общихъ послѣдствій просрочки должника и посему устраненіе этого послѣдствія во всемъ томъ, на что въ законѣ именно не постановлено противнаго, должно подчиняться общимъ правиламъ устраненія вообще послѣдствій просрочки.

Истинный смыслъ ст. 3901 въ связи съ общими постановленіями о послѣдствіяхъ просрочки заключается въ томъ, что продавецъ, буде онъ желаетъ воспользоваться правомъ отмѣнить договоръ, не допуская устраненіе покупщикомъ послѣдствій просрочки, долженъ объ этомъ заявить немедленно по наступленіи просрочки; пока же онъ такого требованія не заявилъ, онъ не можетъ препятствовать покупщику устранить послѣдствія просрочки взносомъ просроченныхъ платежей и, за таковымъ взносомъ, онъ уже лишается права требовать отмѣны договора. (См. разъясн. къ ст. 3322). (Ук. Пр. С. по Меж. Д-ту 1893 г. по дѣлу Розита).

3902. Если по истеченіи срока продавецъ потребуетъ или приметъ уплату, то предполагается, что онъ отрекся симъ безмолвно отъ выговореннаго себѣ права.

Самъ покупщикъ, допустившій просрочку, не въ правѣ затѣмъ требовать исполненія договора, т. к. нашедшая себѣ выраженіе въ ст. ст. 3898 до 3904 lex. commissoria, установленная въ пользу продавца, обсуждается по правиламъ объ отмѣняющемъ условіи (ср. 3899 ст.), а согласно этимъ правиламъ послѣдствія legis commissoriae выражаются въ тотъ моментъ, въ который условіе, отъ котораго послѣдняя поставлена въ зависимость, наступила (ср. 3175 ст.). Условіе же заключается въ допущеніи покупщикомъ просрочки во взносѣ покупной суммы и при наличности такой просрочки покупщикъ лишается всякихъ правъ требовать исполненія договора. При этомъ покупщикъ не въ правѣ защищаться тѣмъ доводомъ, что и продавецъ съ своей стороны не исполнилъ договора, т. к. въ установленіи коммиссаріальнаго условія (т. е. права отступленія для продавца въ случаѣ невзноса платы) — заключается одновременно согласіе покупщика, чтобы продавецъ исполнилъ свою обязанность лишь посѣ того, какъ онъ, покупщикъ, въ твердо установленное, условленное между ними время внесетъ или предложитъ покупную цѣну. Лишь послѣ этого момента, если онъ послѣдовалъ своевременно, наступаетъ обязанность къ исполненію со стороны продавца. (Арх. Зейфферта XXIII № 196).

3903. Въ случаѣ отмѣны договора, вещь возвращается продавцу вмѣстѣ съ ея приращеніями и всѣми съ нея доходами, а сверхъ того покупщикъ теряетъ задатокъ, еслибъ таковой былъ имъ данъ, и обязывается вознаградить за причиненный его виною вредъ.

3904. Если покупщикъ уже уплатилъ часть суммы, то онъ, въ случаѣ, означенномъ въ ст. 3903, можетъ требовать возвращенія уплаченнаго, но безъ процентовъ.

II. Объ отмѣнѣ купли, вслѣдствіе болѣе выгодныхъ предложеній.

3905. При совершеніи продажи продавецъ можетъ выговорить себѣ право или отступить отъ нея, если ему въ теченіе извѣстнаго срока будутъ предложены выгоднѣйшія условія (Kaufbesserung), или же считать продажу состоявшеюся только тогда, когда въ извѣстный срокъ не представится другаго выгоднѣйшаго покупщика. Въ первомъ случаѣ условіе, присоединенное къ договору купли, почитается отмѣняющимъ, а во второмъ — отсрочивающимъ. при сомнѣніи предполагается, что стороны имѣли въ виду условіе отмѣняющее.

а) Выговореніе себѣ продавцомъ права отступленія на случай полученія со стороны III лица въ теченіе извѣстнаго срока болѣе выгоднаго предложенія (in diem addictio) — можетъ представлять изъ себя соглашеніе съ условіемъ отсрочивающимъ весь договоръ купли. При сомнѣніи однако такое соглашеніе признается условіемъ отсрочивающимъ лишь право отступленія, какъ и въ случаѣ 3898, 3899 ст.; слѣдуетъ имѣть въ виду, что съ наступленіемъ условія въ ст. 3905, какъ и въ нѣкоторыхъ другихъ статьяхъ, соглашеніе это ошибочно отмѣчено условіемъ отмѣняющимъ. Какъ видно изъ ст. 3913, продавецъ пользуется правомъ выбора, желаетъ ли онъ, по наступленія условія, чтобы договоръ остался въ силѣ или нѣтъ. (Эрдманъ IV стр. 303 и 323).

б) По вопросу о началѣ теченія давности слѣдуетъ различать, имѣется ли на лицо отмѣняющее, или отсрочивающее условіе; въ первомъ случаѣ договоръ считается заключеннымъ съ самаго начала и съ этого же времени начинается теченіе давности; при отсрочивающемъ условіи, когда купля представляется еще не заключенною, т. е. дѣйствительно условною (3911 ст.), теченіе давности начинается съ момента осуществленія отрицательнаго условія (болѣе выгодное предложеніе въ указанный срокъ не послѣдовало) (ст. 3623).

Условіе относительно права продавца отступиться отъ договора въ случаѣ болѣе выгодныхъ предложеній — представляется всегда отсрочивающимъ. Это право м. б. осуществлено путемъ иска лишь съ того момента, когда условіе (т. е. болѣе выгодное предложеніе) дѣйствительно наступило. (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 438).

3906. Условія признаются выгоднѣйшими не только когда новый покупщикъ дастъ высшую цѣну, но и въ томъ случаѣ, если будутъ предложены кратчайшіе сроки уплаты, или удобнѣйшее для полученія оной мѣсто, или вообще такія основанія, которыя обѣщаютъ продавцу, даже и при меньшей цѣнѣ, болѣе прибыли.

3907. Если вся выгода предложенія состоитъ лишь въ томъ, чтобы, при отмѣнѣ прежняго договора, полученный въ промежуточное время доходъ поступилъ въ пользу продавца, то сіе не считается въ числѣ выгоднѣйшихъ условій.

3908. Существованіе выгоднѣйшаго покупщика, равно какъ и большая выгодность предложенныхъ таковымъ условій, не должны быть вымышляемы для одного только обмана. Иначе продаваецъ отвѣчаетъ не только передъ прежнимъ покупщикомъ, но и передъ новымъ, если послѣдній не участвовалъ въ обманѣ.

3909. Когда оговорка объ отмѣнѣ купли при выгоднѣйшихъ предложеніяхъ присоединена къ главному договору въ видѣ условія отмѣняющаго, то покупщикъ вступаетъ между тѣмъ во всѣ проистекающія изъ договора права собственника, съ чѣмъ вмѣстѣ несетъ и страхъ.

3910. Когда отмѣняющее условіе осуществится и купля будетъ вслѣдствіе того отмѣнена, то вмѣстѣ съ вещью покупщикъ возвращаетъ и всѣ полученные отъ нея доходы, равно какъ и приращенія, если такія были. Въ замѣнъ онъ получаетъ обратно покупную цѣну съ процентами, а также и вознагражденіе за произведенныя имъ на вещь необходимыя издержки. Сверхъ того покупщикъ долженъ освободить вещь отъ всѣхъ тягостей, если бы онъ ими ее обременилъ въ промежуточное время.

а) Правило 3910 ст. относительно возвращенія доходовъ (плодовъ) не соотвѣтствуетъ общему правилу, установленному въ 3175 ст., по которому въ случаѣ осуществленія условія собранные въ промежуткѣ плоды остаются за тѣмъ, кѣмъ они были получены. Это противорѣчіе объясняется существующимъ и воспринятымъ и мѣстнымъ Сводомъ взглядомъ, что по римскому праву при отмѣнѣ купли вслѣдствіе болѣе выгодныхъ предложеній (pactum addictionis in diem) и при lex commissoria получаютъ силу отклоняющіеся отъ общихъ правилъ принципы. (Vangerow, Pandecten 7 Aufl., § 95 S. 144). (Серафимъ Z. d. R. 1/69 стр. 20).

б) Полезныя издержки покупщикъ обратно не получаетъ на томъ основаніи, что онъ д. б. выждать положенный срокъ. (Эрдманъ IV стр. 324).

3911. Когда право отступить отъ договора присоединено къ нему въ видѣ условія отсрочивающаго, то купля еще не признается совершенною и покупщикъ, впредь до срока, опредѣленнаго на случай предложенія выгоднѣйшихъ условій, не получаетъ даже и доходовъ съ купленной вещи, но не отвѣчаетъ также и за страхъ.

3912. Если срокъ въ такомъ случаѣ (ст. 3911) истечетъ безъ предложенія выгоднѣйшихъ условій, то купля признается за безусловную и покупщикъ имѣетъ тогда право и на собранные въ промежутокъ времени доходы; отвѣчаетъ же онъ только за страхъ случайнаго, до осуществленія условія, поврежденія, но не за случайную погибель вещи.

3913. При предложеніи продавцу вообще выгоднѣйшихъ условій, отъ собственной его воли зависитъ принять ихъ или же признать прежній договоръ безусловнымъ, развѣ бы первый покупщикъ именно выговорилъ себѣ право отступить отъ договора въ случаѣ болѣе выгоднаго предложенія.

3914. Когда продавецъ приметъ новое предложеніе, то обязательная сила купли для перваго покупщика прекращается. Но если послѣдній съ своей стороны предложитъ одинаково выгодныя условія, то ему отдается предпочтеніе, и вслѣдствіе того о каждомъ полученномъ выгоднѣйшемъ предложеніи продавецъ обязанъ немедленно давать знать первому покупщику.

3915. Если первый покупщикъ согласится на предложенныя другимъ выгоднѣйшія условія (ст. 3914), то объявленіе его о томъ составляетъ новый договоръ, развѣ бы при заключеніи побочнаго условія объ отмѣнѣ купли въ случаѣ выгоднѣйшихъ предложеній было именно постановлено противное. Посему покупщикъ обязывается возвратить собранные въ промежутокъ времени плоды, а съ своей стороны можетъ вычесть проценты за внесенную имъ покупную плату.

3916. Если продавецъ не приметъ, въ теченіе положеннаго срока, сдѣланнаго ему выгоднѣйшаго предложенія, то присоединенная къ договору оговорка теряетъ свою силу и первая купля обращается въ безусловную.

3917. Когда продавцевъ нѣсколько, то на принятіе новаго покупщика должно послѣдовать общее ихъ согласіе, развѣ бы доля каждаго изъ нихъ была оцѣнена особо, въ каковомъ случаѣ сіе принимается за нѣсколько продажъ.

Каждому изъ нѣсколькихъ продавцевъ предоставляется, впрочемъ, самимъ купить вещь на выгоднѣйшихъ условіяхъ, точно также какъ и при подобной же общей покупкѣ нѣсколькими лицами (съ условіемъ in diem addictio — ст .3905 слѣд.) каждый изъ покупщиковъ въ качествѣ III лица въ правѣ дѣлать новыя предложенія. (Ср. 3920 и 3921 ст.). (Эрдманъ IV стр. 324).

3918. Если проданная вещь погибнетъ, но отъ нея останутся плоды или приращенія, то первый покупщикъ не можетъ быть лишенъ таковыхъ, хотя бы новый предложилъ за нихъ болѣе, чѣмъ первый давалъ за самую вещь.

Правило 3918 ст. объясняется тѣмъ, что предмета купли болѣе не существуетъ. Если погибнетъ только часть вещи, то получаетъ силу правило, указанное въ 3919 ст. (Эрдманъ IV стр. 324).

3919. Если изъ числа многихъ проданныхъ вещей нѣкоторыя погибнутъ, то относительно оставшихся оговорка объ отмѣнѣ продажи въ случаѣ выгоднѣйшаго предложенія сохраняетъ свою силу, когда кто дастъ за нихъ болѣе, чѣмъ первый покупщикъ далъ за всѣ вещи.

3920. Если нѣсколько соучастниковъ въ правѣ собственности на продаваемую вещь выговорятъ себѣ право, въ случаѣ выгоднѣйшихъ предложеній, отступиться отъ продажи, то каждому изъ нихъ предоставляется предложить выгоднѣйшія условія.

3921. Если вещь куплена сообща нѣсколькими лицами, съ изъявленіемъ при томъ согласія отмѣнить куплю въ случаѣ предложенія выгоднѣйшихъ условій, то каждому изъ нихъ предоставляется предложить такія условія для пріобрѣтенія всей вещи себѣ одному.

III. Объ обратной куплѣ и обратной продажѣ.

3922. Договоромъ обратной купли покупщикъ обязывается купленную имъ вещь продать обратно продавцу, по его о томъ требованію.

Сдѣлкою объ обратной куплѣ и продажѣ недвижимостей, по замѣчанію изслѣдователей прикрывается лишь сдѣлка займа, обезпеченная залогомъ. Въ прежнее время эта первобытная форма вотчиннаго кредита была въ большомъ употребленіи, наряду съ системою законныхъ правъ выкупа. До настоящаго времени она сохраняется въ нѣкоторыхъ кодексахъ и между прочимъ въ Прибалт. законахъ, изъ желанія оставить владѣльцамъ возможность, въ случаѣ крайней нужды, добыть этимъ путемъ деньги, не разставаясь съ своимъ имуществомъ навсегда. Проектъ Гр. Ул. этого института не принялъ. (Мотивы къ 232 ст. Пр. Гр. Ул.).

3923. Оговорка обратной купли составляетъ отмѣняющее условіе, и потому права покупщика опредѣляются здѣсь правилами, содержащимися въ ст. 3909.

а) Уже изъ того обстоятельства, что при договорѣ обратной купли (см. 3922 ст.) совершается новая волевая дѣятельность, имѣетъ мѣсто новое дѣйствіе со стороны другого контрагента, — слѣдуетъ, что здѣсь вопросъ идетъ не о правѣ отступленія отъ стараго договора и еще менѣе объ отмѣняющемъ послѣдній условіи. Не смотря на это ст. 3923 называетъ оговорку обратной купли отмѣняющимъ условіемъ. Но такимъ названіемъ, какъ это видно изъ содержанія 3923 ст., законодатель лишь желалъ предотвратить возможность предположенія того, что такою побочною сдѣлкою дѣйствіе и сила договора купли отсрочивается (ср. 3909 ст. съ противоположной ей 3911 ст.). Сама по себѣ эта побочная сдѣлка также не дѣйствуетъ противъ третьихъ лицъ (см. 3926 ст.). (Эрдманъ IV стр. 325).

б) Договоръ обратной купли представляется условіемъ, подъ которымъ продавецъ изъявилъ согласіе на заключеніе договора. Нѣтъ никакихъ основаній разсматривать такое условіе какъ особую льготу, предоставленную покупщикомъ продавцу въ силу какихъ либо обстоятельствъ, касающихся лично продавца. Напротивъ, это особо выговоренное продавцомъ право его, которое при извѣстныхъ данныхъ м. представлять собою значительную цѣнность и нѣтъ ни положительнаго закона, ни серьезныхъ основаній для того, чтобы лишать продавца свободно распорядиться этимъ своимъ правомъ какъ и другими, не связанными съ его личностью имущественными правами. Поэтому оно м. переходить на наслѣдниковъ продавца, и путемъ цессіи м. б. переуступлено и третьему лицу. (Арх. Зейфферта XXVII № 131).

3924. Если право обратной купли ограничено извѣстнымъ срокомъ, то съ истеченіемъ его оно погасаетъ. Въ противномъ случаѣ право это не подлежитъ никакой давности.

а) Непогасамость права обратной купли давностью объясняется, независимо отъ нѣмецко-правоваго происхожденія этого права, еще и аналогіей съ правомъ выкупа наслѣдственнаго заставнаго владѣнія, при которомъ вообще существовала тенденція обезпечить старому собственнику даже послѣ столѣтій возможность обратнаго пріобрѣтенія имѣнія. (Эрдманъ IV стр. 326).

б) Начало теченія давностнаго срока для иска объ осуществленіи права обратной купли пріурочивается къ моменту заключенія перваго договора купли, т. к. съ этого момента I продавецъ въ правѣ требовать реализаціи своего права обратной купли. Это же положеніе имѣетъ силу согласно 3928 ст. и при выговоренномъ покупщикомъ правѣ требовать отъ продавца совершенія обратной купли. (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 449).

3925. Если условія и въ особенности цѣна обратной купли въ договорѣ не обозначены и о семъ не состоится впослѣдствіи полюбовнаго соглашенія, то покупная плата опредѣляется судомъ соотвѣтственно той цѣнѣ, которую вещь будетъ имѣть во время обратной купли. Но когда цѣна опредѣлена въ самомъ договорѣ, то, она остается въ своей силѣ, независимо отъ увеличенія или уменьшенія стоимости самой вещи, и оспоривать куплю сего рода дозволяется только въ случаѣ понесенія ущерба отъ нея свыше половины стоимости вещи. См. выше ст. 3848, прим.

См. ст. 3893 и слѣд.

а) Соглашеніе о томъ, чтобы цѣна обратной купли была выше цѣны, за которую ее пріобрѣлъ покупщикъ, имѣетъ полную силу и не м. б. подведено подъ pactum turpe или подъ законъ о ростовщичествѣ. Въ этомъ отношеніи какъ практика, такъ и наука (см. Treitschke Kaufvertrag стр. 202) вполнѣ допускаютъ при pactum de retrovendendo повышенной покупной цѣны. Это подтверждается и содержаніемъ 3925 ст., которая предусматриваетъ возможность при обратной куплѣ понесеніе ущерба свыше половины. (Цвингманъ VI № 1066).

б) Если покупщикъ понесъ на вещь, подлежащую обратной продажѣ, полезныя издержки, то возмѣстить ему таковыя первоначальный продавецъ при обратной куплѣ не обязанъ: это вытекаетъ изъ содержанія приведеннаго подъ 3924 ст. римскаго источника (L. 2 C. de pact. inter emtorem IV, 54), который устанавливая, что всѣ полученные покупщикомъ послѣ предложенія ему обратно выкупающимъ условленной цѣны доходы подлежатъ возвращенію послѣднему, вмѣстѣ съ тѣмъ совершенно умалчиваетъ о какомъ либо возмѣщеніи за потери и прибыли, имѣвшія мѣсто до момента предложенія цѣны выкупающимъ, откуда правильно сдѣлать выводъ, что всѣ взаимныя претензіи сторонъ до этого момента д. считаться взаимно поглощенными; это же положеніе вытекаетъ изъ того соображенія, что если первоначальный покупщикъ, освѣдомленный объ обязанности своей возвратить вещь за условленную цѣну, тѣмъ не менѣе дѣлаетъ на нее полезныя издержки, то онъ безъ упрека въ недобросовѣстности не въ правѣ требовать возмѣщенія таковыхъ; сдѣлать таковыя онъ м. лишь на собственный рискъ и страхъ, но безъ права получить возмѣщенія этихъ издержекъ; при иномъ заключеніи самое право обратной купли можетъ быть парализовано тѣмъ, что первоначальный покупщикъ въ правѣ былъ бы требовать такую сумму за сдѣланныя имъ полезныя издержки, возмѣстить которую обратно покупающему было бы не подъ силу. Поэтому всякое требованіе свыше условленной цѣны представляется недозволеннымъ измѣненіемъ первоначально условленной сдѣлки и самое установленіе въ свое время опредѣленной цѣны при обратной куплѣ лишаетъ первоначальнаго покупщика права ссылаться на незаконное обогащеніе. Въ крайнемъ случаѣ за нимъ можно было бы признать право на снятіе улучшеній. (Арх. Зейфферта XIII № 96).

3926. Если вещь продана покупщикомъ третьему лицу, то имѣющій право на обратную куплю можетъ требовать отъ покупщика только вознагражденія за убытки; къ третьему же лицу, пріобрѣвшему самую вещь или вещное на нее право, онъ можетъ простирать требованіе обратной отъ него покупки лишь въ томъ случаѣ, когда это лицо во время пріобрѣтенія вещи знало о положеніи дѣла, или когда предметъ права обратной купли составляетъ недвижимость и право это внесено въ крѣпостныя книги*). — См. выше, ст. 408, прим.

См. ст. 809 и слѣд. 3002 и слѣд.

а) Ст. 3926 подъ выраженіемъ «обратная купля» имѣетъ въ виду не просто римско-правовое pactum de retrovendendo, но дѣйствительно отмѣняющее условіе — это ясно видно изъ содержанія 3923 ст. и 3909 ст. Такимъ образомъ согласно ст. 3926 право на виндикацію движимыхъ вещей, переданныхъ подъ отмѣняющимъ условіемъ, прекращается, если онѣ были отчуждены промежуточнымъ пріобрѣтателемъ ихъ въ доброй вѣрѣ, а въ отношеніи недвижимостей виндикаціонное право прекращается, если отмѣняющее условіе не было внесено въ крѣпостныя книги. То же самое вытекаетъ изъ содержанія 923 ст. для движимыхъ вещей и 809, 3002 и слѣд. ст. для недвижимостей (ср. также ст. 868 п. 4 и

*) Ст. 3926 почти дословно повторяетъ 3933 ст. Обѣ статьи заимствованы повидимому изъ § 1124 Саксонскаго Уложенія.

1417, 1418 и 3942 ст.). (Эрдманъ Wirkung der erfüllt. Resolutivbedingung стр. 42 слѣд.).

б) Когда третье лицо, пріобрѣвшее вещь, знало о существованіи оговорки обратной купли, то оно обязывается къ исполненію этого условія на томъ основаніи, что на лицо имѣется предположеніе о безмолвномъ принятіи на себя обязанности своего предшественника. При этомъ слѣдуетъ имѣть въ виду, что I собственникъ-продавецъ имѣетъ здѣсь не в е щ н о е право, но абсолютное право обратной купли, т. е. право требовать продажи купленной вещи, но не виндикаціонное право на таковую. Поэтому и всѣ вещныя права, установленныя тѣмъ временемъ третьимъ лицомъ, д. быть признаны обратнымъ покупщикомъ въ силѣ. См. также аналогичную 3933 ст. (Эрдманъ IV стр. 325).

3927. Если право обратной купли принадлежитъ совокупно нѣсколькимъ лицамъ, то они могутъ воспользоваться имъ не иначе, какъ съ общаго всѣхъ согласія.

3928. Къ договору, которымъ покупщикъ сохраняетъ за собою право потребовать отъ продавца совершеніе обратной купли, примѣняются правила, изложенныя въ ст. 3923—3927.

IV. Право преимущественной покупки.

3929. Договоромъ преимущественной покупки продавецъ предоставляетъ себѣ, въ случаѣ перепродажи вещи, предпочтительное на покупку оной право.

Примѣчаніе. Право преимущественной покупки не имѣетъ мѣста въ случаѣ отчужденія вещи покупщикомъ ея не черезъ продажу, а иными способами, какъ-то дареніемъ, мѣною, смѣшанною продажею и т. п.

а) По з а к о н у право преимущественной продажи принадлежитъ: 1) соучастнику въ общей собственности (ст. 939), но это право отпадаетъ при продажѣ доли соучастника съ публичн. торговъ (ст. 3957) и 2) собственнику недвижимости, отданной въ оброчное содержаніе (1327 ст.), или въ наслѣдств. аренду (4138 ст.), причемъ это право д. б. осуществлено въ теченіе 2 мѣсяцевъ; при договорномъ же правѣ преимуществ. покупки срокъ этотъ относительно недвижимости ограничивается 6 недѣлями (ст. 3930). (Пол. о примѣн. Суд. Уст. стр. 125).

б) Договоръ преимуществен. покупки представляетъ видъ обратной купли (ст. 3922 и слѣд.), но обусловленной тѣмъ, что самъ покупщикъ вообще желаетъ продать купленную вещь и связанной равными условіями съ тѣми, на которыя согласился третій новый покупщикъ (ср. 3932 ст.). Право преимущественной покупки м. б. осуществлено лишь послѣ того, какъ новый договоръ съ третьимъ постороннимъ покупщикомъ уже заключенъ, но не въ періодъ предварительныхъ переговоровъ (ср. ст. 3930). Если первый покупщикъ не исполнитъ своей обязанности предваренія I продавца о продажѣ,

то послѣднему принадлежитъ только право иска о возмѣщеніи убытковъ (ст. 3933). Но если III покупщикъ былъ освѣдомленъ о выговоренномъ I продавцомъ правѣ преимущественной покупкѣ, то въ этой его освѣдомленности заключается дурная вѣра (ст. 3933) и тогда онъ вступаетъ въ обязательство своего предшественника и I продавецъ и въ отношеніи него пользуется своимъ абсолютнымъ правомъ преимущественной покупки, но вещнаго права ему не принадлежитъ.

Не слѣдуетъ смѣшивать право преимущественной покупки съ различными видами выкупа и съ установленнымъ особыми договорами правомъ преимущественной покупки другихъ лицъ, т. к. разсматриваемое здѣсь право поставлено закономъ въ связь съ I договоромъ купли продажи и предоставлено только продавцу. Поэтому то право преимущественной покупки, предоставленное третьему лицу, не связано установленными здѣсь сроками и не имѣетъ того абсолютнаго характера, которымъ пользуется разсматриваемое здѣсь право. (Эрдманъ IV стр. 327). (Ср. также Цвингманъ III № 387 подъ ст. 3933).

3930. Если покупщикъ пожелаетъ пріобрѣтенную имъ вещь, съ которой соединено условіе преимущественной покупки, перепродать въ другія руки, то онъ обязывается эту вещь тотчасъ по заключеніи новаго договора предложить имѣющему право упомянутой преимущественной покупки, а сей послѣдній о томъ, намѣренъ ли онъ воспользоваться такимъ правомъ или нѣтъ, долженъ объявить, когда дѣло идетъ о движимыхъ вещехъ, немедленно, а когда о недвижимости, то въ теченіе шести недѣль.

Судебная практика по общ. праву ограничиваетъ договорное право имущественной покупки только тѣми лицами, между которыми заключенъ договоръ, и распространяетъ это право на наслѣдниковъ управомоченнаго лишь въ томъ случаѣ, если на лицо имѣются данныя, указывающія, что условіе о преимущественной покупкѣ было установлено также въ интересахъ наслѣдниковъ. Такое же намѣреніе сторонъ должно быть доказано, когда идетъ вопросъ о томъ, распространяется ли право преимущественной покупки и на тотъ случай, когда вещь перешла къ наслѣдникамъ покупщика. (См. Арх. Зейфферта IV № 47).

3931. Если имѣющій право преимущественной покупки не дастъ требуемаго отзыва въ положенный срокъ (ст. 3930), то право его погасаетъ.

3932. Если имѣющій право преимущественной покупки пожелаетъ имъ воспользоваться, то онъ, когда нѣтъ другаго уговора, долженъ выполнить тѣ же условія, которыя будутъ предложены новымъ покупщикомъ.

Примѣчаніе. Если вещь, на которую присвоено право преимущественной покупки, продана вмѣстѣ съ другими за одну общую цѣну, то соразмѣрная стоимость означенной вещи опредѣляется оцѣнкою.

3933. Если вещь будетъ перепродана безъ заявленія о томъ имѣющему право преимущественной покупки, то вознагражденія за понесенные отъ сего убытки онъ въ правѣ требовать только отъ своего покупщика; къ новому же пріобрѣтателю и вообще ко всякому третьему владѣльцу онъ можетъ простирать свои требованія лишь тогда, когда это лицо дѣйствовало въ худой вѣрѣ, или же когда предметъ права преимущественной покупки составляетъ недвижимость и право это внесено въ крѣпостныя книги. — См. выше, ст. 408, прим.

См. ст. 3002 и слѣд.

а) Статьи 3926 и 3933 одинаковы по содержанію. Если бы не эта тождественность содержанія обѣихъ стетей, согласно которому mala fides (или освѣдомленность о положеніи дѣла согласно тексту 3926) должна имѣть силу и въ отношеніи недвижимостей, — то имѣлось бы основаніе признать, что mala fides, въ полномъ согласіи съ правиломъ 923 ст. («ищи съ того, кому ты довѣрился»), — слѣдуетъ примѣнять только къ движимостямъ, а распространеніе этихъ словъ на недвижимости объяснить неудачною формулировкою закона. (Эрдманъ IV стр. 325). (См. ниже мнѣніе Цвингмана).

б) Худая вѣра третьяго лица заключается въ томъ, что онъ зналъ о существованіи права преимущественной покупки; въ другомъ смыслѣ mala fides здѣсь немыслима (ср. также 3926 ст.). (Эрдманъ IV стр. 327).

в) Т. к. по общему правилу, красной нитью проходящему черезъ весь Сводъ, всѣ права на недвижимости получаютъ обязательную силу и значеніе для третьихъ лицъ только въ томъ случаѣ, когда они внесены въ крѣпостныя книги, каковое правило по вопросу о запрещеніи отчуждать недвижимость спеціально выражено въ 959 ст. то, по мнѣнію лично Цвингмана, съ ссылкою на XVI ст. введенія, слова статьи 3933*) «когда это лицо дѣйствовало въ худой вѣрѣ» слѣдутеъ отнести исключительно къ движимымъ вещамъ; т. к. вопросъ о худой вѣрѣ пріобрѣтателя въ отношеніи недвижимостей, относительно которыхъ никакихъ отмѣтокъ или запрещеній въ крѣпостныхъ книгахъ не имѣется — никакого значенія не имѣетъ. Это подтверждается и ст. ст. 3002 и слѣд., на которыя сдѣлана ссылка въ 3933 ст. Иное толкованіе этой части 3933 ст. окажется въ рѣзкомъ противорѣчіи съ указаннымъ выше общ. правиломъ и въ частности съ ст. 959. (Цвингманъ III стр. 250).

г) Слѣдуетъ различать право преимущественной покупки, о которой идетъ рѣчь въ 3933 ст. отъ права договорнаго выкупа (1617 ст.). Первое принадлежитъ согласно 3929 ст. исключительно только продавцу перепродаваемой вещи. Въ виду сего права посторонняго лица (не продавца), основывающагося на соглашеніи съ продавцомъ предоставить ему преимущественное право на покупку проданной имъ вещи, подлежатъ обсужденію по правиламъ о договорномъ выкупѣ. Если поэтому такое право выкупа не внесено въ крѣпостныя книги, то оно обязательно согласно 1617 ст. только для контрагентовъ и худая вѣра пріобрѣтателя никакого значенія не имѣетъ. (Цвингманъ III № 387).

д) Перепродажа данной вещи безъ заявленія о томъ лицу, имѣющему право преимущественной ея покупки, еще не влечетъ за собою не-

дѣйствительности продажи, а порождаетъ только для лица, имѣвшаго право преимущественной покупки, право на вознагражденіе за понесенные отъ сего убытки, которое онъ можетъ обратить прежде всего къ продавцу (своему покупателю), къ пріобрѣтателю же вещи лишь въ случаѣ доказанности худой вѣры его при пріобрѣтеніи вещи. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 168/907 Линга).

V. О куплѣ съ условіемъ испытанія или осмотра.

3934. Когда кто купитъ вещь съ условіемъ предварительно ее испытать или осмотрѣть, то купля, если стороны не уговорились между собою иначе, ставится въ зависимость отъ отсрочивающаго условія, состоящаго въ томъ, признаетъ ли покупщикъ вещь для себя пригодною.

а) Купля «по образцу» (Kauf laut Probe) не представляется условною но напротивъ безусловною съ дополнительнымъ обѣщаніемъ продавца, что товаръ будетъ соотвѣтствовать предъявленному образцу. (Цвингманъ II № 229).

б) По точному смыслу ст. 3934—3938 и 3171 III ч. Св. М. Уз. купля съ условіемъ испытанія или осмотра, считается состоявшеюся и обязательною для сторонъ (ст. 3209) въ томъ случаѣ, и съ того момента, когда покупщикъ призналъ вещь для себя пригодною, т. е. когда наступило отсрочивающее куплю условіе. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 2687/96 Нигголя).

Рискъ гибели и ухудшенія вещи до момента одобренія ея покупщикомъ за силою 3868 ст. несетъ продавецъ.

3935. Договоръ сего рода (ст. 3934) для продавца становится обязательнымъ съ минуты его заключенія; покупщикъ же съ своей стороны можетъ или оставить оный въ силѣ, или отказаться отъ него, не обязываясь въ послѣднемъ случаѣ объявить свои къ тому побужденія.

Теченіе давности для иска продавца къ покупщику начинается съ момента изъявленія покупщикомъ въ предѣлахъ условленнаго срока (ср. 3936 ст.) своего удовлетворенія купленною вещью (что она ему подходитъ); между тѣмъ какъ для иска покупщика къ продавцу actio nata est со дня заключенія договора купли. Самое право продавца просить о назначеніи покупщику срока (ст. 3936) также погашается давностью, считая таковую притомъ со дня заключенія договора.

Если же намѣреніе контрагентовъ вопреки предположенію ст. 3934 имѣетъ характеръ отмѣняющаго условія, т. е. если стороны имѣли въ виду, что договоръ купли считается заключеннымъ для обѣихъ сторонъ немедленно и д. считаться отмѣненнымъ, если покупщикъ впослѣдствіи выразитъ свое неудовлетвореніе, то теченіе давности начинается со дня заключенія договора.

Купля же по образцу (nach Probe) считается безусловною, и потому давность начинается со дня заключенія договора. (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 439).

3936. Если на отзывъ со стороны покупщика въ договорѣ назначенъ срокъ и онъ его пропуститъ, проданные же вещь или товаръ имъ еще не приняты, то предполагается, что онъ отъ покупки отказался. Но когда срока не опредѣлено, а покупщикъ будетъ медлить своимъ отзывомъ, то продавцу предоставляется о назначеніи срока просить судъ.

Правило 3271 статьи не можетъ быть примѣняемо къ договорамъ о куплѣ съ условіемъ испытанія или осмотра, каковые договоры, по смыслу ст. 3934 ч. III, считаются заключенными съ момента наступленія указаннаго въ нихъ отсрочивающаго условія (рез. Прав. Сената окт. 1911 г. по дѣлу Маже № 3632/911 г.).

3937. Если товаръ, проданный на испытаніе или осмотръ, уже переданъ покупщику, то молчаніе съ его стороны до истеченія срока принимается за изъявленіе имъ согласія.

3938. Если покупщикъ, принявъ вещь, внесетъ условленную за нее плату, всю или часть, безъ всякой при томъ оговорки, то онъ признается изъявившимъ безмолвно свое согласіе.

Примѣчаніе. О несеніи страха при такомъ договорѣ см. выше, ст. 3868.

VI. Объ отступленіи отъ купли по раскаянію.

3939. Купля по раскаянію есть такой побочный договоръ, въ которомъ одна изъ сторонъ предоставляетъ себѣ право, въ случаѣ если она раскается въ сдѣлкѣ, отказаться отъ нея; такое раскаяніе имѣетъ дѣйствіе отмѣняющаго условія.

а) Договоръ объ отступленіи отъ купли по раскаянію (pactum displicentiae) не м. считаться простымъ, отмѣняющимъ договоръ купли условіемъ, т. к. онъ требуетъ предварительное заявленіе объ отступленіи, которое, какъ совершенно произвольное условіе, зависитъ отъ усмотрѣнія управомоченнаго лица. Если бы наступившее раскаяніе одного контрагента должно было считаться отмѣняющимъ условіемъ, то и другой контрагентъ имѣлъ бы право ссылаться на это обстоятельство, что, однако, совершенно противорѣчитъ опредѣленію права отступленія по раскаянію, какъ права, принадлежащаго исключительно раскаявшемуся. Впрочемъ здѣсь не требуется еще какого либо обстоятельства, создающаго право отступленія, но здѣсь право отступленія предоставлено совмѣстно съ немедленною же отмѣною главнаго договора (ср. 3939 ст. in fine). (Эрдманъ IV стр. 303 и 327).

б) Какъ видно изъ примѣчанія къ 3369, въ такой побочный договоръ можетъ быть внесено и условіе о взносѣ отступающею стороною извѣстной суммы (Reugeld) въ пользу другой. Такое условіе, однако, не подлежитъ правиламъ о неустойкѣ (см. примѣч. къ 3369 ст.). Въ отличіе отъ правила 3373 ст. сторона, выговорившая себѣ право отступленія по раскаянію съ условіемъ платежа соотвѣтствующей суммы, само можетъ выбрать

или исполненіе главн. договора, или же уплату условленной суммы (Reugeld). (Ср. Арх. Зейфферта III № 42).

3940. Если для заявленія такого права (ст. 3939) назначенъ извѣстный срокъ, то пропускъ онаго уничтожаетъ это право. Когда же срока не опредѣлено и не сказано также, что раскаяніе можетъ быть заявлено во всякое время, то дѣйствіе означеннаго права ограничивается только шестидесятидневнымъ срокомъ, а въ городахъ Эстляндіи — срочнымъ годомъ.

Хотя согласно 3939 ст. купля съ правомъ отступленія по раскаянію считается заключенною подъ отмѣняющимъ условіемъ, но если стороны положительно условились, что договоръ д. считаться вовсе не заключеннымъ до того дня, когда выговорившій себѣ право отступленія не выскажется относительно принятія вещи, — то такая купля д. считаться заключенною подъ отсрочивающимъ условіемъ и въ послѣднемъ случаѣ теченіе давности, при назначеніи срока, начинается со дня осуществленія условія, т. е. со дня пропуска условленнаго срока; при неназначеніи спеціальнаго срока — теченіе давности начинается съ истеченіемъ послѣдняго срока, указаннаго въ 3940 ст. (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 440).

VII.—Прочіе побочные договоры.

3941. Продавцу не запрещается заключить условіе о предоставленіи ему доли въ прибыли, которая могла бы очиститься при дальнѣйшемъ отчужденіи купленнаго у него предмета. Когда количество сей доли не опредѣлено, то продавцу принадлежитъ изъ чистой прибыли половина.

Въ приведенномъ въ ст. 3941 случаѣ можетъ заключаться, въ зависимости отъ намѣренія сторонъ, то договоръ товарищества, при которомъ покупная цѣна дальнѣйшаго отчужденія тотчасъ же поступаетъ въ собственность обѣихъ первыхъ договорившихся сторонъ и управомоченный контрагентъ пріобрѣтаетъ непосредственное право требовать свою долю отъ новаго покупщика; то просто личное право требованія отъ I покупщика выдачи ему условленной доли прибыли. При сомнѣніи правильнѣе признать послѣднее, т. к. во всякомъ случаѣ вещь, о которой идетъ рѣчь, состояла въ единственномъ распоряженіи I покупщика, если только I продавецъ не сохранилъ за собою положительно право общей собственности. (Эрдманъ IV стр. 328).

3942. Право собственности на проданную вещь или соучастія въ немъ можетъ быть предоставлено продавцу или на такомъ основаніи, чтобы праву сему оставаться за нимъ до окончательнаго вноса покупной суммы, или на томъ, чтобы оно снова перешло къ нему, если покупщикъ не заплатитъ. Въ первомъ случаѣ подобное предоставленіе имѣетъ силу условія отсрочивающаго, а во второмъ — отмѣняющаго. При сомнѣніи въ намѣреніи сторонъ,

условіе признается только отсрочивающимъ. Впрочемъ при конкурсахъ такое условіе, когда оно касается недвижимостей, даетъ продавцу лишь одно преимущественное право, а не право на искъ о собственности.

а) Т. к. цѣль, которую преслѣдуетъ правило 3942 ст. (pactum reservati dominii vel condominii) заключается въ обезпеченіи продавцу покупной цѣны, и т. к. съ другой стороны продавецъ, сохраняя право собственности на проданную вещь, лишается возможности получить закладное право на ту же вещь — то договоръ этотъ получаетъ обоюдоострое значеніе, которое могло бы особенно рѣзко отразиться при продажѣ недвижимостей въ случаѣ открытія конкурса надъ покупщикомъ, т. к. съ одной стороны кредиторы послѣдняго должны бы имѣть предпочтеніе передъ продавцомъ, т. к. покупная цѣна необезпечена залогомъ, а съ другой стороны недвижимость, которая въ дѣйствительности продана и передана покупщику, и ради пріобрѣтенія которой должникомъ кредиторы можетъ быть и ссудили его деньгами,— при этомъ договорѣ должна значиться по крѣпостн. книгамъ за продавцомъ. Судебная практика, а вслѣдъ за нею и кодификація устранили это затрудненіе, установивъ правило, изложенное въ концѣ 3942 ст. Нынѣ это правило подлежитъ примѣненію и при такъ назыв. спеціальномъ конкурсѣ, т. е. при публичной продажѣ недвижимости за долги покупщика. (Эрдманъ IV стр. 329).

б) Изъ выраженія «чтобы оно (т. е. право собственности) снова перешло къ нему» (dass das Eigenthum auf den Verkäufer zurückfalle) слѣдуетъ, что обратный переходъ этотъ совершается ipso jure. Это же положеніе вытекаетъ изъ содержанія 4 п. 868 ст., согласно которому право собственности само собою прекращается, если оно пріобрѣтено лишь на срочное время (съ истеченіемъ срока), или подъ отмѣняющимъ условіемъ (съ исполненіемъ условія). Такой же выводъ получается и изъ содержанія 3900 ст., по которой право покупщика с а м о с о б о ю прекращается съ истеченіемъ срока. (Эрдманъ Wirkung der Resolutivbedingung стр. 46).

в) Цѣль, которую преслѣдуетъ правило 3942 ст. — доставить продавцу возможно полное обезпеченіе кредитованной покупной цѣны; благодаря этой цѣли выговоренное продавцомъ право сохраненія за собою собственности на проданную вещь до погашенія покупной цѣны получаетъ громадное сходство съ закладнымъ правомъ, хотя разница и имѣется. Выговоренное сохраненіе права собственности представляется не такимъ правомъ, въ основаніи котораго лежитъ самостоятельный интересъ, но правомъ, которое должно служить для осуществленія другаго права; продавцу важно не столько получить обратно самую вещь, сколько быть обезпеченнымъ на всякій случай относительно покупной цѣны. Вещь подобно закладу и должна служить обезпеченіемъ и отвѣчать за платежъ. Изъ указанной выше цѣли обезпеченія продавца вытекаютъ слѣдующія послѣдствія: 1) условіе о сохраненіи права собственности направлено не на самый договоръ купли, но только на передачу. Какой бы характеръ не придавать этому условію, суспензивный ли или резолютивный, — всегда сказывается лишь дѣйствіе этой передачи: отсрочивается или отмѣняется переходъ права собственности на покупщика; съ самымъ же договоромъ купли это условіе не имѣетъ болѣе близкой связи и онъ считается окончательно заключеннымъ, т. к. договоръ стороны имѣли въ виду заключить окончательно и безусловно. Поэтому это условіе пред-

ставляется побочнымъ договоромъ, который присоединяется не къ обязательственному договору, на коемъ покоится купля, но къ вещному договору, который лежитъ въ основаніи передачи (ср. также Эрдманъ IV стр. 304).

2) вторымъ послѣдствіемъ указанной цѣли является, что весь страхъ гибели и ухудшенія предмета купли тотчасъ же переходитъ на покупщика и одновременно къ нему же переходятъ и всѣ выгоды, а въ особенности возможное повышеніе цѣнности.

3) сохраненіе за продавцомъ права собственности даетъ продавцу лишь субсидіарное (вспомогательн.) право. Его главнымъ правомъ, даже и при неисполненіи условія, остается право, вытекающее изъ договора купли, т. е. требованіе платежа и только при невозможности добиться сего онъ можетъ осуществить свое право собственности на проданную вещь. Но покупщику всегда предоставляется право отклонить осуществленіе этого послѣдняго права продавца представленіемъ платежа. Если покупщикъ, которому преданная вещь была передана безъ кредитированія покупной цѣны, въ правѣ освободиться отъ обязанности выдачи вещи посредствомъ предложенія платежа, то очевидно это же право д. принадлежатъ ему тѣмъ болѣе тамъ, гдѣ ему вещь была предоставлена въ кредитъ, ибо въ первомъ случаѣ продавцу принадлежитъ право виндикаціи вещи лишь въ качествѣ права вспомогательнаго. (Арх. Зейфферта XXV № 242).

г) Если продавецъ осуществитъ свое выговоренное право сохраненія за нимъ собственности и покупщикъ проданную вещь вернетъ продавцу, то договоръ купли не уничтожается; обязанность покупщика уплатить покупную цѣну д. считаться исполненнымъ лишь настолько, на сколько требованіе продавца и цѣнность вещи къ этому времени покрываютъ другъ друга. Нельзя упускать изъ виду, что обязательственный договоръ (купли) не можетъ прекратиться посредствомъ вещнаго иска. Изъ того обстоятельства, что покупщикъ добровольно возвращаетъ вещь, къ возвращенію которой онъ м. б. принужденъ, нельзя дѣлать выводъ, что онъ отступаетъ отъ договора купли; нельзя забывать, что соглашеніе о сохраненіи за продавцомъ права собственности присоединяется и обусловливаетъ передачу, но не купчій договоръ; путемъ виндикаціи проданной вещи обязательственный договоръ купли уничтоженъ быть не можетъ. Если допустить послѣднее, то продавецъ, если вслѣдствіе ухудшенія вещи онъ не можетъ выручить остатокъ покупной цѣны, былъ бы лишенъ требовать недовырученное.

Въ дѣйствительности же продавецъ, если онъ недовыручитъ покупную цѣну, въ правѣ требовать остатокъ отъ покупщика; съ другой стороны если онъ выручитъ больше, то излишекъ, какъ и при закладѣ принадлежитъ покупщику (тутъ аналогія полная ср. 1455 и 1456 ст.). (Арх. Зейфферта XXV № 243).

д) Если была продана совокупность вещей (universitas rerum) (лавка съ товаромъ), съ сохраненіемъ за продавцомъ права собственности на лавку, но съ правомъ покупщика продавать товары, то продавецъ затѣмъ не въ правѣ искомъ о собственности требовать выдачи ему такихъ вещей, которыя хотя и входятъ въ составъ этой совокупности, но были присоединены къ ней впослѣдствіи изъ имущества третьихъ лицъ. Изъ того обстоятельства, что покупщику, не смотря на выговоренное продавцомъ сохраненіе за нимъ права собственности, было предоставлено право продавать отдѣльныя части, входившія въ составъ совокупности вещей (товары изъ лавки) отнюдь не слѣдуетъ, что продавецъ могъ пріобрѣсти право собственности на купленныя по-

купщикомъ впослѣдствіи отъ III-ихъ лицъ вещи. Продавецъ сохраняетъ лишь свое право собственности на подлежавшіе продажѣ и назначенные къ дальнѣйшему отчужденію товары, пока они не проданы. Примѣнять къ подобному случаю правила о закладѣ вещей (ср. 1376 ст.) уже потому нельзя, что право собственности пріобрѣтается не путемъ простаго договора, но посредствомъ передачи и связаннаго съ нею овладѣнія вещью (ср. 799, 803—807 ст.). Поэтому продавецъ м. считаться лишь собственникомъ тѣхъ вещей, которыя ему раньше принадлежали и которыя остались еще не отчужденными. Не мѣняетъ вопроса и правило, что совокупность вещей не измѣняется убылью или приращеніемъ вещей (ср. 542 ст.), т. к. изъ этого положенія нельзя дѣлать вывода, что вещи третьихъ лицъ, вошедшія въ составъ совокупности вещей становятся собственностью того, кому эта совокупность принадлежитъ. Напротивъ изъ римскаго источника (fr. 1 § 3, fr. 2. § 3 pr., fr. 23 § 5 de rei vind. 6, 1, каковой источникъ приведенъ подъ 542 ст.) слѣдуетъ, что въ приведенномъ какъ примѣръ, стадѣ, которое отыскивается искомъ о собственности, могутъ находиться и животныя третьихъ лицъ и что собственникъ стада поэтому еще не является собственникомъ отдѣльныхъ животныхъ. (Арх. Зейфферта XXVIII № 108).

е) Если покупщикъ вещи, относительно которой продавецъ сохранилъ за собою право собственности до исполненія покупной цѣны впадетъ въ конкурсъ, то вытекающія отсюда послѣдствія разрѣшаются просто, если только не упускать изъ виду цѣль, ради которой установлено было указанное условіе: продавецъ желаетъ получить удовлетвореніе своего требованія относительно покупной цѣны, а эвентуально это удовлетвореніе онъ м. получить посредствомъ самой вещи, насколько цѣнность ея въ данный моментъ покрываетъ цѣну. Точно также какъ привилегированный закладодержатель въ правѣ требовать при конкурсѣ преимущественнаго удовлетворенія передъ непривилегированными, такъ же подобный продавецъ въ правѣ требовать преимущественнаго удовлетворенія передъ всѣми прочими кредиторами, однако лишь на столько, насколько требованіе его и цѣнность объекта продажи покрываютъ другъ друга. Если цѣнность вещи недостаточна для покрытія его требованія, то продавецъ въ отношеніи остатка становится въ ряды хирографарныхъ кредиторовъ; если на оборотъ получается излишекъ противъ его требованія, то таковой принадлежитъ конкурсной массѣ. Практически вопросъ разрѣшается въ зависимости отъ того, согласны ли прочіе кредиторы уплатить продавцу всю причитающуюся ему сумму, или же предпочитаютъ выдать ему объектъ купли; въ I случаѣ вещь переходитъ въ полную собственность покупщика, т. е. въ конкурсную массу; въ послѣднемъ случаѣ вещь д. б. передана по оцѣнкѣ съ цѣлью установить, насколько требованіе продавца м. считаться покрытою цѣнностью вещи во время передачи, и насколько онъ въ остальной непогашенной части своего требованія становится хирографарнымъ кредиторомъ. Наконецъ возможно и отдѣльная продажа этой вещи, которая производится уже по правиламъ о вещахъ заложенныхъ. (Арх. Зейфферта XXV № 243).

ж) Правила о сдѣлкахъ купли-продажи движимаго имущества съ разсрочкою платежа (Собр. Узак. 1904 г. № 51, ст. 549, ст. 1509^{1}, 1509^{6}, ч. I т. X Св. Зак. по прод. 1906 г.) постановлены исключительно въ дополненіе законовъ гражданскихъ, содержащихся въ ч. I т. X Св. Зак., а не какихъ либо мѣстныхъ законовъ, дѣйствующихъ въ нѣкоторыхъ частяхъ Имперіи. (Рѣш. Общ. Собр. Д-товъ Пр. Сената № $^{10}/_{909}$ г.).

3943. Сторонамъ дозволяется заключать сверхъ того и всякіе другаго рода побочные договоры, какъ въ измѣненіе постановленій закона, напримѣръ о несеніи страха, или о размѣрѣ вознагражденія, такъ и въ обезпеченіе своихъ правъ, будетъ ли то ипотекою, или опредѣленіемъ неустойки на случай неисполненія договора, или же предоставленіемъ продавцу временнаго пользованія вещью, въ качествѣ арендатора, наемщика и т. п.

а) Если стороны установили побочн. договоромъ неустойку, то таковая за силою 3887 ст., не можетъ достигать размѣра двойной суммы покупной цѣны. Это правило 3887 ст. объ ограниченіи размѣра неустойки Сводъ заимствовалъ изъ общаго права. (Эрдманъ IV стр. 317 и 329).

б) Условіе объ ипотекѣ, служащее обезпеченіемъ договора купли въ Прибалт. губ., не можетъ быть признано отдѣльнымъ договоромъ, не стоящимъ въ тѣсной связи съ главнымъ и посему подлежащимъ изложенію въ особомъ актѣ. По силѣ 1339 ст. закладное право, какъ побочное, подчиняется въ своемъ дѣйствіи силѣ главнаго обязательства, а по 3943 ст. къ числу побочныхъ договоровъ, которые дозволены заключать при куплѣ, отнесены именно условія объ обезпеченіи правъ, будетъ ли то ипотекою, или опредѣленіемъ неустойки; условіе же о неустойкѣ по 35 ст. Уст. о Герб. сб. изд. 1893 г. можетъ быть включено въ главный договоръ. Слѣдовательно и условіе объ ипотекѣ въ виду 3943 ст. и 50 ст. Уст. о Герб. сб. не можетъ быть признано отдѣльнымъ договоромъ. (См. также разъясн. къ 1406 ст. III ч. [Рез. Пр. С. по дѣлу № 5383/94 Курл. Гор. Ип. Общ.] № 4030/94 Мартенса, № 459/92 б. Нолькена).

О правѣ продавца удерживать за собою по соглашенію съ покупщикомъ отдѣльныя сервитутныя права (напр. право рыбной ловли) см. подъ ст. 1036.

Отдѣленіе пятое.

О продажѣ съ публичныхъ торговъ.

3944. Подъ продажею съ публичныхъ торговъ разумѣется предложеніе тому, кѣмъ изъявлена будетъ готовность дать высшую за публично продаваемую вещь цѣну, заключить на нее договоръ купли.

Примѣчаніе. Къ публичнымъ торгамъ дозволено обращаться, кромѣ договоровъ купли, и при договорахъ на заставное владѣніе, объ арендахъ, наймѣ, поставкахъ и подрядахъ.

а) Какъ видно изъ содержанія 3944 и 3961 ст. при публичномъ торгѣ предложеніе заключить договоръ, вопреки общему праву имѣетъ связывающій характеръ, т. к. согласно 3961 ст. продающій не въ правѣ, при отсутствіи соотвѣтствующей оговорки, отказать въ утвержденіи вещи за предложившимъ высшую цѣну. (Эрдманъ IV стр. 330).

б) Вопросъ о томъ, можетъ ли быть укрѣплена публичная продажа недвижимости не за покупщикомъ, предложившимъ высшую цѣну на торгахъ, а по переступкѣ его за третьимъ лицомъ, подлежитъ утвердительному разрѣшенію. (См. разъясн. къ ст. 3470).

в) Торгъ признается законченнымъ, когда торгующіеся перестали дѣлать наддачи, торговый листъ подписанъ и предложившій высшую цѣну внесъ немедленно не менѣе одной десятой части, послѣ чего торгъ не можетъ быть возобновленъ. (Рѣш. Гр. К. Д № 178/77). Подпись же Члена Суда, присутствовавшаго при торгѣ, удостовѣряетъ правильность производства торга Судебнымъ Приставомъ и дѣйствительность тѣхъ событій, которыя указаны въ торговомъ листѣ, но въ законѣ нигдѣ не установлено, чтобы торгъ считался оконченнымъ лишь послѣ подписи торговаго листа Членомъ Суда. (Ук. Пр. С. № 105/99 г. ч. II Сенкевича).

3945. Продажа съ публичныхъ торговъ бываетъ, по отношенію къ собственнику продаваемой вещи, или добровольная, или обязательная. Первую дозволяется производить, по собственному усмотрѣнію продавца, какъ судебнымъ (ст. 3948, по Прод.), такъ и домашнимъ порядкомъ; но вторая допускается во всякомъ случаѣ не иначе, какъ порядкомъ судебнымъ.

Примѣчаніе отмѣнено.

Если недвижимость не укрѣплена за должникомъ въ публичныхъ судебныхъ книгахъ, то она не можетъ быть и назначена въ публичную продажу на удовлетвореніе взысканія съ означеннаго должника третьихъ лицъ, которыя для продажи такой недвижимости съ публичныхъ торговъ должны сначала добиться внесенія таковой въ крѣпостныя книги на имя должника путемъ иска въ подлежащемъ судѣ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 81/94 Милендера).

3946. При добровольной продажѣ, будетъ ли она произведена судебнымъ или домашнимъ порядкомъ, взаимныя права и обязанности сторонъ опредѣляются постановленными между ними условіями, и при томъ по преимуществу тѣми, которыя предложены продавцомъ.

3947. Не иначе, какъ путемъ судебныхъ публичныхъ торговъ могутъ быть продаваемы: 1) вещи, принадлежащія казнѣ или казеннымъ установленіямъ; 2) вещи казенныхъ должниковъ; 3) вещи, принадлежащія церквамъ; 4) вещи, отобранныя у должника судомъ, исполнительнымъ порядкомъ, и принадлежащія къ конкурсной массѣ, если лица, въ этомъ заинтересованныя, не предпочтутъ, по взаимному соглашенію, продажу оныхъ порядкомъ домашнимъ.

Св. Зак., т. X ч. I, Зак. Гражд. пзд. 1857 г. под. ст. 179; Т. XII, ч. 1, Уст. Строит. см. также т. VIII ч. II Уст. счетн. кн. V ст. 18. прил.: ст. 115—118, т. XI, ч. 1 Уст. Ин. Испов. ст. 611.

Примѣчаніе 1. Въ Ригѣ, при конкурсахъ, товары продаются, смотря по обстоятельствамъ, не съ публичныхъ торговъ, а черезъ маклеровъ на биржѣ.

Примѣчаніе 2. О продажѣ съ публичныхъ торговъ заставныхъ имѣній, коимъ истекъ срокъ заставы, см. выше, ст. 1536 и слѣд., 1567 и слѣд.

Примѣчаніе 3. Статья 179 Устава Строительнаго, изд. 1857 года, соотвѣтствуетъ статьѣ 74 того-же Устава, изданія 1900 года.

а) Подъ вещами казенныхъ должниковъ (п. 2 ст. 3947) слѣдуетъ понимать только такія вещи, которыя продаются по требованію именно казны и для удовлетворенія ея претензій; такъ какъ частные должники очень часто одновременно являются должниками казны (въ отношеніи различныхъ налоговъ и податей), то при иномъ пониманіи частная публичная продажа д. была бы считаться почти отмѣненною. (Эрдманъ IV стр. 331).

б) Въ Прибалтійскихъ губ. публичная продажа недвижимыхъ имуществъ на удовлетвореніе безспорныхъ взысканій казны и обществъ должна производиться въ судебныхъ установленіяхъ, которыя при этомъ обязаны руководствоваться правилами устава гражд. судопроизводства и положеніемъ о примѣненія онаго къ означеннымъ губерніямъ. Причина отнесенія закономъ публичной продажи недвижимаго имущества къ обязанности исключительно судебныхъ, а не административныхъ мѣстъ, коренится въ мѣстной ипотечной системѣ и въ порядкѣ удовлетворенія долговъ, обезпеченныхъ недвижимою собственностью. Какъ видно изъ содержанія и сопоставленія статей 1454, 1602, 3967, 1598, 1595, 812, 813 ч. III и ст. 152, 153, 137 Положенія 9 Іюля 1889 г., участіе суда въ публичной продажѣ недвижимости безусловно необходимо, и эта продажа и по введеніи судебной реформы не можетъ состояться внѣ судебнаго порядка, безразлично, производится ли продажа для исполненія судебнаго рѣшенія, или же для покрытія какихъ либо безспорныхъ казенныхъ или общественныхъ податей и сборовъ, взысканіе коихъ не нуждается въ предварительномъ судебномъ признаніи. Такія безспорныя требованія, пользовавшіяся до введенія судебной реформы безмолвнымъ закладнымъ правомъ (ст. 1394 III ч.), а нынѣ въ силу закона 9 Іюля 1889 г., особою привилегіею (полож. о прим. суд. уст. ст. 153, ст. 25 и 26 прил. къ ст. 162 и ст. 1 прав. о нѣкот. измѣн. въ законопол. объ ипотекахъ) должны въ порядкѣ взысканія ихъ съ недвиж. имущества, подлежать вѣдѣнію суда, подобно тому, какъ при содѣйствіи же суда, удовлетворяются изъ недвижимаго имущества взысканія мѣстныхъ дворянскихъ кредитныхъ установленій, также ненуждающихся для полученія исполнительной силы въ судебномъ признаніи (ст. 130 Полож. 9 Іюля 1889 г.) и для сего, при существованіи постановленія 3945 ст. III ч., не требовалось еще особаго положительнаго указанія въ положеніи о преобразованіи судебной части въ Прибалт. губ. Наоборотъ это положеніе, исходя изъ опредѣленія мѣстн. законовъ о производствѣ публичной продажи только судомъ, постановляетъ, что хотя исполненіе рѣшеній прежнихъ судебныхъ мѣстъ и приводится къ окончанію чрезъ полицію, но такое исполненіе не можетъ состоять въ публичной продажѣ недвижимыхъ имѣній (прав. введ. ст. 63) и что всѣ неоконченныя въ прежнихъ судебныхъ мѣстахъ дѣла о продажахъ недвижим. имѣній (слѣдовательно и дѣла о продажахъ по без-

спорнымъ требованіямъ казны и общинъ) передаются для окончанія въ подлежащіе мировые суды (ст. 73). (Рѣш. Общ. Собр. I и Касс. Д-товъ Пр. С. № 37/91).

в) Въ случаѣ предложенія на публичномъ торгѣ суммы, не покрывающей лежащихъ на продаваемомъ имѣніи казенныхъ недоимокъ, казна въ правѣ оставить продаваемое имѣніе за собою. (Рѣш. Общ. Собр. I и Касс. Д-товъ № 17/900).

г) Дѣла по продажѣ земельныхъ участковъ крестьянъ казенныхъ имѣній Курляндской губерніи за недоимки по выкупнымъ платежамъ подвѣдомственны мѣстнымъ с у д е б н ы м ъ установленіямъ.

Правит. Сенатъ въ рѣш. Общ. Собр. I и Касс. Д-товъ 1891 г. № 37 призналъ, что въ Прибалт. губ. и по введеніи реформы публичная продажа недвижимостей не можетъ состояться внѣ судебнаго порядка путемъ административнымъ, безразлично, производится ли продажа во исполненіе судебнаго рѣшенія или же для покрытія какихъ либо безспорныхъ казенныхъ или общественныхъ податей и сборовъ. Хотя въ этомъ рѣшеніи не упоминается непосредственно о недоимкахъ по выкупнымъ платежамъ, но общій смыслъ этого рѣшенія, а также соображенія и законы, на основаніи которыхъ сдѣланъ окончательный выводъ по разсмотрѣнному Правительствующимъ Сенатомъ вопросу (ст. 3945 и 3947 III ч. Св. М. Уз., прим. I къ п. § 44 § VII ст. 667 Тома II ч. I и ст. 63 и 73 Правилъ о введеніи въ дѣйствіе судебной реформы въ Прибалт. губ.) приводятъ къ тому заключенію, что означенное рѣшеніе, должно быть примѣнено и къ случаямъ продажи земель государственныхъ крестьянъ за недоимки по выкупнымъ платежамъ. Не можетъ поколебать этого заключенія и ссылка на законъ 12 Іюля 1886 г., такъ какъ въ немъ рѣчь идетъ лишь о преобразованіи оброчной подати въ выкупные платежи, которые распространяется на губ. Прибалтійскія, но въ немъ не содержится рѣшительно никакихъ указаній на то, чтобы этимъ закономъ въ чемъ либо измѣненъ былъ до того существовавшій порядокъ взысканія въ Прибалтійскихъ губерніяхъ казенныхъ сборовъ съ государственныхъ крестьянъ за отведенныя имъ въ постоянное пользованіе земли. Изъ сего въ связи съ особенностями дѣйствовавшихъ ко времени изданія этого закона правилъ о производствѣ публичныхъ продажъ въ Прибалтійскихъ губерніяхъ, можно сдѣлать лишь тотъ выводъ, что вопросъ о порядкѣ публичной продажи земельныхъ участковъ государственныхъ крестьянъ за недоимки по выкупнымъ платежамъ — содержаніемъ закона 12 Іюля 1886 г. вовсе не разрѣшается. Независимо отъ сего, необходимо обратить вниманіе еще и на то, что публичная продажа земельныхъ участковъ крестьянъ, пришедшихъ въ неоплатность въ губ. Приб., въ большинствѣ случаевъ сопровождается предъявленіемъ разными кредиторами требованій объ удовлетвореніи ихъ изъ имѣющей быть вырученной за землю покупной цѣны, что вызываетъ весьма сложный по мѣстнымъ законамъ процессъ распредѣленія денегъ по старшинству или свойству долговыхъ требованій, могущій крайне обременить Полицію и привести къ новымъ пререканіямъ о томъ, къ обязанностямъ суда или административной власти относится распредѣленіе денегъ въ подобныхъ случаяхъ, закономъ непредусмотрѣнныхъ. (Опред. Суд. П. № 239/93 по Особ. Прис.).

д) Особый для Прибалт. губ. порядокъ публичной продажи недвижимыхъ имѣній на удовлетвореніе безспорныхъ взысканій казны, городовъ и общественныхъ кредитныхъ учрежденій при содѣйствіи суда, а не admini-

страціи, — согласно преподанному о томъ разъясненію Прав. Сената (рѣш. Общ. Собр. I и Касс. Деп. № 37/91) установленъ какъ въ силу особыхъ мѣстныхъ гражданскихъ узаконеній (ст. 3947), не допускающихъ для недвижимыхъ имѣній иного порядка публичной продажи, какъ въ порядкѣ судебномъ, такъ и въ виду дѣйствующей въ Прибалт. краѣ ипотечной системы, вызывающей и особый порядокъ удовлетворенія требованій, обезпеченныхъ ипотечнымъ порядкомъ. Какъ явствуетъ изъ приведенныхъ въ этомъ рѣшеніи соображеній, означенныя публичныя продажи недвижимостей производятся по правиламъ Уст. Гр. Суд. и Пол. 9 Іюля 1899 г. о примѣненіи его къ Прибалт. губ. подобно тому, какъ при содѣйствіи же суда удовлетворяются изъ недвижимыхъ имуществъ взысканія мѣстныхъ дворянскихъ кредитн. учрежденій (ст. 1857 Уст. Гр. Суд.). Такимъ образомъ просьбы подлежащихъ административныхъ мѣстъ о назначеніи для удовлетворенія безспорныхъ требованій казны въ публичную продажу недвижимостей разсматриваются судами въ порядкѣ, установленномъ судопроизводственными законами для дѣлъ о продажахъ недвижимыхъ имѣній, причемъ въ разрѣшеніе этихъ просьбъ суды постановляютъ въ порядкѣ исполнительномъ опредѣленія, подобныя тѣмъ опредѣленіямъ, которыя постановляются въ порядкѣ исполненія рѣшенія и во многихъ другихъ случаяхъ (напр. предусмотр. ст. 962—967, 1072—1075, 1164, 1874 и друг.). Въ виду сего не представляется никакихъ основаній направлять вышеупомянутыя просьбы административныхъ мѣстъ къ исковому состязательному порядку, примѣнимость коего къ означеннымъ просьбамъ исключена совершенно, въ виду безспорности требованій казны, на удовлетвореніе коихъ назначается публичная продажа и не допускается по нимъ какого либо состязательнаго производства въ виду отсутствія самого спора о правѣ гражданскомъ и за силою прим. къ I ст. Уст. Гр. С. Посему при разсмотрѣніи судомъ прошенія Казенной Палаты о назначеніи публичной продажи крестьянскаго двора на удовлетвореніе недоимокъ въ выкупныхъ платежахъ, Окр. Суду, въ силу лежащей на немъ обязанности провѣрить законность такой просьбы (рѣш. Гр. К. Д. № 10/92), надлежитъ, по установленіи отсутствія законныхъ условій искового производства, обратить такое прошеніе къ производству исполнительному и постановить по оному частное опредѣленіе, при каковомъ положеніи не можетъ быть возбуждаемъ вопросъ о присужденіи казнѣ судебныхъ и за веденіе дѣла издержекъ (рѣш. Гр. К. Д. 521/72, 1012/76, 152/78 и др.). (Рѣш. Суд. П. № 358/901 Ап. I Удрасъ).

е) Разрѣшеніе пререканія между Губернскимъ Правленіемъ съ одной стороны и Окружнымъ Судомъ и Мировымъ Съѣздомъ съ другой, по вопросу о томъ, гдѣ должна производиться продажа недвижимаго имущества крестьянъ казенныхъ имѣній за недоимки по выкупнымъ платежамъ, т. е. въ судебныхъ ли, или административныхъ мѣстахъ, относится согласно ст. 242 Уст. Гр. Суд. къ обязанности Судебн. Палаты. (Рѣш. Общ. Собр. I и Касс. Д-товъ № 34/92).

3948 (по Прод.). Добровольная при посредствѣ суда публичная продажа недвижимости производится по правиламъ, изложеннымъ въ Уставѣ Гражданскаго Судопроизводства (изд. 1892 года, ст. 2035—2046).

Въ Прибалтійскомъ краѣ существуетъ троякая публичная продажа: 1) принудительная, 2) добровольная судебная и 3) добровольная домашняя,

частная. Добровольная судебная публичная продажа отличается отъ обязательной тѣмъ, что совершается лишь по желанію или уполномочію собственника (ст. 1443, 1448 и 1454), тогда какъ обязательная продажа имѣетъ мѣсто помимо воли и желанія собственника, главн. образомъ въ интересахъ третьихъ лицъ (3947 ст.). Поэтому при добровольной судебной продажѣ судъ обязанъ удостовѣриться лишь въ принадлежности имущества лицу, просящему лично, или чрезъ уполномоченнаго имъ залогодержателя, о продажѣ, и въ правѣ его располагать симъ имуществомъ. При введеніи судебной реформы институтъ добровольной судебной продажи былъ согласованъ съ правилами публичной продажи по Уставу Гр. Суд., причемъ согласованіе это состояло лишь въ тѣхъ необходимыхъ измѣненіяхъ, которыя вызываются самымъ существомъ добровольной продажи, а именно — въ предоставленіи собственнику, просящему о продажѣ, преобладающей роли въ опредѣленіи условій продажи, цѣны имущества, выгодности предложенной цѣны и т. п. Затѣмъ содѣйствіе суда по добровольнымъ продажамъ ограничивается лишь продажею недвижимостей. Производится добровольная публичная продажа по просьбѣ собственника или залогодержателя, пользующагося правомъ продажи залога по вольной цѣнѣ (1443, 1454 и 3945 ст. III ч.) или при мировомъ съѣздѣ, или при окружномъ судѣ, въ округѣ коихъ продаваемая недвижимость находится (ст. 2035 Уст. Гр. Суд.); выборъ мѣста совершенія продажи какъ и условія продажи предоставленъ усмотрѣнію продавца, какъ отъ него же зависитъ, произвести ли опись и оцѣнку имѣнія или нѣтъ (ст. 2041 Уст. Гр. Суд.) и ставить ли условіемъ продажи внесеніе покупщикомъ задатка или залога (ст. 2037 Уст. Гр. Суд.), тѣмъ болѣе, что интересы продавца достаточно гарантированы тѣмъ, что невнесеніе покупной цѣны въ условленные сроки влечетъ за собою новую продажу имѣнія на счетъ и страхъ покупщика (ст. 3968 III ч.). Поэтому не м. б. и рѣчи о взысканіи штрафа въ случаѣ непредставленія покупщикомъ задатка, тѣмъ болѣе, что штрафъ при понудительной продажѣ обращается по Уставу Гр. Суд. на пополненіе взысканія, каковаго взысканія при добровольной продажѣ вовсе въ виду не имѣется. (Пол. о примѣн. Суд. Уст. стр. 199 слѣд.).

Порядокъ производства добр. публичн. продажи см. ст. 2035—2046 Уст. Гражд. Суд.

3949 (по Прод.). Каждой публичной продажѣ движимостей должна предшествовать, по крайней мѣрѣ, одна публикація, которою, при указаніи или объясненіи условій продажи, а также мѣста и времени оной, желающіе торговаться, вызываются объявить свои цѣны.

Примѣчаніе. Подробнѣйшія постановленія о порядкѣ, установленномъ какъ для публикацій, такъ и вообще для публичныхъ торговъ, содержатся въ Уставѣ Гражданскаго Судопроизводства (изд. 1892 г.). О порядкѣ публичной продажи вотчинъ, заложенныхъ въ мѣстныхъ кредитныхъ установленіяхъ, см. Уставъ Лифляндскаго Дворянскаго Земельнаго Кредитнаго Общества 1896 Мая 23 (13001) ст. 77—87; Уставъ Эстляндскаго Дворянскаго Земельнаго Кредитнаго Общества 1898 Февр. 16 (15040) ст. 33—44;

Уставъ Курляндскаго Кредитнаго Общества 1874 Мая 18 (53540) ст. 91—96.

По дѣйствующимъ постановленіямъ, добровольной публичной продажѣ подлежитъ одинаково какъ движимое, такъ и недвижимое имущество (ст. 3948—3950). Т. к. однако на практикѣ движимости до введенія судебн. реформы продавались не въ судѣ и не непосредственно судомъ, а чрезъ особыхъ аукціонистовъ и маклеровъ (ср. прим. 1 къ 3947 и 3952 ст.), то возложеніе этой обязанности на судъ усложнило бы значительно задачу судебныхъ установленій и отвлекало бы судебныхъ приставовъ отъ непосредственныхъ и немалочисленныхъ обязанностей и потому при введеніи реформы содѣйствіе суда по добровольнымъ продажамъ ограничено лишь продажею недвижимостей. (Пол. о прим. Суд. Уст. стр. 199).

3950. Вещь, продаваемая съ публичныхъ торговъ, подвергается оцѣнкѣ лишь въ томъ случаѣ, когда сего потребуютъ прикосновенныя къ дѣлу лица. Драгоцѣнности, благородные металлы и издѣлія изъ нихъ оцѣниваются сперва свѣдущими людьми и стоимость ихъ по этой оцѣнкѣ объявляется при торгахъ.

Въ Прибалтійск. губ. опись имѣнія для публичной продажи никогда не производилась, такъ какъ юридическое состояніе имѣнія вполнѣ явствуетъ изъ ипотечныхъ книгъ (ст. 810, 811, 959, 1262, 1310, 1503, 1569, 1617, 2339, 2487, 2503, 2539, 2735, 3004, 4045, 4132 и др.). Этими же книгами уясняется въ значительной мѣрѣ и физическій составъ имѣнія, т. к. карты на имѣніе, во многихъ случаяхъ, оставляются при ипотечныхъ дѣлахъ и въ сихъ же дѣлахъ содержатся нерѣдко свѣдѣнія о величинѣ и границахъ имѣнія. Затѣмъ каждая недвижимость со всѣми принадлежностями составляетъ одну ипотечную единицу, продаваемую съ публичныхъ торговъ во всемъ томъ составѣ, въ которомъ она значится въ ипотечной книгѣ. Инвентарь же вотчины не составляетъ принадлежности ея (см. ст. 566 III ч.) и потому не подлежитъ продажѣ вмѣстѣ съ нею. Въ виду сего и такъ какъ 1) каждая вотчина имѣетъ свои опредѣленныя границы, въ каковыхъ она и вносится въ ипотечныя книги; 2) на большинство недвижимостей составлены подробныя описи дворянскими и городскими кредитными обществами, а въ Лифляндіи, сверхъ того, кадастровыя вѣдомости, доступныя всякому, имѣющему въ нихъ надобность, и 3) производство описи сопряжено съ издержками и можетъ замедлить продажу недвижимости, — представлялось цѣлесообразнымъ, не дѣлая описи безусловно обязательною во всѣхъ случаяхъ, предоставить взыскателю и должнику, а также ипотечнымъ кредиторамъ по ихъ усмотрѣнію, просить о составленіи описи; при отсутствіи же просьбы — приступать непосредственно къ оцѣнкѣ имѣнія, не производя описи. (Ст. 1859 Уст. Гр. Суд. и Пол. о прим. Суд. Уст. стр. 110).

3951. Всякій, имѣющій вообще право вступать въ договоръ купли въ качествѣ продавца, можетъ обращаться для сего и къ публичнымъ торгамъ.

3952. Аукціонисты и маклеры, участвующіе при производствѣ торга, не могутъ вмѣстѣ съ тѣмъ быть и покупщиками, ни отъ своего лица, ни по порученію другихъ. Члены того присутственнаго мѣста, въ которомъ производится публичная продажа, хотя и могутъ участвовать въ торгахъ, но не иначе, какъ объявивъ этому мѣсту о своемъ намѣреніи и потомъ оставя мѣста, которыя въ такомъ случаѣ занимаются, если то будетъ необходимо для составленія полнаго комплекта присутствія, другими.

Примѣчаніе. Объ опекунахъ см. выше, ст. 385.

3953. При обязательныхъ публичныхъ продажахъ, кредиторы собственника продаваемой вещи могутъ участвовать въ торгахъ, но самъ онъ къ сему не допускается, ни лично, ни черезъ уполномоченнаго.

По Своду собственникъ-должникъ, а не его кредиторы, считается фактическимъ продавцомъ, въ виду чего онъ и не допускается къ участію въ торгахъ. Если даже и считать кредиторовъ продавцами, то именно только какъ замѣстителей должника. (Эрдманъ IV стр. 332).

3954. Относительно продаваемыхъ съ публичнаго торга предметовъ примѣняются общія положенія ст. 3833.

3955. Святыя иконы не могутъ быть продаваемы съ публичныхъ торговъ.

Подъ святыми иконами, какъ видно изъ приведеннаго къ 3955 ст. источника, понимаются иконы, признаваемыя святыми по ученію и обрядамъ православной церкви; сюда по этому не относятся картины, представляющія изображенія изъ исторіи святыхъ или церкви, не имѣющія отношенія къ обрядамъ православной церкви. (Эрдманъ IV стр. 332).

3956. Въ Ревелѣ ни купеческіе, ни рыночные товары не могутъ быть продаваемы съ публичныхъ торговъ въ розницу.

3957. Если нераздѣльная вещь, находящаяся въ общей собственности нѣсколькихъ соучастниковъ, будетъ назначена въ публичную продажу для удовлетворенія кредиторовъ одного изъ нихъ, то прочіе имѣютъ лишь право или удовлетворить кредиторовъ покупкою ихъ требованій, или пріобрѣсти вещь съ публичнаго торга наравнѣ съ другими. Когда же вещь будетъ продана съ публичнаго торга, то вся выручка раздѣляется соразмѣрно долямъ соучастниковъ въ общей собственности и причитающаяся изъ этихъ долей должнику обращается на удовлетвореніе его кредиторовъ и на покрытіе издержекъ.

а) Постановленіе ст. 3957 находится въ связи съ ст. 1358 и 1359, согласно коимъ, если участникъ въ общей собственности заложитъ общую

вещь съ согласія прочихъ, то закладное право распространяется на всю вещь, но одному изъ соучастниковъ безъ согласія прочихъ дозволяется отдавать въ залогъ только свою долю, а если она еще не была опредѣлена, то закладное право распространяется на всѣ части вещи, но, по выдѣлѣ соучастника оно ограничивается только его долею. (Пол. о прим. Суд. Уст. стр. 131).

б) Вещи дѣлимыя, находящіяся въ общей собственности, продаются въ количествѣ соотвѣтствующемъ долѣ должника (pro diviso, aut pro indiviso) и только въ томъ случаѣ, если должникъ имѣлъ право распоряженія своею частью. Это послѣднее положеніе имѣетъ силу и при нераздѣльныхъ вещахъ. (Эрдманъ IV стр. 333).

в) Такъ какъ согласно 3957 ст. прочіе совладѣльцы недолжники вправѣ пріобрѣсти продаваемое имѣніе съ публичнаго торга наравнѣ съ другими, то очевидно въ случаѣ пріобрѣтенія имѣнія съ торговъ такимъ совладѣльцемъ, онъ обязанъ внести на удовлетвореніе кредиторовъ лишь часть покупной цѣны за имѣніе, соотвѣтствующую долѣ того совладѣльца, за долгъ коего имѣніе назначено было въ продажу, а никакъ не всю покупную сумму, въ томъ числѣ и свою долю; несогласное съ симъ толкованіе 3957, а равно 1874 ст. Уст. Гр. Суд. въ смыслѣ обязанности совладѣльца, несостоящаго должникомъ, пріобрѣвшаго съ публичнаго торга недвижимость, которой онъ состоитъ совладѣльцемъ, представить въ судъ всю предложенную имъ за имѣніе сумму, не исключая и доли, причитавшейся ему самому изъ общаго имѣнія, представлялось бы во 1) совершенно безполезнымъ стѣсненіемъ правъ совладѣльца, ибо часть покупной цѣны, соотвѣтствующая его долѣ, въ общемъ имѣніи, по смыслу 3957 ст., составляетъ неотъемлемую его собственность и ни въ какомъ случаѣ ни на удовлетвореніе кредиторовъ его совладѣльца, ни на покрытіе издержекъ по продажѣ не идетъ; обязанность же представленія въ судъ всей вырученной суммы безъ зачета части, соотвѣтствующей доли совладѣльца-покупщика, могла бы часто явиться для него сильнымъ препятствіемъ воспользоваться предоставляемымъ ему ст. 3957 правомъ и 2) такое толкованіе представлялось бы и юридически неправильнымъ какъ противорѣчащее 3831 и 3841 ст. III ч., ибо равнялось бы признанію собственника пріобрѣвшимъ собственное свое имѣніе въ собственность.

Что касается крѣпостной пошлины, которую въ случаѣ пріобрѣтенія имѣнія съ публичнаго торга долженъ представить совладѣлецъ, то на точномъ основаніи 1162 ст. Уст. Гр. Суд. вносимая при просьбѣ объ укрѣпленіи имѣнія, проданнаго съ публичнаго торга, крѣпостная пошлина исчисляется съ покупной за имѣніе цѣны, а такъ какъ покупною цѣною въ случаѣ покупки имѣнія съ торговъ, хотя бы и совладѣльцемъ, признается все же цѣна имѣнія въ цѣломъ, то и крѣпостн. пошлины подлежатъ въ этомъ случаѣ уплатѣ соотвѣтственно всей продажной за имѣніе цѣны. (Рез. Пр. С. по д. № 4095/906 Таля).

г) При продажѣ съ публичнаго торга недвижимости, принадлежавшей не одному владѣльцу, за долги коего она продавалась, причемъ недвижимость эта куплена на торгахъ другимъ совладѣльцемъ, — крѣпостная пошлина должна быть исчислена съ продажной цѣны всего имѣнія, а не только съ умственной доли принадлежащей владѣльцу, за долги коего недвижимость продана. По

утвержденіи Окружнымъ Судомъ публичн. торговъ и укрѣпленіи недвижимости за покупщикомъ, хотя бы и совладѣльцемъ, несомнѣнно, происходитъ перемѣна въ крѣпостномъ владѣніи ею и при сравненіи отдѣла крѣпостнаго реестра, для этой недвижимости отведеннаго, окажется полное измѣненіе въ имени ея владѣльца, основаніи владѣнія и суммѣ, за которую она пріобрѣтена. То обстоятельство, что нѣкоторыя умственныя доли въ проданной недвижимости до продажи принадлежали покупщику, не м. имѣть значенія, т. к. если-бы послѣдній желалъ облегчить свое положеніе и освободить себя отъ уплаты крѣпостныхъ пошлинъ за все имѣніе, то онъ имѣлъ право по 3957 ст. удовлетворить кредиторовъ своего сособственника покупкой ихъ требованій и тѣмъ отвратить продажу ея; если же онъ допустилъ ее до публичн. торга, то, какъ постановляетъ ст. 3957, получилъ только право пріобрѣсти ее наравнѣ съ другими; освобожденіе же его отъ уплаты крѣпостн. пошлинъ за числившіяся за нимъ ранѣе умственныя доли ставило бы его въ привилегированное въ отношеніи ихъ положеніе и должно было бы вести и къ соотвѣтственному уменьшенію вносимой за имѣніе цѣны, спять таки сообщая ему болѣе выгодное сравнительно съ другими торгующимися положеніе, что вмѣстѣ взятое не могло бы не отразиться на успѣшности и выгодности торговъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 111/910 г.).

3958. Публичная продажа движимости признается состоявшеюся и тогда, когда при торгахъ надбавочнаго предложенія не сдѣлано.

3959. Всякаго рода стачки между торгующимися, для отстраненія одного изъ нихъ отъ участія въ торгахъ, запрещаются. — См. выше, ст. 8 (прим., по Прод.).

Ср. Сводъ Зак., т. XV, ч. 1, Улож. Наказ.. ст. 1181.

Хотя ст. 3959, имѣющая въ своемъ основаніи Улож. о наказ. (ст. 1181), и говоритъ о стачкахъ при публичныхъ продажахъ, которыя, происходя при участіи и подъ надзоромъ судебныхъ учрежденій, пользуются особою защитою закона, но этимъ не исключается возможность признанія недѣйствительными частныхъ соглашеній, направленныхъ подобно стачкамъ къ вреду частнаго продавца. Ст. 3214 признаетъ необязательнымъ договоръ, установляющій что либо противозаконное, безнравственное и безчестное. На основаніи принятыхъ правилъ о конкуренціи всякій вправѣ продать свой товаръ или услуги возможно высоко, вытѣснить конкурента путемъ предложенія болѣе выгодныхъ условій, использовать тѣмъ или другимъ путемъ рынокъ для сбыта своихъ товаровъ; но несомнѣнно должна считаться противною правиламъ честности и нравственности также и въ торговомъ быту сдѣлка, при посредствѣ которой покупщикъ соотвѣтственнымъ вознагражденіемъ (подкупомъ) удаляетъ отъ продавца всѣхъ другихъ покупателей, съ тѣмъ, чтобы изолированному такимъ путемъ продавцу навязать свои менѣе выгодныя для послѣдняго условія.

Нечестнымъ и безнравственнымъ является способъ, коимъ покупщикъ добивается своей выгоды и который заключается въ извѣстномъ обманѣ продавца, введеннаго въ заблужденіе относительно количества покупателей и спора на объектъ продажи. Выгода покупщика достигается путемъ вовлеченія въ невыгодную сдѣлку продавца и средствомъ къ этому является ложное представленіе, достигнутое путемъ стачки съ другими покупщиками. Оче-

видно, что такая сдѣлка вполнѣ подходитъ подъ понятіе безнравственной и безчестной. (Цвингманъ т. VII № 1310). (См. разъясн. къ ст. 3214). (Ср. также Арх. Зейфферта XII № 16).

3960. Каждый объявившій цѣну, или сдѣлавшій надбавку, связанъ своимъ предложеніемъ, пока не будетъ объявлено другой, высшей цѣны, и если торги совершаются въ нѣсколько сроковъ, то не можетъ отступить отъ него до наступленія слѣдующаго срока. По объявленіи кѣмъ либо высшей цѣны, предложившій прежнюю освобождается отъ своего обязательства.

3961. Когда изъ числа торгующихся, по сдѣланному имъ на то вызову никто дальнѣйшей надбавки не сдѣлаетъ, то вещь утверждается за тѣмъ, кто предложилъ послѣднюю цѣну, въ чемъ можетъ ему быть отказано только тогда, когда въ торговыхъ условіяхъ была особая относительно этого предмета оговорка. При неимѣніи оной, производящій продажу не въ правѣ перейти отъ объявившаго высшую цѣну къ тому, которымъ была предложена предшедшая. Но если нѣсколькими лицами будетъ одновременно объявлена одинаковая цѣна и никто не сдѣлаетъ надбавки, то производящій продажу можетъ выбрать изъ числа сихъ лицъ кого пожелаетъ.

По точному смыслу ст. 3961 и 3964 право на доходы съ пріобрѣтеннаго на публичномъ торгѣ дома принадлежитъ покупщику съ минуты утвержденія цѣны т. е. съ момента окончанія торга, а вовсе не со времени утвержденія его. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{7763}/_{906}$ Рабиновича).

3962. Если рѣшеніе относительно предложенной высшей цѣны предоставлено, по торговымъ условіямъ, производящему продажу, то она утверждается не прежде, какъ по объявленіи имъ своего рѣшенія, въ срокъ, опредѣленный или имъ самимъ, или, когда онъ такого не назначилъ, судомъ, по просьбѣ давшаго высшую цѣну. До того времени послѣдній связанъ своимъ предложеніемъ.

Если продавецъ въ опредѣленный имъ самимъ или назначенный судомъ срокъ не объявитъ своего рѣшенія, то признается, что онъ безмолвно согласился на предложенную высшую цѣну (ст. 2045 Уст. Гр. Суд.).

3963. Утвержденіе цѣны замѣняетъ объявленіе производящаго продажу о принятіи имъ высшаго предложенія и утвержденіе сіе завершаетъ продажу даже и въ тѣхъ случаяхъ, когда, по общему порядку судопроизводства, сверхъ сего требуется еще присужденіе вещи предложившему высшую цѣну особымъ судебнымъ опредѣленіемъ.

3964. Продажа съ публичныхъ торговъ равносильна по своимъ послѣдствіямъ обыкновенной куплѣ и продажѣ; посему съ

минуты утвержденія страхъ переходитъ на того, за кѣмъ осталась высшая цѣна, но съ того же времени онъ, даже и до передачи ему вещи, получаетъ всѣ ея плоды и вообще пользуется всѣми соединенными съ нею выгодами.

а) Послѣдующее судебное опредѣленіе о присужденіи вещи за предложившимъ высшую цѣну (Adjudikationsbescheid) даетъ лишь возможность покупщику получить письменный актъ относительно договора купли (ст. 3944), который напр. необходимъ для корроборації, но страхъ случая переходитъ на покупщика съ момента заключенія торга (Zuschlag). (Эрдманъ IV стр. 334).

б) Согласно общему содержанію ст. 3964, спеціальной второй части ея и въ особенности въ виду приведенныхъ къ ней источниковъ, ст. 3964 едва ли можетъ быть истолкована иначе, какъ въ томъ смыслѣ, что ею регулируются вопросы о переходѣ, при публичной продажѣ, страха и пользованія плодами и что въ общемъ ею устанавливается лишь правовой характеръ этой сдѣлки. Но изъ содержанія этой статьи нельзя вывести, что безусловно всѣ послѣдствія публичной продажи тождественны съ послѣдствіями обыкновенной купли-продажи. Лежащія въ природѣ каждой изъ этихъ сдѣлокъ особенности не могутъ не быть приняты во вниманіе и что и законодатель имѣлъ въ виду эти особенности, ясно вытекаетъ изъ 3965 и слѣд. ст., устанавливающихъ значительныя исключенія изъ общаго, указаннаго въ началѣ 3964 ст. правила. (Цвингманъ т. IV № 1125). (См. однако слѣдующія подъ литерой в, г, д разъясненія).

в) Такъ какъ по силѣ 3964 ст. продажа съ публичныхъ торговъ равносильна по своимъ послѣдствіямъ обыкновенной куплѣ-продажѣ, то согласно 3879 ст. устанавливается и отвѣтственность продавца за недостатки проданной вещи, каковая отвѣтственность, однако, падаетъ не на залогодержателя, по требованію котораго состоялась продажа, ни на судъ, производившій продажу, но на собственника вещи, такъ какъ залогодержатель и судъ при продажѣ лишь заступаютъ перваго (ст. 3217). Такъ какъ согласно 3833 ст. предметомъ договора купли могутъ быть и права по обязательствамъ, то отвѣтственность за недостатки въ таковыхъ наступаетъ совершенно одинаково и при продажѣ съ публичнаго торга права требованія, съ тою лишь разницею, что отвѣтственность за состоятельность должника, за силою 3481 ст., имѣетъ мѣсто лишь при обманѣ, или если бывшій кредиторъ принялъ требованіе на свой страхъ. Отсюда слѣдуетъ, что присущіе проданному съ торговъ требованію недостатки — вслѣдствіе публичной продажи не уничтожаются и что право требованія переходитъ на пріобрѣтателя въ томъ самомъ видѣ, какимъ оно было до продажи.

[Въ данномъ случаѣ выданная должникомъ А кредитору Б закладная была послѣднимъ по учиненіи бланковой надписи заложена и затѣмъ пріобрѣтена съ публичнаго торга покупщикомъ В, переуступившимъ ее лицу Г, которое представило закладную въ конкусную массу должника А. Утвержденію конкурсныхъ кредиторовъ, что закладная совершена in fraudem creditorum, — Г противопоставилъ возраженіе, что закладная пріобрѣтена съ публичнаго торга, почему онъ не отвѣчаетъ за внутренніе ея недостатки, съ чѣмъ, однако, судъ не согласился]. (Цвингманъ т. VI № 1124).

г) Такъ какъ мѣстные въ Прибалт. краѣ законы признаютъ за залогодержателемъ, принявшимъ въ залогъ, право на чужое обязательство, — право, въ случаѣ неуплаты должникомъ своевременно своего долга, или отыскивать удовлетвореніе съ того лица, обязательство котораго имъ принято въ залогъ, или заложенное ему обязательство продать другому (ст. 1466), то въ виду ст. 1444 III ч. допустимость въ означенномъ краѣ публичной продажи*) долговыхъ претензій въ тѣхъ по крайней мѣрѣ случаяхъ, когда эти претензіи были отданы въ залогъ, не подлежитъ сомнѣнію. Но такая продажа не можетъ лишить должника права предъявлять пріобрѣтателю претензіи съ торговъ тѣ возраженія, которыя ему принадлежали по отношенію къ данной претензіи до торга.

Постановленія мѣстныхъ законовъ не даютъ основанія къ выводу о недопустимости сихъ возраженій, такъ какъ по этимъ законамъ продажа съ публичнаго торга признается равносильною обыкновенной продажѣ (ст. 3964), какъ это и признавалось судебною практикой дореформенныхъ судебныхъ учрежденіи гор. Риги. (Цвингманъ т. VI № 1124). Не можетъ быть выведено это положеніе и изъ ст. 1061 Уст. Гр. Суд., по которой проданные съ публичнаго торга предметы во всякомъ случаѣ остаются за покупщикомъ. Не подлежитъ сомнѣнію, что приведенная ст. имѣетъ въ виду собственно тѣлесныя вещи и ею устраняется возможность отобранія ихъ у покупщика посредствомъ иска о собственности (rei vindicatio) со стороны третьяго лица, состоявшаго собственникомъ проданной вещи ко времени ея продажи. Посему, если эта статья не можетъ быть примѣнена къ публичной продажѣ долговыхъ требованій, не предусмотрѣнныхъ Уставомъ Гр. Суд., то изъ нея можетъ быть сдѣланъ выводъ также лишь о недопустимости спора со стороны третьихъ лицъ о принадлежности права на претензіи покупщику, а не заявившему споръ третьему лицу. Къ вопросу же о внутреннемъ достоинствѣ и недостаткахъ претензіи, о ея дѣйствительности и размѣрѣ, указанная статья никакого значенія не имѣетъ, и этотъ вопросъ долженъ быть рѣшенъ по общимъ правиламъ о послѣдствіяхъ передачи требованій по юридическимъ сдѣлкамъ (ст. 3461 и 3480 ч. III), однимъ изъ видовъ коихъ является и публичная продажа. (Рѣш. Судебн. Пал. отъ $^{5}/_{19}$ Марта 1908 г. по дѣлу Дименштейна). (См. ниже резолюцію Прав. С. по сему же дѣлу).

д) Такъ какъ по силѣ 3964 ст. публичная продажа равносильна обыкновенной куплѣ-продажѣ въ отношеніи послѣдствій ея, то должникъ можетъ и противъ пріобрѣтателя облигаціи съ публичнаго торга предъявлять отводы по ст. 3480 ч. III. Это положеніе оправдывается какъ п. 2 ст. 3461 тѣхъ же законовъ, разсматривающимъ принудительную сдѣлку (т. е. публичную продажу), какъ законное основаніе передачи долговаго требованія, такъ равно и ст. 3217 ч. III, возлагающей также и при публичной продажѣ долговыхъ требованій на самого продавца, а не на судъ, его замѣняющій при торгахъ, — общую установленную ст. 3489 ч. III обязанность очистки предъ пріобрѣтателемъ бланковой облигаціи съ публичнаго торга (ст. 3833, 1444 и 1464 III ч.), изъ чего слѣдуетъ, что передъ нимъ же продавецъ (т. е. перепродавшій требованіе) не-

*) Нѣмецкій текстъ ст. 1466 ясно устанавливливаетъ, что продажа эта можетъ быть не публичная, а путемъ цессіи закладной: „durch Cession verkaufen". Русская редакція „продать другому" говоритъ также не за публичную продажу. *Прим. составителя.*

сетъ согласно ст. 3481 ч. III и отвѣтственность за точность и вѣрность требованія, а стало быть, наравнѣ съ пріобрѣтателемъ требованія, отвѣчаетъ онъ и передъ должникомъ по возраженіямъ и отводамъ его, предъявленнымъ по ст. 3480 ч. III*). (Рез. Пр. С. по дѣлу № 7985/908 Дименштейна).

е) Ст. 3964, говоря объ «утвержденіи», вовсе не имѣетъ въ виду укрѣпленія проданной съ публичнаго торга недвижимости за лицомъ, предложившимъ за оную высшую цѣну, а понимаетъ подъ этимъ выраженіемъ заключеніе торга со стороны производящаго продажу (ср. ст. 3961, 3962 и др.), который «утверждаетъ вещь» за лицомъ, предложившимъ высшую цѣну. (Рез. Пр. С. подѣлу № 3348/97 Бюнгнера).

ж) Рискъ со дня торга даетъ покупателю право на страховое вознагражденіе, по общему правилу, лишь въ случаѣ укрѣпленія имѣнія за нимъ; если же этого не произойдетъ и имѣніе останется въ обладаніи прежняго собственника, то и рискъ падаетъ всецѣло на послѣдняго (рѣш. Гражд. Касс. Деп. 1911 г. № 20).

з) Установленный § 59 Устава СПБ. Общ. страхованій трехдневный срокъ на заявленіе покупателемъ съ публичнаго торга недвижимаго имѣнія застрахованнаго въ этомъ обществѣ, о поступленіи имѣнія къ нему, долженъ считаться не со дня торга, а со дня укрѣпленія имѣнія за покупателемъ. До постановленія опредѣленія объ укрѣпленіи покупатель не въ правѣ управлять имѣніемъ и вступать въ имущественные по отношенію къ таковому договорн. правоотношенія, въ томъ числѣ и страховыя

---

*) Приведенное въ рѣшеніяхъ Судебной Палаты и Правительствующаго Сената по дѣлу Дименштейна положеніе, о правѣ должника предъявлять отводы по ст. 3480 и противъ пріобрѣтателя закладной, проданной съ публичнаго торга, представляется, съ точки зрѣнія практической, чрезвычайно серьезнымъ, значительно ограничивая и съуживая существующее въ Приб. краѣ широкое свободное обращеніе закладныхъ по бланковымъ надписямъ, чаще всего служащихъ обезпеченіемъ въ качествѣ ручнаго заклада и затѣмъ продаваемыхъ съ публичнаго торга. Въ противовѣсъ приведеннаго положенія указываютъ на публичность дѣйствующей въ Приб. краѣ ипотечной системы, распространяющейся также и на закладныя, въ виду чего покупщикъ, пріобрѣтая закладную съ публичн. торга, въ правѣ руководствоваться лишь крѣп. книгами и рискуетъ лишь на столько, насколько мѣсто, занимаемое закладною въ крѣп книгахъ, не оправдывается цѣнностью заложенной недвижимости. Въ этомъ отношеніи, однако, можно указать, что вопросъ о томъ распространяется ли публичность ипотечной системы также на закладныя и на свободное обращеніе ихъ изъ рукъ въ руки путемъ бланковыхъ надписей, представляется открытымъ; закладное же право (ипотека), являясь лишь правомъ побочнымъ, неидентично съ самымъ долговымъ требованіемъ (ст. 1339 и слѣд.) и само не устанавливаетъ какихъ либо требованій, но лишь даетъ предположеніе о существованіи опредѣленнаго требованія, которое по размѣру можетъ и не совпадать съ закладнымъ правомъ. Долговое требованіе въ 2000 рублей не можетъ увеличиться въ своемъ размѣрѣ вслѣдствіе обезпеченія его закладнымъ правомъ (ипотекой) въ 5000 рублей. Съ другой стороны согласно 3016 ст. укрѣпленіе акта не устраняетъ внутреннихъ недостатковъ сдѣлки, въ виду чего обезпечивающая требованіе ипотека не можетъ санкціонировать тѣхъ недостатковъ въ самомъ долговомъ требованіи, на которые въ правѣ указать должникъ и которые могутъ быть скрытыми отъ покупщика при пріобрѣтеніи съ торга закладной. Къ сожалѣнію по этому крайне серьезному вопросу Гражданскій Кассац. Департаментъ Правит. Сената еще не имѣлъ случая принципіально высказаться. *Прим. составителя.*

т. к. это находилось бы въ прямомъ противорѣчіи съ началомъ установленнымъ въ 1128 Уст. Гр. Суд. (обязательной и для Прибалт. губ. по 1862 ст.) согласно коему описанное имѣніе остается до публичной продажи во владѣніи прежняго собственника. Приведенное въ этой ст. выраженіе «до публичной продажи» имѣетъ значеніе въ томъ лишь случаѣ, если продажа завершится укрѣпленіемъ имѣнія за покупателемъ (рѣш. № 929/72 г.). Въ этомъ отношеніи надлежитъ признавать рѣшительное значеніе именно за временемъ укрѣпленія имѣнія за покупателемъ, какъ это установлено въ рѣш. Пр. С. № 40/905 г. и № 37/904 г. и этому выводу не противорѣчитъ положеніе, что право собственности считается пріобрѣтеннымъ съ момента торга и съ того же момента считается пріобрѣтеннымъ право не доходы и страховыя права, (и право на страховое вознагражденіе (рѣш. № 71/92 г., № 40/95 г., № 42/96 г.), т. к. все это обусловливается укрѣпленіемъ имѣнія, когда эти права возводятся ко дню публичной продажи. (Рѣш. Гр. К. Д. № 20/911 г.).

и) Послѣдняя часть 3964 статьи, дарующая покупщику съ публичнаго торга право на полученіе всѣхъ плодовъ пріобрѣтенной имъ вещи съ минуты утвержденія цѣны, тѣмъ еще не разрѣшаетъ вопроса о правѣ новаго собственника недвижимости требовать отъ нанимателя отдѣльнаго въ оной помѣщенія уплаты наемн. денегъ за то время, за которое нанимателемъ уже было уплачено впередъ, согласно договору, прежнему собственнику; означенный вопросъ, напротивъ, рѣшается примѣнительно къ ст. 755 ч. III (рез. Пр. Сената 4 Сент. 1909 г. по дѣлу Кергалва № 3525/909) (см. объясн. къ 755 ст.).

3965. По Лифляндскому городскому праву, при обязательной публичной продажѣ недвижимости, должникъ и ближайшіе его наслѣдники имѣютъ право выкупить ее, внеся въ шестинедѣльный съ утвержденія срокъ данную за оную высшую цѣну и издержки. Право сіе должно однако быть положительно выговорено предъ судомъ еще до совершенія продажи.

Примѣчаніе. О правѣ выкупа недвижимостей, проданныхъ съ публичныхъ торговъ, см. выше, ст. 1620.

а) Цѣль, которую преслѣдуетъ право выкупа (предоставить должнику извѣстную льготу) приводитъ къ заключенію, что на тотъ случай, когда право выкупа было выговорено, проданная недвижимость не м. б. присуждена въ собственность предложившему высшую цѣну до истеченія 6-недѣльнаго срока; въ противномъ случаѣ погашенныя въ силу 3967 и 1602 ст. закладныя права и ипотеки пришлось бы послѣ выкупа должникомъ недвижимости вновь ингроссировать на недвижимость на счетъ должника, что создало бы должнику, положеніе котораго и безъ того не легкое, еще новые серьезные расходы, и что разумѣется не отвѣчаетъ понятію той правовой льготы, которую предоставилъ должнику законодатель; съ другой стороны и покупщикъ, освѣдомленный о правѣ должника, не м. б. заинтересованъ въ полученіи недвижимости, которая черезъ нѣсколько недѣль м. б. у него отнята. Право выкупа для должника представляется правомъ на поворотъ собственнаго имѣнія путемъ взноса высшей предложенной цѣны и издержекъ. Для ближайшихъ же наслѣдниковъ его право выкупа конструируется, какъ и Näherrecht (1613 и слѣд. ст.), въ видѣ обязательственнаго отношенія, въ которомъ управомоченнымъ является ближайшій наслѣдникъ должника, а обязаннымъ лицо, предложившее высшую цѣну. Одинаковый правовой

характеръ права выкупа по 3965 ст. и родственнаго выкупа по 1613 ст. ясно виденъ изъ общаго источника обоихъ институтовъ (Рижск. Гор. Пр. кн. II гл. 32, § 10*), который приведенъ подъ 3965, 1620, 1653, 1658 и 1661 ст., но кодификація поставила въ основаніе родственнаго выкупа близость кровнаго родства съ отчуждателемъ, тогда какъ существовавшая до кодификаціи практика Рижск. *Гор.* Права основывала право выкупа на наслѣдственномъ характерѣ, и даже предоставляла женѣ должника право наслѣдственнаго выкупа (см. Бунге I § 185 выноска к). Подъ ближайшими наслѣдниками ст. 3965 имѣетъ въ виду тѣхъ лицъ, которыя въ случаѣ открытія наслѣдства явились бы наслѣдниками должника. Въ то время какъ предметомъ наслѣдственнаго выкупа въ первую очередь являются наслѣдственныя недвижимости (ст. 1656), а благопріобрѣтенныя лишь въ случаѣ продажи ихъ съ торговъ за долги перваго пріобрѣтателя, — право выкупа по 3965 ст., имѣющее мѣсто лишь при принудительномъ отчужденіи, — не дѣлаетъ различія между наслѣдственными и благопріобрѣтенными недвижимостями. Затѣмъ и при выкупѣ по 3965 ст. (Einlösungsrecht) подлежатъ въ соотвѣтственныхъ случаяхъ примѣненію ст. 1622, 1624, 1628, а при осуществленіи выкупа наслѣдниками и ст. 1632, 1633, 1634. Съ другой стороны, т. к. должникъ до истеченія 6-недѣльнаго срока продолжаетъ считаться собственникомъ недвижимости, то онъ обязанъ возвратить предложившему высшую цѣну только послѣднюю и уплатить издержки; закладныя права и ипотеки, не покрытыя высшею цѣною, остаются непогашенными (ст. 1435). Наконецъ слѣдуетъ признать, что при коллизіи права выкупа должника съ правомъ наслѣдственнаго выкупа его родственниковъ или при оброчной недвижимости съ правомъ выкупа со стороны собственника оброчной недвижимости — преимуществомъ пользуется должникъ, право собственности котораго погасаетъ лишь послѣ 6-недѣльнаго срока, тѣмъ болѣе, что право выкупа по 3965 ст., какъ льгота предоставлено въ первую очередь должнику; при коллизіи же наслѣдниковъ (ст. 3965) съ кровными родственниками, являющимися также наслѣдниками — вопросъ о преимущественномъ правѣ выкупа разрѣшается по правиламъ ст. 1683 и 1684; наконецъ при коллизіи правъ ближайшихъ наслѣдниковъ должника съ правомъ поземельнаго собственника подлежитъ по аналогіи примѣненію ст. 1685 прим. (Ruetz Z. d. R. № 9/89 г. стр. 29 слѣд.).

б) Въ необходимости заявленія о правѣ выкупа до торга и въ распространеніи этого права выкупа на самого должника и заключается разница между этимъ видомъ выкупа и выкупомъ по Näherrecht'у (см. ст. 1658). При этомъ ближайшими наслѣдниками считаются тѣ же лица, какъ и при наслѣдственномъ выкупѣ, т. к. оба вида выкупа покоятся на однихъ источникахъ. (Эрдманъ IV стр. 336).

в) По мнѣнію Цвингмана, право должника на выкупъ недвижимости представляется такимъ его личнымъ правомъ, вслѣдствіе использованія и осуществленія котораго законченный торгъ снова отмѣняется, причемъ это

---

*) Указанный источникъ гласитъ: Es steht auch dem Schuldner, oder dessen nächsten Freunden von Zeit geschehener Immission ex secundo decreto (wenn sie bei gesuchter Verhängung derselben sich ihres Näherrechts öffentlich bewahret) immer 6 Wochen das angebotene Haus oder Erbe zu reluiren, und das gebothene Geld zu Gericht zu legen frey, jedoch, dass sie auch zugleich dass sie dasselbe vor sich selbst kauffen, eydlich erhalten sollen . . .

право можетъ быть использовано наслѣдниками должника не въ силу принадлежащаго имъ собственнаго права, но лишь въ случаѣ смерти должника, когда они дѣйствительно сдѣлались наслѣдниками его. (Цвингманъ т. VII стр. 307). Другого мнѣнія Эрдманъ; см. выше.

г) Вопросъ о томъ, является ли проданная съ торговъ и выкупаемая недвижимость наслѣдственною или благопріобрѣтенною, не имѣетъ значенія. Что касается права супруга на выкупъ недвижимости, то хотя Лифл. Городск. право и не устанавливаетъ положительно этого права супруга, но въ виду установленнаго закономъ (ст. 1707) права наслѣдованія супруговъ наряду съ кровными родственниками, едва-ли есть основаніе сомнѣваться въ принадлежащемъ и супругамъ правѣ выкупа и судебная практика рѣшила этотъ вопросъ въ томъ же утвердительномъ смыслѣ. (Бунге I стр. 416 и 418).

д) Приравненная падчерица должника, какъ принадлежащая къ ближайшимъ его наслѣдникамъ, пользуется правомъ выкупа. (Цвингманъ II № 278).

е) Изъ сопоставленія 3965 ст. съ ст. 1624 слѣдуетъ, что выкупающій въ правѣ принять на себя съ согласія ипотечныхъ кредиторовъ обезпеченные на недвижимости ипотечные долги, но это принятіе на себя указанныхъ долговъ, съ представленіемъ соотвѣтствующихъ доказательствъ согласія кредиторовъ, должно произойти до истеченія 6-недѣльнаго выкупнаго срока, ибо только въ такомъ случаѣ выкупающій освобождается отъ представленія полностью деньгами предложенной за недвижимость высшей цѣны. (Цвингманъ т. VI № 1003).

ж) Ст. 3965 касается только личнаго права на выкупъ проданной съ публичнаго торга недвижимости самимъ должникомъ или его наслѣдниками, какъ его правопреемниками (въ случаѣ его смерти до публичной продажи), и не касается права родственнаго выкупа (при жизни должника), предусмотрѣннаго въ ст. 1613 и слѣд. Поэтому для осуществленія родственнаго права выкупа такой недвижимости не требуется, чтобы оно было выговорено передъ судомъ до совершенія продажи, а достаточно, чтобы оно было заявлено въ теченіе 6 недѣль послѣ ввода во владѣніе.

На различіе видовъ выкупа, указанныхъ въ 3965 и 1613 и слѣд. ст. указываетъ уже примѣчаніе къ 3965 ст., изъ котораго слѣдуетъ, что статья 1620 относится къ такому праву выкупа, о которомъ не говорится въ 3965 ст. Это подтверждается и 1614 ст., устанавливающей, что выкупъ есть право вещное; для осуществленія же вещныхъ правъ не требуется особаго предварительнаго о семъ правѣ заявленія, если оно не установлено спеціальнымъ закономъ. Право по 3965 ст. принадлежитъ самому должнику, имѣніе котораго продавалось, и его ближайшимъ наслѣдникамъ; право же наслѣдственнаго выкупа предоставлено не отчуждателю, а только кровнымъ родственникамъ его (ст. 1661) и этотъ выкупъ (ст. 1613) состоитъ въ правѣ пріобрѣтать отчужденную чужую недвижимось, причемъ выкупающій вступаетъ въ права пріобрѣтателя (1632 ст.); ст. же 3965 даетъ должнику право на поворотъ имѣнія собственнаго и должникъ не становится на мѣсто покупщика, такъ какъ онъ не можетъ покупать имѣнія у самого себя.

Право должника и ближайшихъ его наслѣдниковъ, о которыхъ говоритъ ст. 3965, помѣщенная въ раздѣлѣ XII книги IV Свода, касающемся «требованій по договрамъ возмезднаго отчужденія», имѣетъ характеръ личнаго, а не вещнаго права, и примѣняется только въ городахъ Лифляндской

губ., тогда какъ законное право наслѣдственнаго выкупа имѣетъ примѣненіе въ мѣстностяхъ, подлежащихъ дѣйствію Лифляндскихъ и Эстляндскихъ земскихъ и городскихъ правъ и въ нѣкоторыхъ Курляндскихъ городахъ (1654 ст.). Юридическіе институты права выкупа по 1613 и слѣд. ст. и установленнаго 3965 ст. права на поворотъ къ должнику и къ его наслѣдникамъ проданной съ публичныхъ торговъ недвижимости, въ виду сего по своему значенію и дѣйствію, существенно отличаются другъ отъ друга. Выраженное въ 3965 ст. требованіе, чтобы упомянутое въ сей статьѣ право было положительно выговорено передъ судомъ еще до совершенія продажи, отнюдь не можетъ быть распространено на право выкупа по 1613 и слѣд. ст. Статья 3965 даетъ должнику право на поворотъ собственнаго имѣнія, проданнаго съ публичныхъ торговъ, между тѣмъ какъ по ст. 1613 выкупъ состоитъ въ правѣ пріобрѣтать отчужденную чужую недвижимость. (Рѣш. Гр. К. Д. № 3/98 Шнейдеръ).

з) Въ Прибалтійск. губ. имѣніе, проданное съ публичныхъ торговъ, можетъ подлежать не только выкупу, но и обратной и преимущественной покупкѣ (см. ст. 3926 и 3933) (ст. 1878 Уст. Гр. Суд. и Пол. о примѣн. Суд. Уст. стр. 125).

3966. По утвержденіи продажи, тотъ, кто предложилъ высшую цѣну, долженъ внести ее, немедленно или въ назначенные по условіямъ сроки, тамъ же, гдѣ послѣдовало утвержденіе, если не назначено для сего другаго мѣста, и вообще исполнить все опредѣленное въ условіяхъ, или же о порядкѣ исполненія особо уговориться съ производившимъ продажу или другими прикосновенными лицами.

а) Т. к. при добровольной публичной продажѣ взносъ покупной цѣны, а также исполненіе другихъ, до торговъ указанныхъ, условій, могутъ состояться не въ срокъ, опредѣленный 1164 ст. Уст. Гр. Суд., а въ другіе болѣе продолжительные сроки, а описи имѣнія можетъ и не быть, то ст. 2046 Уст. Гр. Суд. устанавливаетъ, что покупщику выдается копія съ опредѣленія суда объ укрѣпленіи имѣнія не прежде, какъ по исполненіи всѣхъ условій продажи и сія копія вмѣстѣ съ копіями торговаго листа, въ которомъ содержится означеніе продаваемаго имѣнія, а также условій продажи, представляется въ ипотечное учрежденіе для внесенія имѣнія на имя покупщика. (Пол. о прим. суд. уст. стр. 203).

б) Изъ общаго правила, указаннаго въ ст. 1161 Уст. Гражд. Суд., законъ допускаетъ лишь одно изъятіе въ ст. 1166 Уст., предоставляя покупщику вмѣсто наличныхъ денегъ внести въ счетъ покупной суммы тѣ взысканія, которыя были обращены, на проданное имѣніе, а въ случаѣ недостатка вырученной продажею суммы на удовлетвореніе всѣхъ предъявленныхъ взысканій, купившій имѣніе можетъ замѣнить принадлежащими ему претензіями только ту часть суммы, которая причитается ему по расчету. Хотя въ рѣш. № 31/89 Пр. Сенатъ призналъ, что расчетъ, о коемъ упоминается въ 1167 ст., долженъ быть сдѣланъ самимъ покупщикомъ до истеченія 7 дней со дня торга съ принятіемъ въ этотъ расчетъ лишь претензій, предъявленныхъ къ должнику до дня торга, но изъ соображеній приведенныхъ въ этомъ рѣшеніи видно, что Пр. Сенатъ принялъ во вниманіе необходимость предоставленія покупщику возможности воспользоваться правомъ, предоставленнымъ ему

1167 ст., ибо, не зная о взысканіяхъ, предъявленныхъ къ должнику послѣ торга, покупщикъ былъ бы лишенъ возможности составить требуемый 1167 ст. расчетъ для опредѣленія суммы, подлежащей зачету. Но разъясненіе, преподанное Пр. Сенатомъ въ этомъ рѣшеніи, очевидно, не можетъ имѣть примѣненія къ тому случаю, когда купившій имѣніе вмѣсто претензіи своей представляетъ къ зачету росписку должника въ полученіи отъ него всего остатка покупной суммы за покрытіемъ изъ нея всѣхъ взысканій, обращенныхъ на имѣніе до дня торга. Излишекъ предложенной на торгахъ цѣны противъ суммы взысканій, обращенныхъ на имѣніе, не составляетъ вовсе въ день торга того свободнаго остатка, который въ силу 955 ст. Уст. Гр. Суд. подлежитъ возвращенію должнику, ибо законъ не воспрещаетъ кредиторамъ, непредъявившимъ своихъ взысканій до торга, обращать ихъ на сумму, вырученную чрезъ продажу имѣнія, до представленія таковой въ судъ, и посему росписка должника въ полученіи остатка не можетъ быть зачтена въ покупную сумму, если до истеченія законнаго срока для представленія остальной покупной суммы на этотъ остатокъ будетъ обращено взысканіе другими кредиторами должника. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{7100}/_{96}$ Рихтера).

3967 (по Прод.). По исполненіи тѣмъ, кто предложилъ высшую цѣну, торговыхъ условій, всѣ лежащія на проданной недвижимости закладныя права и ипотеки, которыхъ онъ не переведетъ на себя, прекращаются. Поземельныя же повинности переходятъ всѣ на покупщика.

См. ст. 1428.

а) По 3967 и 1602 ст. III ч. публичною продажею погашаются лишь закладныя права и ипотеки, т. е. долговыя обязательства, ингроссированныя на недвижимость и значащіяся въ ипотечной книгѣ въ рубрикѣ «долги», «ипотеки», а отнюдь не другія обремененія и ограниченія права собственности, помѣщаемыя въ другія рубрики поземельной книги, которыя по самому существу своему, связаны съ имѣніемъ и переходятъ на покупщика, если они только не оспорены кредиторами, требованія коихъ внесены въ сіи книги ранѣе этихъ обремененій (ст. 1107, 1299 и 1439 ст. III ч. Св. М. Уз.) (ст. 1874 Уст. Гр. Суд. и Мотивы въ Пол. о прим. Суд. Уст. стр. 107).

б) Хотя Ст. 3967 говоритъ только о поземельныхъ повинностяхъ, переходящихъ на покупщика, — но изъ сущности в е щ н ы х ъ п р а в ъ вытекаетъ, что послѣднія вслѣдствія отчужденія обремененной вещи не прекращаются. Затѣмъ, хотя ст. 3967 непосредственно имѣетъ въ виду недвижимости, но какъ видно изъ содержанія 1428 и 1434 ст. она имѣетъ силу и при продажѣ движимыхъ вещей. (Эрдманъ IV стр. 334).

Относительно погашенія правъ кредиторовъ при продажѣ движимой вещи см. ст. 1434.

в) Что ст. 3967, говоря о погашеніи всѣхъ ипотечныхъ обремененій, имѣетъ въ виду лишь публичную п о н у д и т е л ь н у ю продажу недвижимости п о т р е б о в а н і ю к р е д и т о р о в ъ — это ясно вытекаетъ изъ сопоставленія этой ст. съ одной стороны со статьями 3964, 1595 и 1428, а съ другой стороны съ ст. 1434 и 1602 III ч. Св. М. Уз. (Цвингманъ т. VIII № 1570).

г) При выкупѣ недвижимости самимъ должникомъ (ст. 3965), лежащія на проданной недвижимости закладныя права и ипотеки не прекра-

щаются. Если въ отношеніи ближайшихъ наслѣдниковъ должника предоставленное имъ статьею 3965 право и представляется правомъ наслѣдственнаго выкупа (Näherrecht), по которому выкупающій путемъ отстраненія пріобрѣтателя вступаетъ въ его права въ силу преимущественнаго передъ пріобрѣтателемъ права (ст. 1613), то нельзя того же сказать относительно права должника, ибо непосредственное вступленіе его въ права лица, предложившаго на торгахъ высшую цѣну, противорѣчило бы правовому принципу, въ силу котораго покупка кѣмъ либо собственной своей вещи недѣйствительна (ст. 3831, 3832 и 3841). Пріобрѣсти же недвижимость отъ лица, предложившаго на торгахъ высшую цѣну, свободною отъ обременяющихъ ее ипотекъ, должникъ могъ бы не ранѣе, какъ лишь послѣ исполненія со стороны предложившаго высшую цѣну всѣхъ условій продажи (3966 ст.) и послѣ погашенія вслѣдствіе сего закладн. правъ и ипотекъ. Между тѣмъ должникъ при выкупѣ, согласно 3965 ст., не покупаетъ недвижимости отъ лица, предложившаго высшую цѣну, а съ другой стороны, какъ уже указано, онъ не вступаетъ въ качествѣ покупщика въ права послѣдняго. Предоставленное ему по 3965 ст. право лучше всего опредѣляется въ видѣ права на отмѣну или на уничтоженіе торга, а при такомъ положеніи отношенія его къ кредиторамъ послѣ выкупа недвижимости остаются безъ измѣненія. Ст. 3967, устанавливающая погашеніе закладныхъ правъ и ипотекъ, имѣетъ въ виду лицо, предложившее высшую цѣну на торгахъ или по крайней мѣрѣ его преемника. Должникъ же, какъ уже указано, не можетъ быть его правопреемникомъ и потому и не можетъ вызвать тѣхъ правовыхъ послѣдствій, которыя установлены для первыхъ. Отсюда не слѣдуетъ, что выкупъ при такомъ положеніи становится для должника безцѣльнымъ: онъ выгадываетъ время и получаетъ возможность въ извѣстныхъ случаяхъ сохранить недвижимость даже послѣ торговъ; но во всякомъ случаѣ отношенія его къ кредиторамъ никоимъ образомъ не могутъ быть сравнены съ положеніемъ покупщика на торгахъ къ тѣмъ же кредиторомъ должника, тѣмъ болѣе, что кредиторы въ правѣ были бы сейчасъ же послѣ выкупа должникомъ недвижимости осуществить въ отношеніи должника и его недвижимости свои прежнія права, такъ какъ долговыя отношенія между ними не прекращаются. (Цвингманъ т. VII № 1372).

д) Т. к. 3967 ст. говоритъ не о вещныхъ правахъ, но о закладныхъ правахъ и ипотекахъ, то по мнѣнію Цвингмана сервитуты, реальныя повинности и ингроссированные договоры найма*) не подлежатъ погашенію. (Цвингманъ V стр. 267).

е) Сила § 64 Уст. Курл. кредитн. общ. (а равно и прочихъ правилъ этого устава относительно досрочнаго погашенія долга) распространяется и на погашеніе долга Обществу при публичной продажѣ недвижимости. Согласно постановленіямъ Устава Курл. кредитн. общ. (§ 93, 64, 16, 63, 5, 44, 59 и 60) заложенное въ кредитномъ обществѣ имѣніе ни въ какомъ случаѣ не можетъ быть освобождено отъ обезпеченія лежащаго на немъ долга прежде, нежели будетъ погашено соотвѣтственное число закладныхъ листовъ, ибо въ противномъ случаѣ въ обращеніи остались бы закладные листы, чего уставъ кредитн. общ. не допускаетъ, и само кредитное общество подвергалось бы убыткамъ, такъ какъ оно обязано платить

*) Въ отношеніи договоровъ найма вопросъ спорный см. разъясненія подъ 4045 ст. *Составитель.*

%-ты по закладнымъ листамъ не только до тиража ихъ, но и послѣ тиража до слѣдующаго за тиражемъ 12 Іюня.

Поэтому Окружный Судъ въ виду заявленнаго покупщикомъ желанія погасить капитальную сумму долга изъ представленной имъ покупной платы долженъ, не освобождая проданнаго имѣнія отъ ипотечнаго обезпеченія долга кредитному обществу, препроводить соотвѣтственную часть внесенныхъ покупщикомъ денегъ въ Кредитн. общ. для покупки закладныхъ листовъ или для усиленія тиража и для уменьшенія долга (§§ 16 и 63 Уст.). (Рѣш. Гр. К. Д. № 86/93).

ж) На основаніи ст. 1602 и 3967 III ч. въ положеніе о преобразованіи судебной части 1889 года включено было вполнѣ ясное и категоричное постановленіе, предписывающее судебнымъ установленіямъ, при самомъ укрѣпленіи имѣнія за покупщикомъ съ публичныхъ торговъ, включать въ опредѣленіи о томъ, ex officio особое постановленіе о погашеніи всѣхъ внесенныхъ въ крѣпостныя на имѣніе книги долговыхъ обязательствъ, о которыхъ покупщикъ именно не заявилъ, что принимаетъ ихъ на себя (ст. 137 Пол. 9 Іюля 1889 г.).

Хотя это правило съ должною точностью выражено лишь съ введеніемъ судебной реформы, но оно несомнѣнно должно быть примѣняемо и къ случаямъ, возникшимъ при дѣйствіи прежнихъ судебныхъ учрежденій, такъ какъ мотивами къ установленію его послужили, какъ видно изъ положенія о реформѣ (стр. 113), именно тѣ самыя статьи 1602 и 3967, которыя задолго до реформы существовали и должны были примѣняться мѣстными судами.

Само собою разумѣется, что къ случаямъ подобнаго рода не примѣнимы вовсе ни состязательный порядокъ производства (который несомнѣнно противорѣчилъ-бы положенію ст. 1602, по которому ипотеки погашаются безъ согласія кредиторовъ), ни порядокъ вызывнаго производства, относящійся къ другимъ случаямъ погашенія ипотекъ. (Рѣш. Суд. Пал. 53/96 ч. II Гайлина).

з) Постановленія ст. 3967 III ч. Св. М. Уз. о погашеніи всѣхъ ипотечныхъ обремененій, добровольно не принятыхъ на себя покупщикомъ съ торговъ, относятся только къ продажамъ понудительнымъ, а не къ добровольнымъ продажамъ. (Рѣш. Суд. П. № 31/98 I ст. ч. Тромбацкаго и № 145/98 ч. I ст. Траггейма).

и) Въ случаяхъ, предусмотрѣнныхъ 3967 статьею, всѣ лежащія на проданной съ публичнаго торга недвижимости закладныя права и ипотеки погашаются безъ согласія кредиторовъ, какъ это явствуетъ также изъ ст. 1602, притомъ согласно 1874 ст. Уст. Гр. С. въ частномъ порядкѣ и независимо отъ настоянія покупщика (рез. Пр. С. 11 марта 1913 г. по д. Сумбака № 15336/1912 года).

3968. Если тотъ, кто предложилъ высшую цѣну, замедлитъ исполненіемъ условій, или же не будетъ имѣть нужныхъ къ пріобрѣтенію продаваемой вещи качествъ (ст. 3952 и 3953), то она, по требованію продавца, а при продажахъ обязательныхъ по распоряженію самого суда, снова обращается въ публичную продажу на счетъ и страхъ того лица. До тѣхъ поръ его права и обязанности

остаются въ прежней силѣ, и пока не наступитъ время для новыхъ торговъ, онъ можетъ устранить ихъ исполненіемъ упомянутыхъ обязанностей, т. е. вносомъ слѣдующей съ него суммы и процентовъ, а равно издержекъ на производство новыхъ торговъ.

а) Пока не послѣдуетъ со стороны другаго покупщика новая надача, лицо предложившее высшую цѣну, несетъ и страхъ за случай (ст. 3964). (Эрдманъ IV стр. 335).

б) Вслѣдствіе неисполненія условій предложившимъ высшую цѣну продавецъ получаетъ право искать съ него возмѣщенія: 1) недовырученной сравнительно съ предложенной имъ высшею цѣною суммы вмѣстѣ съ %-ми со дня просрочки по день уплаты цѣны вторымъ покупщикомъ и 2) издержекъ по производству новыхъ торговъ. Такимъ образомъ вмѣсто первой обязанности — внесенія предложенной высшей покупной цѣны, — для неисполнившаго таковую покупщика является уже другая — возмѣщеніе убытковъ, проистекшихъ изъ просрочки. Но эти убытки ограничиваются по времени лишь моментомъ вторыхъ торговъ. Если поэтому, послѣ несостоявшихся первыхъ торговъ, второй предложившій высшую цѣну также замедлитъ исполненіемъ условій и допуститъ третій торгъ, то за результатъ этого третьяго торга первый покупщикъ, предложившій высшую цѣну, уже не отвѣчаетъ.

Это вытекаетъ какъ изъ содержанія 3968 ст., гласящей, что до новыхъ (т. е. вторыхъ) торговъ его права и обязанности остаются въ прежней силѣ, такъ и изъ общаго правила (3438 и 3444 ст. III ч.), по которому обязанность вознагражденія ограничивается лишь возмѣщеніемъ убытковъ, проистекающихъ изъ дѣйствія или упущенія лица, обязаннаго вознагражденіемъ. Между тѣмъ неисполненіе условій продажи вторымъ покупщикомъ (на II торгѣ) ни въ какой связи съ упущеніемъ перваго покупщика не находится.

Такимъ образомъ первый покупщикъ отвѣчаетъ лишь за разницу между предложенной имъ высшей цѣной и таковой же, предложенной на второмъ торгѣ вмѣстѣ съ %-ми съ предложенной имъ цѣны со дня просрочки до дня II торга или въ крайнемъ случаѣ до дня, назначеннаго для внесенія цѣны, и наконецъ онъ же отвѣчаетъ за издержки по II торгу, если таковыя дѣйствительно имѣли мѣсто. (Цвингманъ т. II № 230).

в) Допущенное предложившимъ высшую цѣну замедленіе въ исполненіи условій, хотя и влечетъ за собою согласно 3968 ст. извѣстныя невыгодныя послѣдствія для него, но никоимъ образомъ не вліяетъ на моментъ, съ котораго ему принадлежатъ плоды пріобрѣтенной съ торговъ вещи. Въ этомъ отношеніи ст. 3964 нисколько не умаляетъ права покупщика, замедлившаго въ исполненіи требуемыхъ условій, но затѣмъ устранившаго неисправность. (Цвингманъ т. V № 820).

г) Ст. 3968 ч. III, предусматривая случаи неисправности покупщика съ публичнаго торга, представляетъ въ сущности повтореніе правила, изображеннаго въ ст. 3886 ч. III и относящагося къ случаямъ неисправной уплаты денегъ покупщикомъ при добровольной продажѣ. Въ виду неисполненія покупщикомъ принятыхъ на себя обязательствъ, такое исполненіе замѣняется обязанностью возмѣстить возникшіе изъ неисполненія убытки, которые заключаются въ издержкахъ по новому торгу, въ просроченныхъ %-ахъ съ

суммы несвоевременно уплоченной высшей предложенной цѣны и эвентуально въ разницѣ между прежде предложенной и новой цѣной, если послѣдняя ниже. (Цвингманъ III стр. 105).

д) Въ публичномъ торгѣ, какъ и во всякой другой юридической сдѣлкѣ выражается взаимное добровольное соглашеніе, съ одной стороны въ установленіи тѣхъ основаній, на которыхъ торгъ будетъ производиться, а съ другой, — въ заявленіи цѣнъ, по которымъ торгующіеся соглашаются удержать продаваемое имѣніе, и посему кредиторъ, предлагавшій на торгѣ извѣстную цѣну, за которую онъ находилъ возможнымъ оставить имѣніе за собою, впослѣдствіи, когда торгъ не состоялся въ правѣ требовать утвержденія за нимъ имѣнія лишь на тѣхъ условіяхъ которыя онъ самъ предлагалъ на торгахъ совершенно добровольно и непринужденно. Это общее начало, высказанное Пр. Сен. (см. рѣш. $^{53}/_{90}$; $^{34}/_{81}$; $^{1088}/_{75}$; $^{994}/_{71}$) по поводу случаевъ, возникшихъ при публичныхъ продажахъ, производившихся въ общемъ, предписываемомъ 1094—1208 ст. Уст. Гр. Суд. порядкѣ, обращенія взысканій на недвижимыя имущества, примѣнимо въ полной мѣрѣ въ силу 1845 ст. того же Устава и къ публичнымъ продажамъ, производимымъ въ Прибалт. губ., ибо въ особыхъ по сему предмету правилахъ для сихъ губерній (ст. 1846 до 1888 Уст.) нѣтъ опредѣленій, которыя стояли бы въ противорѣчіи съ означеннымъ началомъ. Въ данномъ дѣлѣ кредиторъ Курляндское Ипотечное Общество предлагало на II торгѣ на недвижимость извѣстную сумму; поэтому оно отнюдь не имѣло права впослѣдствіи, когда торгъ не состоялся, требовать укрѣпленія имѣнія за собою въ суммѣ, ниже той, какую оно само предлагало на торгахъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{11}/_{96}$).

е) Сопоставленіе 1883 и 1177 ст. Уст. Гр. Суд. не оставляетъ сомнѣнія въ томъ, что и въ Прибалт. губ. въ случаѣ невзноса покупщикомъ имѣнія задатка (ст. 1883), второй торгъ назначается только тогда, если при возобновленіи торга не послѣдуетъ наддачъ, или предлагавшій высшую цѣну не пожелаетъ оставить имѣніе за собою (ст. 1177). Но нѣтъ никакого основанія къ предположенію, что въ губ. Прибалтійскихъ распоряженіе о взысканіи штрафа съ покупщика, не внесшаго задатка, дѣлается только тогда, если онъ не внесетъ согласно 3968 ст. III части до вторичнаго торга предложенной имъ суммы. (Рѣш. Гр. К. Д. $^{7100}/_{96}$ Зильмана).

ж) Покупщикъ проданнаго съ публичнаго торга имѣнія, не уплатившій въ срокъ причитающихся съ него денегъ, можетъ до укрѣпленія имѣнія за кѣмъ-либо изъ кредиторовъ и до назначенія новыхъ торговъ устранить взносомъ сихъ денегъ съ %-ми и издержками, какъ новый торгъ, такъ и заявленное кредиторомъ требованіе объ укрѣпленіи за нимъ имѣнія въ оцѣночной суммѣ. Ст. 3968 сохранена въ полной силѣ при введеніи судебной реформы въ Приб. губ.; это ясно видно изъ ст. 1882 Уст. Гр. Суд. и изъ мотивовъ къ ст. 145 и 146 Полож. о преобраз. суд. части въ Приб. губ., соотвѣтствующимъ ст. 1882 и 1883 Уст. Гр. Суд. (стр. 128 и 129). Поэтому ст. 1882 Уст. Гр. Суд. должна быть истолкована въ такомъ смыслѣ, что ею не нарушается правило матеріальнаго права, что отвѣтственность неисправнаго покупщика зависитъ отъ результата назначаемаго на его счетъ и страхъ новаго торга и что онъ можетъ устранить послѣдствія просрочки взносомъ неуплаченной части предложенной имъ цѣны до момента производства новыхъ торговъ. При такомъ толкованіи слѣдуетъ несомнѣнно признать, что этимъ взносомъ покупщикъ устраняетъ не только новый торгъ, но

и заявленное кредиторомъ требованіе объ укрѣпленіи имѣнія за нимъ въ той суммѣ, съ которой начался торгъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 77/96 де Конради).

з) Ст. 3968 сохранила свою силу и понынѣ (рѣш. 1896 г. № 77); посему правило ст. 1882 уст. гражд. суд. не можетъ быть толкуемо въ смыслѣ, который бы ограничивалъ дѣйствіе ст. 3968; слѣдовательно, взносъ причитающихся съ покупщика или его правопреемника денегъ до дня новаго торга устраняетъ этотъ торгъ, а равно и дѣйствіе опредѣленія о признаніи предшествовавшаго торга несостоявшимся со всѣми послѣдствіями; за устраненіемъ же дѣйствія означеннаго опредѣленія, размѣръ сихъ денегъ (кромѣ процентовъ и издержекъ) долженъ быть опредѣляемъ не иначе, какъ согласно съ предписаніемъ ст. 1874 уст. гражд. суд. (рез. Пр. С. 17 мая 1910 года по д. Ира № 1964/910 г. и по д. Клара № 1966/910 г.).

и) Въ Прибалтійскихъ губерніяхъ послѣ второго несостоявшагося торга на заложенное имѣніе, обратившій на него взысканіе залогодержатель въ правѣ удержать его за собою наравнѣ съ прочими кредиторами не иначе, какъ въ суммѣ оцѣнки или требованій, пользующихся въ порядкѣ удовлетворенія преимуществомъ, или же наконецъ, въ той суммѣ, которую онъ самъ предложилъ на торгѣ (рѣш. № 11/96 г.), смотря потому, какая изъ сихъ суммъ окажется высшею. Ст. 1880 Уст. Гр. Суд., предоставляющая каждому кредитору удержать за собою имѣніе въ суммѣ, съ которой начался торгъ, разумѣетъ подъ послѣднимъ выраженіемъ сумму оцѣнки въ смыслѣ ст. 1871 Уст. Гр. Суд., причемъ самое выраженіе ст. 1880 «каждый» указываетъ на то, что правило въ ней преподанное относится ко всякому кредитору, независимо отъ того, обезпечена ли претензія кредитора залогомъ или нѣтъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 80/910 г.). См. разъясн. къ ст. 1457.

к) Ст. 3968, указывая послѣдствія неисполненія лицомъ, внесшимъ задатокъ, возложенной на него обязанности по взносу остальной покупной цѣны, не содержитъ правила, чтобы лицо это лишалось права обжалованія опредѣленія суда объ укрѣпленіи имѣнія за третьимъ лицомъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 80/910).

л) Лицо, предложившее на торгахъ высшую за недвижимость цѣну, и послѣ взноса задатка не уплатившее въ срокъ покупной цѣны и пошлинъ, а лишь пользующееся по закону правомъ въ видѣ льготы, до назначенія судомъ торговъ вторичныхъ, внести эти платежи, — ни въ какомъ случаѣ не можетъ быть, ни вообще, ни по точному смыслу 3968 ст. признаваемо пріобрѣтателемъ недвижимости, уже отчужденной, а въ крайнемъ случаѣ можетъ считаться лишь лицомъ, могущимъ при извѣстныхъ условіяхъ сдѣлаться таковымъ впослѣдствіи, если оно осуществитъ ту льготу, которая ему закономъ предоставляется; иначе было бы совершенно непонятно употребленное въ ст. 3968 выраженіе «то она (недвижимость) при продажахъ обязательныхъ по распоряженію суда снова обращается въ публичную продажу», такъ какъ имущество, уже пріобрѣтенное, не подлежитъ назначенію въ продажу безъ согласія собственника и при отсутствіи обращеннаго на него взысканія за долги. (Рѣш. Суд. П. № 32/900 ч. I Муссо).

м) Согласно точному смыслу ст. 3968 III ч. Св. М. Уз., покупщикъ на 1-мъ торгѣ при обращеніи имѣнія, за невзносъ имъ покупной цѣны, въ новую публичную продажу на счетъ и страхъ его, несетъ отвѣтственность за продажу имѣнія на новыхъ торгахъ за низшую противъ предложенной имъ цѣну, отъ каковыхъ послѣдствій онъ можетъ освободиться взносомъ до момента новаго торга всей покупной цѣны съ процентами и издержками. Такое толкованіе этой статьи закона подтверждается и законодательными соображеніями, изложенными подъ ст. 146 Полож. о преобраз. судебной части въ Прибалт. губ. (Рѣш. Суд. П. № 42/94 Ап. I Саркенбарда).

н) Если 9/10 частей предложенной на торгахъ высшей суммы за продаваемое имѣніе могутъ быть покрыты или обращенными на продаваемое имѣніе взысканіями, или принятіемъ на себя покупщикомъ ипотечныхъ (по старшинству) долговъ и, кромѣ того, изъ представленнаго задатка окажется возможнымъ, за отчисленіемъ соотвѣтствующихъ суммъ на удовлетвореніе издержекъ по взысканію и уплату недоимокъ, обратить остальную часть задатка на уплату крѣпостныхъ пошлинъ, то непредставленіе сихъ пошлинъ особою суммою вовсе не можетъ служить основаніемъ къ признанію торговъ несостоявшимися. (139 и 140 ст. Положенія о преобразов. суд. ч. въ Приб. губ.). (Рѣш. СПБ. Суд. П. № 60/91 ч. I Тукума).

о) Такъ какъ невзносъ покупщикомъ остальной суммы въ срокъ по 3 п. 1170 ст. Уст. Гр. Суд. (ср. ст. 1879 по прод. 1890 г.) имѣетъ своимъ послѣдствіемъ объявленіе торга несостоявшимся, то, очевидно, ст. 1881 Уст. (прод. 1890 г.) имѣетъ примѣненіе и къ тому случаю, когда торгъ признанъ несостоявшимся за силою этого 3 п. 1170 ст. Уст.; статья же 1882, установляя примѣненіе 3968 ст. III ч. Св. М. Уз. къ случаю неуплаты покупщикомъ сполна суммы, которую онъ обязанъ представить на основаніи ст. 1876 и 1877 (по прод. 1890 г.), имѣетъ въ виду назначеніе не третьяго, а втораго торга, какъ можно видѣть изъ ссылки въ самомъ текстѣ на 1880 ст. Уст., имѣющую въ виду именно несостоявшійся первый торгъ. (Ук. Пр. С. по дѣлу № 42/92 ч. I Сберегат. Кассы).

п) Послѣ несостоявшагося II торга имѣніе подлежитъ укрѣпленію за залогодержателемъ не въ суммѣ оцѣнки, а въ суммѣ залога. (Рез. Пр. С. п. д. № 6848/97 Мордковича).

3969. Договоръ купли, утвержденный вслѣдствіе продажи съ публичныхъ торговъ, можетъ подвергаться уничтоженію по тѣмъ же причинамъ, по какимъ и совершенный домашнимъ порядкомъ, кромѣ только случая ущерба свыше половины, который не даетъ права оспоривать публичную продажу.

См. и ст. 3897, п. 8.

а) Изъ сопоставленія 3838 ст. ст. статьями 812, 813 и 1635 слѣдуетъ что продажа недвижимости, значащейся по крѣп. книгамъ собственностью должника м. б. уничтожена лишь въ случаѣ недобросовѣстности покупщика, знавшаго о томъ, что продаваемая недвижимость непринадлежала должнику. Доказать подобную недобросовѣстность при покупкѣ имѣнія на публичныхъ торгахъ не возможно. При публичной продажѣ, кромѣ того, вмѣстѣ съ объявленіемъ, о продажѣ вызываются всѣ лица имѣющія какія либо могущія препятствовать продажѣ, права на имѣніе,

заявить таковыя до дня торга (ст. 1869 Уст. Гр. Суд.) и вслѣдствіе своевременнаго предъявленія иска о непринадлежности имѣнія должнику, судъ, на основаніи 1199 ст. Уст. Гр. Суд. могъ бы пріостановить самую продажу. Если по началу безповоротности, отчужденіе, совершенное лицомъ, значущимся въ крѣп. книгѣ собственникомъ имѣнія, не можетъ быть уничтожено, хотя бы имѣніе впослѣдствіи было признано принадлежащимъ не отчуждателю, но другому лицу, и это другое лицо въ правѣ лишь требовать вознагражденія, если отчужденіе было въ худой вѣрѣ (ст. 813), — то въ виду вышеизложеннаго, это начало по всей справедливости должно имѣть примѣненіе и къ публичной продажѣ, и это начало нашло себѣ выраженіе въ ст. 1884 Уст. Гр. Суд. , причемъ за состоявшеюся продажею, вырученная черезъ оную сумма д. замѣнять собою для третьяго лица самое имѣніе. (Пол. о примѣн. Суд. Уст. стр. 129 слѣд.).

б) Ходатайство покупателя на основаніи ст. 3969 объ отмѣнѣ состоявшейся публичной продажи, по причинамъ, могущимъ отмѣнять собою состоявшійся договоръ о куплѣ-продажѣ, — можетъ быть предъявлено лишь исковымъ порядкомъ въ надлежащемъ судѣ, а не путемъ частной жалобы на неправильныя дѣйствія присутственнаго мѣста, производившаго публичную продажу. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 567/82 Бейтина).

в) Изъ ст. 3969, сохраняющей свое дѣйствіе и по сіе время, явствуетъ, что торгъ можетъ быть признанъ недѣйствительнымъ не только въ случаяхъ, указанныхъ въ 1880 и 1884 ст. Уст. Гр. Суд., но и въ другихъ — по причинамъ, по которымъ могутъ быть уничтожаемы купчія, совершенныя домашнимъ порядкомъ. (Рѣш. Суд. П. № 151/98 ч. I Боднѣка). (Въ томъ же смыслѣ Эрдманъ IV стр. 335).

3970. Если при публичной продажѣ недвижимости будетъ упущена существенная формальность и продажа сія еще не будетъ внесена въ крѣпостныя книги, то производящій ее можетъ оспоривать оную какъ ничтожную; но тому, кто предложилъ высшую цѣну, права сего не предоставляется. Существенными упущеніями формальностей признаются слѣдующія: 1) когда передъ торгами не было надлежащей публикаціи (ст. 3949); 2) когда не было сдѣлано двухъ, гдѣ слѣдовало, предложеній (ст. 3958); 3) когда торгъ происходилъ не въ надлежащемъ судѣ или при неполномъ составѣ присутствія (ст. 3948 и 3952); 4) когда судъ или устранилъ отъ торговъ лицо, имѣвшее право участвовать въ оныхъ, или отклонилъ законно заявленное предложеніе; 5) когда вещь не подлежала продажѣ съ публичныхъ торговъ (3954—3956); 6) когда вещь была утверждена за не имѣвшимъ нужныхъ въ покупкѣ качествъ (ст. 3952 и 3953). За несоблюденіе формальностей сего рода при публичной продажѣ движимостей дозволяется, послѣ утвержденія, отыскивать только вознагражденія и притомъ только съ виновнаго. — См. выше, ст. 408 (прим. по Прод.).

а) Въ тѣхъ случаяхъ, когда по жалобѣ, самый торгъ со всѣми его послѣдствіями м. б. признанъ недѣйствительнымъ (см. ст. 1180 п. п. 2—4

и ст. 1885 Уст. Гр. Суд.) непріостановленіе дальнѣйшихъ дѣйствій можетъ породить неисчислимыя осложненія и затрудненія. Постановленіемъ ст. 3970 о допущеніи жалобы не предотвращаются затрудненія, происходящія отъ жалобъ, поданныхъ до внесенія имѣнія въ крѣп. книгу, но разрѣшенныхъ послѣ сего внесенія. Въ виду сего представляется необходимымъ по жалобѣ поданной на такую неправильность торговъ, которая можетъ повлечь за собою недѣйствительность послѣднихъ, пріостановить не только внесеніе имѣнія за покупателемъ, но и вообще всѣ дѣйствія, вытекающія изъ утвержденія имѣнія за покупателемъ, какъ напр. распредѣленіе денегъ между кредиторами. Самое же утвержденіе имѣнія за покупателемъ могло бы имѣть мѣсто, не смотря на жалобу, въ видахъ прекращенія неопредѣленности положенія покупщика, который, не смотря на уплату покупной цѣны, былъ бы лишенъ возможности пользоваться плодами и выгодами имѣнія, каковое пользованіе разрѣшается закономъ лишь съ момента утвержденія торговъ (3964 ст.). (См. ст. 1888 Уст. Гр. Суд. и Пол. о примѣн. Суд. Уст. стр. 133).

б) Въ случаѣ пріобрѣтенія имѣнія съ публичнаго торга евреями внѣ городскихъ поселеній и въ мѣстностяхъ, не входящихъ въ черту общей еврейской осѣдлости — Губернаторамъ принадлежитъ право предъявленія иска объ уничтоженіи данныхъ, неправильно выданныхъ судебными мѣстами. (РѢш. Общ. Собр. № 17/93 г. и № 47/910 г.).

в) Право домогаться уничтоженія публичной продажи недвижимости закономъ (ст. 3970) предоставлено производящему продажу лишь въ теченіи извѣстнаго срока. т. е. до внесенія опредѣленія о продажѣ въ публичныя книги, и лишь въ томъ случаѣ, если при продажѣ была упущена существенная формальность.

При этомъ само собою разумѣется, что указаніе ст. 3970 на принадлежность права оспаривать торги «производившему продажу» надлежитъ понимать не въ томъ смыслѣ, что это право обжалованія есть привилегія исключительно одного отчуждателя вещи, или при принудительной продажѣ, взыскателя, а напротивъ въ смыслѣ противопоставленія правъ отчуждателя правамъ пріобрѣтателя, такъ что, за исключеніемъ лишь одного лица, именно предложившаго высшую цѣну, означенное право обжалованія публичныхъ торговъ принадлежитъ всѣмъ тѣмъ лицамъ, имущественные интересы коихъ затрогиваются этою продажею, каковыми, кромѣ взыскателя, представляются собственникъ продаваемаго имущества, — должникъ и другіе его кредиторы. Отсюда слѣдуетъ, что лица, которыя на основаніи закона пользуются правомъ оспаривать торги, подчинены приведеннымъ выше ограниченіямъ, установленнымъ этимъ закономъ. (Ук. Пр. С. по Меж. Д-ту 1892 г. по дѣлу Рубенъ).

г) Нарушеніе формальностей, установленныхъ закономъ для продажи съ публичныхъ торговъ, имѣвшей своимъ предметомъ движимую вещь, не влечетъ за собою недѣйствительности производящихся торговъ, а даетъ покупателю право требовать отъ виновныхъ вознагражденія за убытки особымъ искомъ, не освобождая его отъ обязанности исполнить всѣ требованія, возникающія для него изъ утвержденія публичной продажи. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 567/82 Бейтина).

д) Ст. 3970, указывая на право лица, производившаго публичную продажу (очевидно добровольную, ст. 3945), оспорить оную въ опредѣленныхъ этою статьею случаяхъ, не даетъ основанія заключить, чтобы публичная продажа (хотя бы обязательная, та-же 3945 ст.) не могла подлежать утвержденію при отсутствіи спора противу нея, хотя бы при совершеніи оной и допущено было отступленіе отъ требуемыхъ закономъ формальностей, въ виду чего судъ, не установивъ того, чтобы съ чьей либо стороны публичная продажа была оспорена, не имѣетъ правильнаго основанія, въ виду отсутствія въ дѣлѣ доказательствъ производства публикаціи о продажѣ и производства самой продажи въ подлежащемъ присутствіи, отказать въ укрѣпленіи имѣнія за просителемъ. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 5296/92 бар. Штакельберга).

е) Уставъ гражданскаго судопроизводства не допускаетъ одновременнаго назначенія одного и того же недвижимаго имѣнія въ публичную продажу на разные сроки по разнымъ, но одновременно произведеннымъ публикаціямъ о торгѣ. Изъ сопоставленія 1848—1866 ст. Уст. Гр. Суд. слѣдуетъ, что хотя каждый ипотечный кредиторъ и имѣетъ совершенно самостоятельное право обратить или не обратить взысканіе на заложенное ему имѣніе и требовать или не требовать назначенія этого имѣнія въ публичную продажу на покрытіе своего взысканія, но что въ томъ случаѣ, когда на ипотекованное имѣніе обращено уже взысканіе какимъ либо другимъ кредиторомъ, данный ипотечный кредиторъ помянутое право свое на удовлетвореніе изъ имѣнія можетъ осуществлять уже не независимо отъ взыскателя и другихъ ипотечныхъ кредиторовъ, а лишь сообща съ ними. Открытіе относительно одного того же недвижимаго имѣнія нѣсколькихъ о продажѣ его дѣлъ, одновременно производимыхъ по требованіямъ отдѣльныхъ ипотечныхъ кредиторовъ, представляется недопустимымъ уже потому, что въ силу закона каждое изъ такихъ дѣлъ было бы общимъ для всѣхъ ипотечныхъ кредиторовъ имѣнія производствомъ, а при такихъ условіяхъ учиненіе по каждому дѣлу особыхъ описей, оцѣнки, назначенія сроковъ продажи привело бы единственно къ осложненіямъ и замедленію въ производствѣ и къ взаимнымъ убыткамъ. Поэтому допущеніе двойныхъ публикацій о продажѣ одного и того же недвижимаго имѣнія какъ существенное нарушеніе правилъ о публичномъ торгѣ должно влечь за собою отмѣну торга (ср. Р. Гр. К. Д. № 95/96 г.). (Опред. Суд. П. по дѣлу № 101/901 ч. II Кричъ).

Глава вторая.

О договорѣ мѣны.

3971. Договоръ мѣны состоитъ въ обоюдномъ обѣщаніи двухъ лицъ обмѣнять одинъ предметъ на другой, за исключеніемъ только денегъ.

а) Хотя деньги не могутъ быть предметомъ мѣны, но таковымъ могутъ быть денежныя монеты.

Мѣна вещей, при которой объ вещи оцѣнены на деньги и выплачивается разница — представляется договоромъ купли. (Эрдманъ IV стр. 337).

б) Совершенно неправильнымъ является мнѣніе, что договоры мѣны недвижимостей запрещены. Такого закона не существуетъ и его нельзя

вывести изъ того положенія, что договоръ мѣны недвижимостей въ интересахъ правильнаго исчисленія крѣпостныхъ пошлинъ обыкновенно выражается въ формѣ двухъ договоровъ купли, и такой внѣшней формой въ видѣ двухъ отдѣльныхъ договоровъ, внутренняя связь договора мѣны, какъ обоюднаго обѣщанія двухъ лицъ, нисколько не уничтожается. (Цвингманъ т. VII № 1371).

3972. Договоръ мѣны можетъ имѣть предметомъ какъ вещи тѣлесныя, такъ и требованія или другіе виды правъ.

3973. Относительно взаимныхъ правъ и обязанностей сторонъ къ договору мѣны прилагаются правила, постановленныя для договора купли.

3974. Права третьихъ лицъ, обусловливаемыя договоромъ купли, какъ-то: право преимущественной покупки и право выкупа, при договорѣ мѣны мѣста не имѣютъ.

См. выше, ст. 1619 и 3929 примѣч.

По Лифляндскому Земскому праву право выкупа имѣетъ мѣсто и при промѣнѣ 2 недвижимостей. (См. ст. 1619).

3975. При мѣнѣ тѣлесныхъ вещей, на отвѣтственности каждой изъ сторонъ лежитъ, чтобы другая сдѣлалась собственницею передаваемой вещи. Право собственности переходитъ на принимателя немедленно по передачѣ ему вещи, независимо отъ того, исполнено ли имъ или нѣтъ взаимное его обязательство.

Примѣчаніе. Отнисительно Курляндіи см. ниже, ст. 3978.

Въ правилѣ 3975 ст. выражается разница между куплею и мѣною: при куплѣ продавецъ обязанъ передать вещь лишь во владѣніе покупщика (ст. 3872), между тѣмъ какъ при мѣнѣ отчуждатель переноситъ на контрагента полное право собственности, такъ что особая отвѣтственность за эвикцію, хотя и установленная закономъ (ст. 3976), становится необходимою лишь при отсужденіи въ промѣненной вещи какихъ либо вещныхъ правъ (jura in re aliena). (Эрдманъ IV стр. 337).

3976. Обѣ стороны отвѣчаютъ одна другой какъ въ случаѣ эвикціи промѣненныхъ вещей, такъ и за могущіе оказаться въ оныхъ недостатки.

3977. Страхъ промѣненной вещи несетъ, на томъ же основаніи, какъ и при купленной, тотъ, кому принадлежитъ право ее требовать, хотя бы она еще и не была ему передана.

3978. Въ Курляндіи каждая изъ сторонъ въ правѣ требовать отъ другой исполненія ея обязанностей по договору и по закону; но тотъ изъ договорившихся, который свое обязательство уже выполнилъ, можетъ, въ случаѣ промедленія исполненіемъ другой стороны, требовать отъ нея возвращенія отданнаго ей.

Смыслъ 3978 ст. тотъ, что каждая изъ сторонъ въ Курляндіи въ правѣ требовать одновременнаго исполненія взаимнаго обязательства и такимъ путемъ использовать правило 3213 ст. (excepti̇o non adimpleti contractus). Простое право иска къ контрагенту и безъ того принадлежитъ каждой изъ сторонъ не только въ Курляндіи.

Кромѣ того въ Курляндіи реципировано изъ римск. права право свободнаго отступленія стороны отъ договора въ случаѣ допущенной другою стороною просрочки. (Эрдманъ IV стр. 338).

3979. При ущербѣ свыше половины стоимости предмета, договоръ мѣны можетъ быть оспоренъ и отмѣненъ на томъ же основаніи, какъ и договоръ купли (ст. 3893 и слѣд.).

3980. Къ договору мѣны могутъ быть присоединяемы, на сколько сіе допускается его свойствомъ (ст. 3974), такіе же побочные договоры, какъ и при договорахъ купли.

Всѣ тѣ побочныя обязательства, которыя вытекаютъ именно изъ специфической природы договора купли, какъ напр. право преимущественной покупки, отмѣна купли вслѣдствіе болѣе выгодныхъ предложеній и т. п., не примѣнимы къ договору мѣны, или по меньшей мѣрѣ примѣнимы съ совѣтствующими измѣненіями. Такъ напр., относительно болѣе выгодныхъ предложеній, слѣдовало бы установить мѣновую цѣну отданной вещи и затѣмъ уже установить, что при предложеніяхъ мѣны или купли по болѣе высокой цѣнѣ, допустимо отступленіе, и т. п. (Эрдманъ IV стр. 338).

Глава третія.

О договорѣ изданія (Verlagscontract).

3981—3993, 3994 и примѣчаніе отмѣнены [1911 года Марта 20 (С. У. 560) XII].

Глава четвертая.

О договорѣ пожизненной ренты.

Отдѣленіе первое.

Значеніе и принадлежности договора пожизненной ренты.

3995. Договоромъ пожизненной ренты одна изъ сторонъ передаетъ другой капиталъ, за вносъ количественно опредѣленнаго годоваго дохода (ренты), платежъ котораго обусловливается продолженіемъ жизни извѣстнаго лица.

Примѣчаніе. Пожизненная рента, опредѣленная безвозмездно въ даръ, хотя также подлежитъ правиламъ, въ настоящей

главѣ постановленнымъ, но при семъ принимаются во вниманіе и тѣ положенія, которыя дѣйствуютъ относительно даренія.

Хотя ст. 3995 говоритъ только о капиталѣ, но какъ видно изъ 4004 ст., эквивалентомъ пожизненной ренты м. б. вещи всякаго рода; договоръ пожизненной ренты является самостоятельнымъ договоромъ, но не подвидомъ купли. (Эрдманъ IV стр. 489).

3996. Для договора пожизненной ренты достаточно одного соглашенія сторонъ: со времени воспослѣдованія онаго, право на пожизненную ренту считается пріобрѣтеннымъ, и уплаченный за нее капиталъ принадлежащимъ продавцу, который съ тѣхъ поръ несетъ и страхъ утраты онаго.

а) Если рента установлена дареніемъ или завѣщаніемъ, то д. б. соблюдены тѣ формы, какія требуются закономъ для дѣйствительности даренія или завѣщанія (Мотивы къ ст. 988 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Если ст. 3996 со времени состоявшагося соглашенія возлагаетъ страхъ утраты на продавца также и въ отношеніи капитала, что въ сущности противорѣчитъ характеру капитала, состоящаго изъ замѣнимыхъ вещей, то слѣдуетъ имѣть въ виду, что ст. 3996 говоритъ о капиталѣ уплаченномъ, т. е. уже переданномъ. (Эрдманъ IV стр. 490).

3997. Юридическія отношенія, изъ сего договора истекающія, не измѣняются ни въ чемъ отъ того обстоятельства, будетъ ли продавцомъ ренты единичное лицо, или же цѣлое общество, составившееся съ цѣлью установленія пожизненныхъ рентъ.

Если продавцомъ ренты, какъ это часто бываетъ, является страховое общество, то для разрѣшенія возникающихъ вопросовъ должны быть приняты во вниманіе уставныя правила даннаго общества, въ установленномъ порядкѣ обнародованныя, съ которыми, очевидно, считался и покупщикъ. (Эрдманъ IV стр. 490).

3998. Покупать пожизненную ренту можно какъ для себя, такъ и для другаго, который въ такомъ случаѣ приступленіемъ къ договору (ст. 3117) пріобрѣтаетъ право обращаться съ своимъ требованіемъ непосредственно къ продавцу ренты.

За силою 3117 и 3118 ст., пока третье лицо не изъявило желаніе или согласіе воспользоваться предоставляемою ему по договору выгодою, т. е., пока оно не приступило къ договору, установитель ренты въ правѣ отступиться отъ онаго. (Ср. Мотивы къ ст. 187 Пр. Гр. Ул. кн. V).

3999. Если вносомъ одного и того же капитала будетъ установлена пожизненная рента въ пользу нѣсколькихъ лицъ, то она раздѣляется между ними поголовно, такъ что смертію каждаго участника въ рентѣ доля его поступаетъ въ пользу продавца ренты, развѣ будетъ положительно условлено, чтобы по смерти каждаго

участника доля его поступала къ пережившимъ (такъ называемыя тонтины) *).

4000. Количество пожизненной ренты зависитъ совершенно отъ соглашенія сторонъ, которыя при этомъ не связаны какимъ либо размѣромъ.

Рента м. б. установлена въ размѣрѣ высшемъ противъ обыкновеннаго размѣра процентовъ, существующаго въ данной мѣстности или въ низшемъ размѣрѣ; въ послѣднемъ случаѣ договоръ о рентѣ получаетъ значеніе даренія, а въ первомъ составляетъ дѣйствительный рисковый договоръ о пожизненной рентѣ. Существованіе правила ст. 4000, повторяемаго и въ иностранныхъ законодательствахъ (ст. 610, разд. II, кн. I Прусск. Земск. Пр.) оправдывается необходимостью положительно оговорить въ законѣ, что запретительныя правила о процентахъ не примѣняются къ д. пожизненной ренты. (Ср. Мотивы къ ст. 986 Пр. Гр. Ул. кн. V).

4001. Продолженіе пожизненной ренты можетъ быть обусловлено жизнію одной изъ сторонъ, или третьяго лица, или даже и нѣсколькихъ лицъ. При сомнѣніи предполагается, что рента должна продолжаться по жизнь того, въ чью пользу она учреждена.

Правило послѣдней части 4001 ст. оправдывается тѣмъ соображеніемъ, что вполнѣ естественно пріурочить продолжительность ренты къ жизни рентополучателя, т. к. обезпечить именно его существованіе и составляетъ задачу ренты, а кромѣ того вѣроятность ошибки крайне незначительна, т. к. здѣсь имѣется въ виду обыкновенный, наиболѣе часто встрѣчающійся на практикѣ случай. (Ср. Мотивы къ ст. 986 Пр. Гр. Ул. кн. V).

4002. Договоръ пожизненной ренты, заключенный по жизнь такого лица, котораго въ день заключенія договора уже не было въ живыхъ, недѣйствителенъ.

Отдѣленіе второе.

Юридическія отношенія, истекающія изъ договора пожизненной ренты.

4003. Право на пожизненную ренту того, въ чью пользу она учреждена, если для нея не установлено ипотеки, признается правомъ только личнаго требованія, которому въ конкурсѣ надъ имуществомъ продавца не принадлежитъ никакого преимущества. Посему, въ случаѣ такого конкурса, рента капитализируется сораз-

---

**) Терминъ „тонтины“ происходитъ отр имени автора этого вида пожизненной ренты Lorenzo Tonti (Tontinenvertrag); сущность этого вида договора въ томъ, что доля каждаго изъ нѣсколькихъ рентополучателей въ случаѣ его смерти, распредѣляется между оставшимися въ живыхъ, а не поступаетъ въ пользу рентодателя. (Weiske Rechtslexicon изд. 1845 г.).

мѣрно тогдашней ея цѣнности и помѣщается въ тотъ или другой классъ кредиторовъ, смотря по тому, обезпечена ли она ипотекою, или нѣтъ.

Въ отношеніи капитализаціи соразмѣрно цѣнности ренты, принимается въ основаніе разсчетъ, приведенный въ примѣч. къ 2315 ст., если только въ уставѣ подлежащаго страховаго общества не имѣется другихъ соотвѣтствующихъ указаній. (Эрдманъ IV стр. 491).

4004. Вносимый за ренту капиталъ (ст. 3995) можетъ состоять какъ въ наличныхъ деньгахъ, такъ и въ вещахъ всякаго рода, имѣющихъ денежную стоимость; при чемъ не запрещается и условіе о разсрочкѣ во внесѣ этого капитала. Если въ семъ послѣднемъ заключается все имущество покупщика или принимателя ренты, то и всѣ его требованія и долги переходятъ также къ продавцу.

Вопросъ о примѣнимости второй части 4004 статьи, по ясному ея содержанію, долженъ зависѣть не отъ того, обладаетъ ли въ данное время должникъ, пріобрѣвшій ренту, имуществомъ на покрытіе своихъ долговъ, а отъ того, все ли свое имущество онъ внесъ въ рентный капиталъ, и только при утвердительномъ на это послѣднее обстоятельство отвѣтѣ продавецъ ренты отвѣчаетъ за долги покупщика. (Рез. Пр. Сен. 19 Ноября 1910 г. по д. Мит. Сельско-Хоз. Общ. № $^{5430}/_{10}$).

4005. Рентный капиталъ остается у продавца, не смотря на продолжительность ренты. Но если она прекратится отъ какого либо преднамѣреннаго дѣйствія продавца, или же по его винѣ исполненіе договора сдѣлается невозможнымъ, напримѣръ, когда онъ будетъ причиною смерти того лица, отъ продолженія жизни котораго рента зависитъ, то покупщикъ или преемникъ его правъ можетъ потребовать рентный капиталъ обратно, не будучи обязанъ возвратить уже полученныя имъ ренты.

Рентодатель (продавецъ) становится отвѣтственнымъ не только въ случаѣ лишенія жизни рентополучателя, но напр. также и въ томъ случаѣ, если онъ недобросовѣстно вызоветъ отмѣняющее условіе договора, напр. учинитъ самоубійство, если рента была установлена на время его жизни. (Эрдманъ IV стр. 492).

4006. Продавецъ ренты долженъ уплачивать ее въ условленные сроки; если же такихъ не условлено, то предполагается, что она должна быть уплачиваема за каждую четверть года впередъ. Началомъ года принимается здѣсь тотъ день, въ который наступилъ срокъ къ первому платежу.

4007. Если условлено, или можно предполагать, что срочныя уплаты ренты должны быть производимы впередъ, то продавецъ не въ правѣ требовать уже имъ уплаченнаго, хотя бы покуп-

щикъ и не дожилъ до слѣдующаго срока. Если же рента вносится не впередъ, то недоплаченное изъ нея должно быть выдано наслѣдникамъ того, въ чью пользу она была учреждена, по день его смерти.

4008. Когда, по условію, пожизненная рента должна начаться только со времени смерти извѣстнаго лица, то покупщикъ не обязывается ни къ какой уплатѣ, если тотъ, въ чью пользу рента установлена, умретъ прежде означеннаго лица.

Въ статьѣ 4008 какъ въ нѣмецкомъ текстѣ, такъ и въ русскомъ, допущена явная опечатка: „Rentenkäufer" „покупщикъ" вмѣсто Rentenverkäufer — продавецъ. Въ приведенномъ въ 4008 ст. случаѣ эквивалентъ остается у продавца. Только въ томъ случаѣ, если продолжительность рентныхъ платежей была исчислена не на время жизни получателя, но III-го лица, продавецъ долженъ выплачивать ренту наслѣдникамъ рентополучателя (ср. ст. 4011). (Эрдманъ IV стр. 492).

4009. Если начало уплаты поставлено въ зависимость отъ смерти нѣсколькихъ лицъ, то рента можетъ быть требуема не ранѣе смерти всѣхъ ихъ.

4010. Промедленіе продавца въ своевременномъ платежѣ пожизненной ренты даетъ получателю только право требовать уплаты оной за наступившіе уже сроки и обезпеченія въ своевременномъ платежѣ будущихъ вносовъ. Но если продавецъ не можетъ представить такого обезпеченія, то покупщикъ въ правѣ требовать возвращенія капитала.

а) Правило 4010 ст. есть необходимое послѣдствіе рисковаго характера договора о пожизненной рентѣ. Было бы несправедливо дать рентополучателю право отступиться отъ договора въ случаѣ простой неуплаты рентодателемъ рентнаго платежа, тѣмъ болѣе, что это можетъ случиться послѣ многихъ лѣтъ ежегодныхъ выдачъ, когда уже значительная часть рентнаго капитала исчерпана. (Pont, des petits contrats, т. I стр. 417).

б) Если сопоставить правило, изложенное въ послѣдней части 4010 ст., съ содержаніемъ 4003 ст., гдѣ, въ случаѣ учрежденія конкурса надъ имуществомъ продавца, покупщикъ не получаетъ право требовать возвращенія капитала, то непослѣдовательность въ указанныхъ 2 положеніяхъ ясна. Но и другія законодательства, напр. прусское, допускаетъ право отступленія покупщика въ случаѣ 3-лѣтняго неплатежа ренты. (Эрдманъ IV стр. 493).

Отдѣленіе третіе.

Прекращеніе договора пожизненной ренты.

4011. Договоръ пожизненной ренты прекращается: 1) смертію того, въ чью пользу она учреждена, или вообще лица, отъ жизни коего зависитъ ея продолженіе, какимъ бы образомъ

смерть ни постигла его. Если продолженіе ренты обусловлено жизнью выплачивающаго оную или третьяго лица, то право на нее переходитъ, при неимѣніи другаго условія, на наслѣдниковъ пользовавшагося ею.

а) Изъ существа института пожизненной ренты и намѣренія сторонъ при заключеніи сдѣлокъ подобнаго рода вытекаетъ, что только физическая смерть лица (безразлично, естественная или насильственная) д. прекращать уплату ренты. Поэтому лишеніе всѣхъ правъ состоянія лица, на время жизни коего выговоренъ доходъ, не освобождаетъ отъ обязанности уплачивать оный наслѣдникамъ. (Мотивы къ ст. 992 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Смерть рентополучателя, если продолжительность ренты обусловлена жизнью третьяго лица (ср. 4001 ст.), — не прекращаетъ при сомнѣніи правъ на ренту наслѣдниковъ рентополучателя. (Эрдманъ IV стр. 493).

4012. 2) По соглашенію сторонъ или вслѣдствіе отреченія имѣющаго право на полученіе ренты, договоръ сей можетъ быть во всякое время отмѣненъ; но 3) односторонне отступить отъ договора можно лишь тогда, когда о семъ была въ немъ положительная оговорка.

4013. 4) Осуществленіемъ отмѣняющаго условія, послѣдуетъ ли его совершеніе безъ участія сторонъ или по винѣ одной изъ нихъ, отмѣняется весь договоръ.

4014. 5) Силою давности право на полученіе отдѣльныхъ срочныхъ вносовъ теряется, когда они не будутъ требуемы въ теченіе десяти, а въ Курляндіи — пяти лѣтъ; право же на пожизненную ренту въ цѣломъ ея составѣ прекращается, когда оно въ вышеозначенные сроки вовсе не было заявляемо.

4015. Если договоръ пожизненной ренты будетъ отмѣненъ по причинѣ ничтожности его при самомъ заключеніи, или же вслѣдствіе осуществленія отмѣняющаго условія, то продавецъ долженъ возвратить покупщику или преемнику его правъ весь капиталъ, взамѣнъ чего съ своей стороны получаетъ обратно все, что уплатилъ взносами пожизненной ренты свыше размѣра законныхъ процентовъ.

4016. Договоръ пожизненной ренты не отмѣняется: 1) по причинѣ ущерба свыше половины; 2) если третье лицо, отъ жизни коего зависитъ продолженіе ренты, изберетъ образъ жизни, сопряженный съ опасностями для своего здоровья; 3) если у получающаго пожизненную ренту впослѣдствіи родятся дѣти.

4017. Непремѣнные наслѣдники, а когда на покупку пожизненной ренты было обращено наслѣдственное имущество, то во-

обще ближайшіе наслѣдники покупщика не въ правѣ оспоривать договоръ сего рода, такъ какъ онъ принадлежитъ къ числу сдѣлокъ между живыми. Но если за пожизненную ренту дано было наслѣдственное имѣніе, то ближайшіе наслѣдники могутъ воспользоваться правомъ выкупа.

При подаренной пожизненной рентѣ непремѣнные наслѣдники въ правѣ оспаривать дареніе на основаніи 4488 и слѣд. ст. (Эрдманъ IV стр. 494). стр. 494).

4018. Кредиторамъ покупщика принадлежитъ только право обращать свои требованія на ренту, но отмѣны самаго договора они требовать не могутъ.

Глава пятая.

О договорѣ поставки.

4019. Договоромъ поставки одна изъ сторонъ принимаетъ на себя обязательство доставить другой опредѣленную вещь за извѣстную цѣну.

а) Договоръ поставки по Своду — представляется не подвидомъ договора купли, но самостоятельною обязательственною правовою сдѣлкою. Договоръ поставки въ двойномъ отношеніи различествуетъ отъ договора купли: 1) онъ направленъ на доставленіе вещи въ будущемъ, въ то время, какъ къ существу договора купли принадлежитъ непосредственность притязаній на выдачу купленной вещи; если при договорѣ поставки установленъ опредѣленный срокъ, то онъ обыкновенно имѣетъ характеръ условія, такъ что недоставка въ срокъ обыкновенно прекращаетъ сдѣлку; 2) предметомъ договора поставки является не выдача вещи (dare), какъ въ договорѣ купли, но доставка, подъ которою понимается комплексъ цѣлаго ряда дѣйствій, необходимыхъ для того, чтобы предоставить вещь въ полной сохранности во владѣніе и собственность пріобрѣтателя. По этому поставщикъ принимаетъ на себя страхъ транспорта и на немъ лежитъ обязанность доставки вещи; напротивъ, пріобрѣтатель не обязанъ самъ взять ее отъ поставщика. (Эрдманъ IV стр. 396).

б) Въ договорѣ поставки на основаніи 4019 ст. одна изъ сторонъ принимаетъ на себя обязательство доставить другой только опредѣленную вещь, безъ указанія индивидуальныхъ особенностей и безразлично, существуетъ ли подобная вещь въ обладаніи обязавшейся стороны въ моментъ заключенія договора или нѣтъ, причемъ на основаніи 4022 ст. лишь по поставкѣ требуемой вещи отношенія между сторонами, касающіяся ихъ правъ, опредѣляются по правиламъ договора купли. (Рѣш. Суд. Пал. № 63/90 I ст. Ап. Кефели).

4020. Поставщикъ не въ правѣ отказаться отъ исполненія принятаго на себя обязательства, хотя бы поставка и была затруднена наступившими впослѣдствіи обстоятельствами.

По совокупному смыслу ст. 4020, 3366 и 3306 п. 3, заподрядившій поставку, имѣетъ несомнѣнное право на двойной задатокъ въ случаѣ просрочки со стороны поставщика, хотя бы и вызванной дѣйствіями не его самого, а лицъ, состоящихъ съ нимъ въ отношеніяхъ по договору перевозки, съ которыхъ затѣмъ ему, а отнюдь не заподрядившему поставку, и предстоитъ искать убытки. (Рез. Пр. Сен. 9 Окт. 1910 г. по д. Горна № $^{3484}/_{10}$).

4021. Заподрядившій поставку хотя и можетъ, вслѣдствіе измѣнившихся обстоятельствъ, отказаться отъ договора, но долженъ въ такомъ случаѣ вознаградить поставщика за всѣ убытки.

Статья 4021 имѣетъ въ виду случаи отказа заподрядившаго поставку отъ договора безъ вины со стороны поставщика, но не случай отмѣны договора вслѣдствіе неисправности въ исполненіи онаго поставщикомъ (рез. Пр. Сен. 26 Марта 1911 г. по д. Бартушевича № 12666).

4022. Коль скоро обязавшійся поставить требуемую вещь, то отношенія между сторонами, касающіяся ихъ правъ, опредѣляются по правиламъ договора купли.

4023. Если предметъ договора поставки состоитъ въ извѣстномъ дѣйствіи, напримѣръ въ исполненіи какого либо сооруженія, то договоръ сей подлежитъ правиламъ о подрядѣ.

См. Разд. XIII, Гл. 4.

Содержаніе статьи 4023 не вполнѣ ясное: въ первой части она повидимому признаетъ, что предметомъ договора поставки могутъ быть одни лишь дѣйствія, напр. исполненіе какого либо сооруженія; во второй же части она одновременно отрицаетъ такую возможность, требуя въ такомъ случаѣ примѣненія законоположеній о подрядѣ. Въ виду сего при разрѣшеніи напр. вопросовъ, возникающихъ послѣ исполненія сооруженія черезъ заступающихъ лицъ, или о степени отвѣтственности лица, обязавшагося къ сооруженію, — подлежатъ примѣненію законоположенія о подрядѣ. (Эрманъ IV стр. 397).

4024. На договоры о поставкахъ въ казну распространяется дѣйствіе какъ вышеозначенныхъ правилъ (ст. 4020—4023), такъ, сверхъ того, и особыхъ по сему предмету постановленій, содержащихся въ законахъ Имперіи.

Свод. Зак. т. X ч. I, Зак. Гражд., изд. 1857г. ст. 1768—2011.

Примѣчаніе (по Прод.). Сравнительная таблица приведенныхъ подъ сею (4024) статьею статей I Части X Тома (Зак. Гр.), изданія 1857 года, съ указаніемъ соотвѣтствующихъ имъ статей Положенія о Казенныхъ Подрядахъ и Поставкахъ (т. X ч. I), изданія 1900 года, при семъ приложена.

РАЗДѢЛЪ ТРИНАДЦАТЫЙ.

Требованія по договорамъ о предоставленіи пользованія.

Глава первая.

О договорѣ аренды и найма.

Отдѣленіе первое.

Значеніе и виды договора аренды и найма.

4025. Аренда или наемъ есть такой договоръ, коимъ одна сторона предоставляетъ или обѣщаетъ другой, за извѣстную арендную или наемную плату, употребленіе извѣстной вещи или пользованіе ею. Договоръ, коимъ предоставляется или обѣщается пользованіе вещью плодоприносящею, для собиранія съ нея доходовъ, считается арендою; всякой же другой — наймомъ.

а) Согласно содержанію 4025 ст. и городскіе дома м. быть предметомъ не найма, но аренды, если они наняты съ цѣлью дальнѣйшей сдачи въ наемъ. (Эрдманъ IV стр. 339).

б) Сдѣлка, коею предоставлено пользованіе усадьбою за отдѣленную долю естественныхъ плодовъ, которые усадьба приноситъ, представляетъ собою согласно 4025 и 4034 ст. договоръ аренды . . . Хотя по ст. 350 и 351 Пол. о крестьян. Лифл. губ. договоръ, въ коемъ одна сторона предоставляетъ другой за отправленіе извѣстныхъ работъ пользованіе поземельнымъ участкомъ, считается не арендным договоромъ, а договоромъ о служеніи, но такъ какъ законъ (ст. 350) при этомъ требуетъ, чтобы отведенное пространство земли не превышало установленнаго ст. 151 Пол. высшаго размѣра въ 5 лофштелей, то очевидно, что во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда по договорамъ за отправленіе работъ отводится большее пространство земли, такіе договоры, на точномъ основаніи ст. 350 Пол., не могутъ уже считаться договорами о служеніи. (Ук. Пр. Сената по Меж. Д-ту 1891 г. по дѣлу Стернфельда).

Отдѣленіе второе.

Принадлежности договора аренды и найма.

4026. Предметомъ договора аренды и найма могутъ быть какъ всякія тѣлесныя вещи, отчужденіе коихъ не запрещено, такъ и права, и притомъ не одни поземельныя, каковы суть право охоты, винокуренія и пивоваренія, но и личные сервитуты, напр. пользо-

ваніе (а). Сервитуты вещные могутъ быть отдаваемы въ аренду не иначе какъ вмѣстѣ съ господствующею недвижимостью (б).

(а) См. вообще, ст. 1217, 1248. (б) См. выше, ст. 1107.

а) Предметомъ найма имущественнаго могутъ быть только приносящія доходъ права; отдѣлимыя реальн. права земск. имѣній, напр. права охоты, рыбной ловли, также право привилегіи на изобрѣтенія и усовершенствованія, право на взиманіе коробочн. сбора, сборовъ за проѣздъ или сборовъ съ городскихъ вѣсовъ и вообще права способныя къ отдѣльному употребленію или пользованію; права же неприносящія дохода предметомъ найма служить не могутъ (напр. право на искъ), какъ не могутъ служить имущества, не подлежащія отдѣльному пользованію, напр. поземельные сервитуты, тѣсно связанные съ опредѣленнымъ имѣніемъ (право прохода, проѣзда, водопоя, право въѣзда). (Ср. Мотивы къ ст. 278 Пр. Гр. Ул. кн. V). (Эрдманъ IV стр. 340).

б) Изъ сервитутовъ предметомъ договора найма м. б.: 1) право пользованія (usufructus) (ст. 1217) и право жительства (ст. 1248), причемъ въ Лифляндіи и Эстляндіи для этого требуется согласіе собственника.

в) Предметомъ договора найма м. б. также промышленныя и торговыя заведенія. Если такія заведенія по существующему порядку связаны съ вещнымъ (концессіоннымъ) правомъ, какъ напр. аптеки, гостинницы, то совершенно естественно, что сдача въ наемъ или отчужденіе такого заведенія обыкновенно связана съ сдачею въ наемъ или отчужденіемъ самаго права на содержаніе такого заведенія и въ такомъ случаѣ это послѣднее реальное право м. б. разсматриваемо какъ главный предметъ договора. Напротивъ, при сдачѣ въ наемъ такихъ заведеній, которыя не связаны съ вещнымъ (реальнымъ) правомъ, и содержаніе которыхъ или вовсе не требуетъ концессіи, или лишь концессіи личной (полицейскаго разрѣшенія), и гдѣ слѣдовательно такое разрѣшеніе или иная концессія д. б. исходатайствована тѣмъ лицомъ или на имя лица, которое намѣрено держать данное заведеніе, — предметомъ договора является само заведеніе или предпріятіе, заключающееся въ кліентурѣ, въ использованіи фирмы, промышленныхъ и торговыхъ связей, въ источникахъ спроса и предложенія, въ пользованіи инвентаремъ, сырымъ и обработаннымъ матеріаломъ и другими принадлежностями, нерѣдко и помѣщеніемъ. (Арх. Зейфферта XVI № 213).

4027. Вещи, которыми можно пользоваться не иначе, какъ потребляя оныя, отдачѣ въ наемъ не подлежатъ, развѣ бы цѣлью найма было именно одно пользованіе (Gebrauch) вещью безъ ея потребленія.

Примѣчаніе. Если кому либо будетъ предоставлено разработывать каменоломню, торфяникъ и т. п., то сдѣлка сего рода признается не арендою, а куплею.

Къ случаямъ, когда цѣлью найма является одно пользованіе потребляемою вещью безъ ея потребленія относятся напр. наемъ вещей на выставку, на показъ. Такой наемъ потребляемаго имущества „ad pompam et ostentationen" допускался еще по римскому праву. (Умовъ стр. 103). (По Своду подобнаго рода пользованія подходятъ подъ договоръ ссуды. Ср. 3738 ст.)

4028. Если кто возьметъ въ аренду или наймет собственную свою вещь, въ предположеніи, что она чужая, то договоръ о семъ признается недѣйствительнымъ. Но если кто либо другой имѣетъ соучастіе въ правѣ собственности на вещь, или иныя на нее права, предоставляющія ему обладаніе и пользованіе оною, то отдача такой вещи въ аренду или въ наемъ ея собственнику недѣйствительною не признается.

Такъ какъ собственнику принадлежитъ право владѣнія, пользованія и распоряженія имуществомъ, а по договору найма нанимателю предоставляется лишь опредѣленное договоромъ право пользованія, то очевидно, что наемъ, какъ право входящее въ составъ права собственности, д. б. признанъ недѣйствительнымъ съ самаго начала, если собственникъ имущества наймет его, считая его чужимъ. Точно также, если наниматель пріобрѣтетъ право собственности на нанятое имущество, то наемъ со времени возникновенія этого права прекращается. Но когда собственникъ въ силу закона или правъ третьихъ лицъ ограниченъ въ осуществленіи права владѣнія и пользованія принадлежащимъ ему имуществомъ, то наемъ собственнаго имущества отъ лица, въ пользу котораго установлено на этомъ имуществѣ пользовладѣніе или вещное право, вполнѣ возможенъ. Такъ напр. возможенъ наемъ собственникомъ своего же имущества отъ пожизненнаго или срочнаго владѣльца. (Ср. Эрдманъ IV стр. 341 и Мотивы къ ст. 278 Пр. Гр. Ул. кн. V).

4029. Не требуется, чтобы отдающій вещь въ аренду или въ наемъ былъ непремѣнно ея собственникомъ; право такой отдачи предоставляется, напротивъ, каждому, кому принадлежитъ пользованіе вещью, какъ-то: заставному владѣльцу, лицу, имѣющему право пользованія въ тѣсномъ смыслѣ (ст. 1199), наслѣдственному арендатору, поземельному оброчному содержателю, лицу, владѣющему заложенною ему плодоприносящею вещью (ст. 1493), наконецъ, владѣльцу родоваго фидеикоммисса. Даже и самъ арендаторъ или наниматель можетъ вещь, взятую имъ въ аренду или наемъ, отдать другому, и только въ Лифляндіи и Эстляндіи на сіе требуется положительное согласіе того, отъ кого вещь арендована или нанята. Въ Курляндіи, если не будетъ условлено иначе, и этого ограниченія не существуетъ.

Примѣчаніе 1. По Эстляндскому земскому праву арендаторъ вотчины можетъ отдать оную въ аренду другому лишь тогда, когда будетъ на то согласіе арендодателя въ письменномъ контрактѣ.

Примѣчаніе 2. Поземельные участки, къ вотчинамъ принадлежащіе, и въ Курляндіи не могутъ быть передаваемы арендаторомъ другому, безъ согласія на то арендодателя.

Примѣчаніе 3. По Эстляндскому городскому праву наемщикъ судна можетъ, на срокъ своего договора, отдать оное въ наемъ другому.

а) При субъарендѣ считается переданнымъ для использованія не право аренды или найма, но пользованіе самой вещи.

Ограниченіе, установленное для субъаренды въ Эстляндіи и Лифляндіи и отчасти въ Курляндіи, объясняется очевидно соображеніями, которыя имѣлись въ виду главнымъ образомъ въ отношеніи земскихъ имѣній въ избѣжаніе нехозяйственнаго использованія послѣднихъ. (Эрдманъ IV стр. 340).

б) При перечисленіи лицъ, коимъ принадлежитъ лишь право пользованія, ст. 4029 ошибочно называетъ также и владѣльца родоваго фидеикоммисса, тогда какъ послѣдній является собственникомъ имѣнія, хотя и ограниченнымъ (2548 ст.). (Эрдманъ IV стр. 340).

в) Между наймодателемъ и субъ-арендаторомъ никакихъ правовыхъ отношеній не существуетъ. Это положеніе съ несомнѣнностью вытекаетъ изъ содержанія ст. 3115, согласно которой для лицъ, въ договорѣ не участвовавшихъ не истекаетъ изъ него вообще ни правъ, ни обязательствъ, развѣ бы договорившіеся заступали мѣсто сихъ лицъ. Еще съ большимъ основаніемъ это положеніе имѣетъ мѣсто для договоровъ найма въ Лифляндіи и Эстляндіи, гдѣ для дѣйствительности субъ-аренды требуется положительное согласіе наймодателя. (Цвингманъ т. III № 390).

г) Предусмотрѣнная 4029 ст. передача арендаторомъ арендныхъ правъ третьему лицу вовсе не прекращаетъ сама по себѣ договорныхъ отношеній между нимъ и арендодателемъ, и слѣдовательно, не лишаетъ послѣдняго права требовать исполненія договора отъ перваго арендатора, хотя бы онъ изъявилъ согласіе на передачу вещи другомуарендатору и получилъ арендную плату непосредственно отъ послѣдняго (ст. 4031 III ч.). Передача же арендаторомъ арендnаго прадмета третьему лицу можетъ считаться дѣйствительною въ томъ только случаѣ, если на это арендодатель изъявилъ положительно согласіе (ст. 4029), причемъ положительнымъ законъ (ст. 2938) признаетъ изъявленіе воли только тогда, когда оно сдѣлано или словами, устно или письменно, или знаками, имѣющими значеніе словъ. Принятіе же арендныхъ денегъ непосредственно отъ второго арендатора (третьяго лица) могло бы считаться только доказательствомъ безмолвнаго изъявленія согласія арендодателя (ст. 2939), каковаго законъ, однако, не признаетъ достаточнымъ для перехода аренды отъ арендатора къ третьему лицу (ст. 4029) и кромѣ того по самому свойству своему одно принятіе денегъ отъ третьяго лица не можетъ служить доказательствомъ воли арендодателя освободить арендатора отъ возложенныхъ на него по договору обязанностей (ст. 4031). (Рез. Пр. С. по дѣлу Сиверса № $^{5129}/_{99}$).

д) Сопоставленіе 210 ст. Лифл. Кр. Пол. съ общ. правилами о субъарендѣ, изложенными въ ст. 4029 и 4120 III ч. Св. М. Уз., не оставляетъ сомнѣнія въ томъ, что ст. 210 содержитъ въ себѣ тѣ же правила, какъ и приведенныя 4029 и 4120 ст. III ч., т. е. что по Лифл. кр. праву такъ же, какъ и по общему Лифляндскому праву отдача арендаторомъ своего участка въ субъ-аренду безъ согласія вотчинника даетъ послѣднему право требовать прекращенія арендnаго договора. (Ук. Пр. С. по Меж. Д-ту 1891 г. по дѣлу Стернфельда).

е) Ст. 210 Пол. о кр. Лифл. губ., требующая согласія помѣщика на передачу арендной усадьбы отъ одного крестьянина другому, вовсе не возла-

гаетъ непремѣнно на отдатчика обязанности испрашивать таковое, и не препятствуетъ исходатайствованію такого согласія тѣмъ, кому усадьба уступается. (Рез. Пр. Сен. по дѣлу № 1213/93 Зейбина).

ж) По ст. 60 Уст. Каз. им. (т. VIII ч. I изд. 1893 г.), если временный владѣлецъ передаетъ право свое другому лицу не узаконеннымъ порядкомъ, а въ субъ-аренду, то наказывается за сіе отобраніемъ казеннаго имѣнія, причемъ мѣра эта, какъ видно изъ 56 ст., осуществляется безъ обращенія къ суду. Подъ понятіе субъ-аренды подходитъ вообще отдача въ аренду имущества, находящагося въ арендномъ содержаніи самаго арендодателя. Такое понятіе субъ-аренды (Afterpacht) вытекаетъ изъ содержанія 4029—4031 ст. Такимъ образомъ по общему гражд. закону (4029 ст.), дѣйствующему въ Лифл. губ., передача арендованнаго имѣнія всецѣло или въ части въ возмездное пользованіе третьяго лица, представляется субъ-арендою, а буде она совершена безъ согласія первоначальнаго арендодателя, — субъ-арендною противозаконною, а потому подходящею по отношенію къ казеннымъ имѣніямъ, подъ указаніе 60 ст. Уст. Каз. им. (Разъясн. I Общ. Собр. Пр. Сената и Госуд. Совѣта по дѣлу Бейтлера Журн. Минист. Юст. прил. къ № 7/901).

з) По силѣ 4029 ст. продавецъ земельнаго участка въ правѣ распоряжаться удержаннымъ за собою сервитутомъ (напр. рыбною ловлею), и ему несомнѣнно принадлежитъ право отдавать означенный сервитутъ въ аренду какъ стороннимъ лицамъ, такъ и самому покупщику того поземельнаго участка, на коемъ онъ установленъ. (Рѣш. Общ. Собр. I, II и Касс. Д-товъ № 24/93).

и) Изъ смысла ст. 4029, 4084 и 4116 слѣдуетъ, что право арендодателя требовать возвращенія предмета аренды не зависитъ отъ доказанности того, что арендодатель, вмѣстѣ съ тѣмъ, состоитъ и собственникомъ арендnаго предмета. (Ук. Пр. С. по дѣлу № 136/99 Ап. I ф. Валя).

4030. Арендаторъ или наниматель не должны при переуступкѣ вещи третьему лицу (ст. 4029) дѣйствовать обманно и во вредъ тому, отъ кого ее арендовали или наняли, а также не могутъ переуступать оную ни на другое употребленіе, кромѣ какъ на то, на которое сами ее получили, ни на болѣе продолжительное время, чѣмъ на срокъ собственной ихъ аренды или найма.

а) Хотя изъ II ч. 4030 ст. еще не слѣдуетъ, что договоръ субъаренды, заключенный на срокъ, превышающій срокъ собственной аренды арендатора представляется недѣйствительнымъ, т. к. засилою 3142 ст., если исполненіе договора невозможно не вообще, а только для обѣщавшаго, то послѣдній обязанъ вознаградить контрагента, — однако послѣднее правило не м. б. примѣнено къ договору найма, т. к. за силою 4109 ст. самый договоръ аренды или найма самъ собою и до истеченія срока погасаетъ вслѣдствіе погашенія того права, которое принадлежало на предметъ договора отдающему въ аренду или наемъ. ((Цвингманъ IV № 595).

б) Судебное рѣшеніе, признавшее прекратившимися всѣ права арендатора на арендуемую усадьбу, а эту усадьбу подлежащею передачѣ помѣщику, обязательно какъ для суда, судебныхъ и присутственныхъ мѣстъ Имперіи, такъ и для тяжущихся, ихъ наслѣдниковъ и правопреемниковъ; посему и субъ-арендаторъ, производящій свои права отъ первоначальнаго арен-

датора, равно и другія лица, находящіяся въ усадьбѣ и не предъявляющія своихъ особыхъ, самостоятельныхъ правъ на таковую, должны быть выселены безъ особаго предъявленія къ нимъ исковъ или выслушанія судомъ ихъ объясненій. (Рѣш. СПБ. Суд. П. № 37/97 ч. II Эттингена).

4031. Передача вещи отъ перваго арендатора или нанимателя въ аренду или наемъ другому не переноситъ на него отношеній, истекающихъ изъ перваго договора, и каждый договоръ существуетъ совершенно самостоятельно. Послѣдующій арендаторъ или наниматель имѣетъ, однакоже, право арендную или наемную плату вносить непосредственно первому арендодателю или наймодателю, въ размѣрѣ долга, лежащаго на этомъ первомъ арендаторѣ или нанимателѣ.

а) Субъарендою не переносятся на субъарендатора первоначальныя отношенія аренды или найма и отношеніе между I арендо — или наймодателемъ и субъарендаторомъ заключается лишь въ томъ, что послѣдній въ правѣ внести арендную плату въ размѣрѣ арендnаго долга своего контрагента I-му наймодателю и что онъ какъ плодами объекта аренды, такъ и своими вещами (invecta et illata — ср. 1403 и 1404) отвѣчаетъ передъ I наймодателемъ за причитающуюся послѣднему арендную или наемную плату. Другихъ отношеній между ними нѣтъ, и даже согласіе I наймодателя на субъаренду не создаетъ между нимъ и субъарендаторомъ договорныхъ отношеній. (Эрдманъ IV стр. 341 и Цвингманъ II № 232, V № 821).

б) Такъ какъ согласно 4031 ст. на субъ-арендатора не переносятся отношенія, истекающія изъ перваго договора и каждый договоръ существуетъ совершенно самостоятельно, то очевидно, что между домохозяиномъ (первымъ арендодателемъ) и субъ-арендаторомъ никакихъ договорныхъ отношеній не существуетъ. Поэтому съ одной стороны первый арендодатель не имѣетъ права иска о взысканіи съ субъ-арендатора наемной платы, а съ другой стороны субъ-арендаторъ не можетъ ссылаться на существующій между нимъ и арендаторомъ договоръ найма, разъ къ нему со стороны I-го арендодателя (домохозяина) предъявленъ согласно 897ст. искъ о выселеніи*). При этомъ лишено всякаго значенія эвентуальное возраженіе субъ-арендатора, что главный наймодатель (домохозяинъ) далъ свое согласіе на субъаренду, такъ какъ такое разрѣшеніе дано было первому нанимателю и не создаетъ договорныхъ отношеній между I арендодателемъ и субъ-арендаторомъ. (Цвингманъ т. II № 232; V № 821).

в) Такъ какъ согласно ст. 4031 передача арендаторомъ предмета аренды субъ-арендатору не переноситъ на послѣдняго отношеній, истекающихъ изъ перваго договора, то очевидно, что если по первому договору арендаторъ былъ ограниченъ въ распоряженіи предметомъ аренды и могъ передать таковой въ субъ-аренду лишь условно (напр. съ согласія собственника вещи), — онъ долженъ былъ или поставить существованіе договора субъ-аренды въ зависимость отъ исполненія указаннаго условія, или же принять мѣры къ устраненію существующаго ограниченія; въ противномъ случаѣ

*) Такого взгляда держится и нѣмецкая судебная практика (см. Арх. Зейффeрта III № 48). *Прим. состав.*

онъ является отвѣтственнымъ передъ субъ-арендаторомъ за неисполненіе договора субъ-аренды и отвѣчаетъ за убытки, истекающіе для послѣдняго отъ невозможности пользоваться предметомъ субъ-аренды. (Цвингманъ т. VIII № 1572).

г) Такъ какъ субъ-арендаторъ не является представителемъ арендатора, то виндикаціонный искъ собственника д. б. предъявленъ не къ арендатору, передавшему предметъ аренды субъ-арендатору, но къ послѣднему, какъ держателю отыскиваемаго предмета аренды. (Архивъ Зейфферта XX № 104).

д) Если, какъ устанавливаютъ 4030 и 4031 ст., договоръ субъ-аренды не можетъ быть заключенъ на срокъ, превышающій срокъ перваго договора и не переноситъ на субъ-арендатора отношеній, истекающихъ изъ перваго договора, то ограниченія эти, очевидно, установлены въ интересахъ арендодателя и согласно ст. 4031 первый арендодатель въ силу договора субъ-аренды пріобрѣтаетъ извѣстныя права на имущество субъ-арендатора, а засимъ, если принявшій отъ арендодатора имѣніе владѣлецъ, не только терпитъ присутствіе водвореннаго въ имѣніе субъ-арендатора, но и признаетъ его права, какъ таковаго, субъ-арендаторъ этотъ съ своей стороны, продолжаетъ пользоваться арендуемою землею, то такое взаимное отношеніе сторонъ можетъ быть разсматриваемо какъ молчаливое продленіе договора аренды (2936, 2937, 2994 ст. III ч.). (Рез. Прав. Сената по дѣлу № $^{1621}/_{95}$ г. Менника).

4032. Если въ аренду отдана цѣлая вотчина, то подъ симъ разумѣются, — если нѣтъ положительно противнаго уговора — и всѣ принадлежности, а именно инвентарь вотчины и права ей принадлежащія; но право участія въ дворянскихъ собраніяхъ, равно какъ и право патронатства не входятъ въ предметы арендnаго договора; если же послѣднее положительно предоставлено арендатору, то онъ пользуется этимъ правомъ не въ качествѣ арендатора, а какъ уполномоченный.

Хотя инвентарь вотчины и не считается принадлежностью имѣнія (см. ст. 566), но очевидно онъ включенъ въ кругъ предметовъ, сданныхъ въ аренду вмѣстѣ съ вотчиною въ виду цѣли данной юридической сдѣлки, направленной на хозяйственную эксплоатацію имѣнія. (Эрдманъ IV стр. 342).

II. Объ арендной или наемной платѣ.

4033. Арендная или наемная плата можетъ состоять какъ въ деньгахъ, такъ и въ другихъ замѣнимыхъ вещахъ.

а) Отличительную черту договора имущественнаго найма составляетъ возмездный его характеръ. Эта черта настолько существенна, что отсутствіе вознагражденія при наймѣ измѣнило бы самое существо найма и превратило бы его въ сдѣлку иного рода. Этимъ свойствомъ имущественный наемъ отличается отъ родственныхъ съ нимъ договоровъ ссуды (ср. ст. 3737) и даренія (ср. 4464 ст.), равно и отъ вещнаго института права пользованія

(usus fructus) (ст. 1199), которое м. б. установлено и безмезднымъ способомъ. (Мотивы къ ст. 280 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Различіе между покупной и наемной или арендной платой выражатся въ томъ, что въ то время какъ первая должна заключаться только въ наличныхъ деньгахъ (ст. 3844 и прим.), — послѣдняя можетъ состоять и въ другихъ замѣнимыхъ вещахъ. (Эрдманъ IV стр. 342).

4034. Если относительно предмета, приносящаго естественные доходы, будетъ условлено уплачивать, въ видѣ арендной платы, мыслимую долю этихъ доходовъ, то сіе составляетъ аренду долями (Theilpacht).

Примѣчаніе. Обязательство уплачивать съ вотчинъ десятину признается, въ случаѣ сомнѣнія, не за аренду, а за управленіе чужимъ имѣніемъ по порученію.

Ст. 4034 опредѣляетъ этотъ видъ аренды не совсѣмъ удачнымъ названіемъ „Theilpacht", заимствованнымъ изъ § 1190 Саксонск. Гражд. Уложенія. Ст. 4034 предусматриваетъ не частичную аренду, но аренду, при которой арендная плата составляетъ извѣстную часть дохода. Здѣсь сохраняютъ свою силу законоположенія арендnаго договора и потому причитающаяся арендодателю доля вычисляется изъ валоваго, а не какъ при договорѣ товарищества, изъ чистаго дохода. При такомъ видѣ аренды возможно, что въ какой либо годъ арендная плата можетъ и совсѣмъ отпасть, если напр. годъ былъ совершенно неурожайный.

Примѣчаніе къ 4034 ст. предусматриваетъ тотъ случай, когда вознагражденіе за оказанныя кѣмъ либо рабочія услуги въ имѣніи опредѣляется въ видѣ извѣстной доли съ выработанныхъ имъ плодовъ имѣнія, въ каковомъ случаѣ на лицо имѣется не аренда но договоръ уполномочія.

Если же для обоихъ контрагентовъ установлены опредѣленныя доли, то надо признать наличность товарищества, которое не исключаетъ возможности предоставленія одному изъ товарищей правъ пользованія. (Эрдманъ IV стр. 343).

4035. Арендная или наемная плата должна составлять дѣйствительное вознагражденіе за употребленіе вещи, и потому не можетъ быть назначена для одного лишь вида. Сдѣлка, учиненная въ противность сему, съ намѣреніемъ обойти законъ или ввести въ обманъ третье лицо, считается недѣйствительною; когда же цѣлью ея будетъ оказать пособіе мнимому арендатору или нанимателю, то она признается дареніемъ.

Сюда не подходитъ случай обхода закона о пошлинахъ съ договоровъ дареніа, т. к. послѣдствіемъ подобнаго случая является денежный штрафъ, но не недѣйствительность сдѣлки. (Эрдманъ IV стр. 343).

4036. Сдѣлка, при заключеніи которой первоначально условлена соотвѣтственная арендная или наемная плата, сохраняетъ свойство аренды или найма, хотя бы впослѣдствіи вносъ этой платы сложенъ.

Статья 4036 имѣетъ въ виду очевидно сложеніе платы, срокъ которой уже наступилъ, но не дареніе въ будущемъ; иначе всякое дареніе права пользованія пришлось бы считать арендою. (Эрдманъ IV стр. 343).

4037. Не постановляется непремѣннымъ условіемъ, чтобы арендная или наемная плата вполнѣ соотвѣтствовала цѣнности пользованія. Но если она опредѣлена до того несоразмѣрно, что отъ сего одинъ изъ договаривающихся несетъ ущербъ свыше половины, то ему предоставляются тѣ же права, какъ въ подобномъ случаѣ при договорѣ купли.

См. ст. 3893 и слѣд.

а) Т. к. въ случаѣ ущерба свыше половины подлежатъ примѣненію правила, установленныя въ этомъ отношеніи для договора купли и между прочимъ требованіе, чтобы объектъ имѣлъ рыночную цѣну (5 п. 3897 ст.), — то такіе объекты аренды, при которыхъ рыночной цѣны не имѣется (напр. индивидуальныя земскія имѣнія), едвали допускаютъ примѣненіе правила laesio enormis, которое скорѣе примѣнимо къ арендѣ одинаковыхъ земельныхъ участковъ (луговъ, сѣнокосовъ и т. п.). (Эрдманъ IV стр. 344).

б) При наличности чрезмѣрнаго ущерба допускается согласно 3893 и 4037 ст. отмѣна существующаго еще договора найма на оставшееся время, но если договорныя отношенія найма уже прекратились, то требовать заднимъ числомъ пониженія арендной платы за истекшее уже время до дѣйствительной ея цѣнности нельзя. (Цвингманъ VI № 1127).

4038. Плата, какъ арендная, такъ и наемная, должны быть въ точности опредѣлены и въ этомъ отношеніи наблюдаются тѣ же правила, какія постановлены въ 3851 ст. и слѣд. относительно покупной платы.

Какъ видно изъ сопоставленія 4038 съ 3856 ст., плата, поставленная въ зависимость отъ будущаго событія, обращаетъ весь долгъ въ условный, такъ что при неосуществленіи событія весь договоръ признается какъ бы несостоявшимся. (Эрдманъ IV стр. 342).

4039. Когда объ арендной или наемной платѣ не постановлено ничего положительнаго, а между тѣмъ тотъ же самый предметъ уже и прежде арендовался или нанимался тѣмъ же лицомъ, то предполагается что прежнія условія не измѣнены. Если же нѣтъ въ виду и этихъ данныхъ и стороны заявили только вообще, что о платѣ онѣ согласятся между собою, то, въ случаѣ, если такого соглашенія не послѣдуетъ, размѣръ платы опредѣляется по усмотрѣнію суда.

III. Участвующіе въ договорѣ аренды и найма.

4040. За изъятіемъ, постановленнымъ въ ст. 4041, въ договоры найма и аренды могутъ вступать всѣ лица, имѣющія право обязываться вообще договорами.

Примѣчаніе. Высочайше повелѣно: на островѣ Наргенѣ отдача въ наемъ домовъ, квартиръ или дачъ для временнаго пользованія или жительства всѣмъ лицамъ, не принадлежащимъ къ коренному населенію острова, разрѣшается не иначе, какъ по полученіи письменнаго согласія на означенный наемъ со стороны Командира порта Петра Великаго.

Иностранцамъ, согласно закону 14 Марта 1887 г., аренда земель не разрѣшается. (Эрдманъ IV стр. 344).

4041 (по Прод.). Въ Курляндской губерніи Евреи не могутъ брать на откупъ доходы, слѣдующіе помѣщикамъ съ крестьянъ. Ограниченія правъ Евреевъ, по арендѣ и найму корчемъ и шинковъ, изложены въ Уставѣ о Питейномъ Сборѣ (ст. 363, прим. 1—4, 5, по Прод.).

IV. Форма договора аренды и найма.

4042. Коль скоро обѣ стороны согласятся въ существенныхъ частяхъ договора аренды и найма, т. е. въ предметѣ и въ цѣнѣ, то оный считается заключеннымъ, хотя бы при семъ не было соблюдено никакой формы и онъ былъ совершенъ даже не на письмѣ.

Примѣчаніе 1. Особыя постановленія объ отдачѣ въ аренду казенныхъ имѣній и всякаго рода казенныхъ оброчныхъ статей изложены въ Свод. Зак. Имп. въ т. VIII.

Примѣчаніе 2. Объ арендныхъ договорахъ крестьянъ см. Положенія: о Курляндскихъ крестьянахъ 25 Августа 1817 года (27024) §§ 175 и 177; объ Эстляндскихъ крестьянахъ 5 Іюля 1856 года (30693) ст. 68; о Лифляндскихъ крестьянахъ 13 Ноября 1860 года (36312) ст. 197 и слѣд.

Примѣчаніе 3 исключено.

а) За силою 4042 ст. даже договоры найма и аренды недвижимостей не требуютъ письменной формы и только казенныя имѣнія, крестьянскіе участки и имѣнія секвестрованныя кредитными обществами въ отношеніи договоровъ аренды связаны особою фирмою, выражающеюся напр. въ допущеніи публичнаго торга на сдачу казеннаго имѣнія въ аренду, въ заключеніи договора на письмѣ и въ корроборації. (Эрдманъ IV стр. 344).

б) Хотя для признанія договора найма окончательно заключеннымъ не требуется непремѣнно особаго соглашенія о срокѣ найма, такъ какъ срокъ найма не представляется существенною частью договора найма, но если именно по этому вопросу между сторонами существуетъ разногласіе, то не м. б. рѣчи о состоявшемся договорѣ, т. к. въ такомъ случаѣ отсутствуетъ требуемое закономъ (ст. 3105, 3131—3133) полное согласіе сторонъ. (Цвингманъ III № 349). (См. разъясн. къ 3131 ст.).

в) Такъ какъ наемная плата относится къ существеннымъ частямъ договора, то изъ сего слѣдуетъ, что послѣдовавшее впослѣдствіи между сторонами соглашеніе о повышеніи или пониженіи этой платы имѣетъ своимъ послѣдствіемъ уничтоженіе прежняго и заключеніе новаго арендаго договора, ибо согласно 2990 ст. въ существенныхъ составныхъ частяхъ сдѣлки ничего не можетъ быть измѣняемо даже и по обоюдному согласію сторонъ. Если же при заключеніи этого новаго договора, не состоялось соглашенія о томъ, что всѣ прежнія условія договора найма остаются безъ измѣненія, или что условленный ранѣе срокъ договора найма, буде таковой былъ установленъ, остается и при новомъ договорѣ безъ измѣненія, — то очевидно, что съ уничтоженіемъ прежняго договора погасли и всѣ условія этого договора, и въ такомъ случаѣ въ отношеніи срока, буде таковой при новомъ договорѣ установленъ не былъ, договоръ согласно 4103 ст. долженъ считаться заключеннымъ на неопредѣленное время, съ правомъ прекращенія таковаго за силою 4104 ст. по предварительному за 6 мѣсяцевъ объявленію. (Цвингманъ т. IV № 586).

г) Согласіе городской управы на субъ-аренду должно быть, въ отступленіе отъ правила ст. 4042, выражено на письмѣ не за необходимостью письменной формы для дѣйстительности такого согласія внѣ зависимости отъ личности арендодателя, но за невозможностью выразить согласіе городской управы иначе, какъ на письмѣ въ силу особенностей юридической природы такого учрежденія, какимъ является городская управа, а посему требованіе въ данномъ случаѣ письменной формы не можетъ быть признано стоящимъ въ противорѣчіи съ истиннымъ смысломъ ст. 4029 той же части. (Рез. Прав. Сената 2 Окт. 1910 г. по д. Ринка № 2934/10).

д) При засвидѣтельствованіи договоровъ о наймѣ крестьянами земель, указанную въ 278 ст. II вол. Суд. Уст. сумму договора надлежитъ исчислять не размѣромъ ежегодной арендной платы, но совокупностью арендныхъ платежей за весь срокъ найма; засимъ волостные суды вправѣ принимать къ засвидѣтельствованію письменныя и словесныя сдѣлки всѣхъ членовъ волостнаго общества, за исключеніемъ лишь сдѣлокъ, принадлежащихъ къ волостному союзу дворянъ, чиновниковъ, священниковъ и церковно-служителей, купцовъ и почетныхъ гражданъ, если сіи сдѣлки заключены не съ членами волостнаго общества, подвѣдомыми въ гражданскихъ дѣлахъ волостному суду; письменные договоры, свидѣтельствуемые волостными судами, подчиняются на общемъ основаніи, всѣмъ правиламъ о гербовыхъ пошлинахъ и освобождаются отъ сихъ пошлинъ лишь въ случаяхъ, прямо предусмотрѣнныхъ уставомъ о гербовомъ сборѣ; льгота же п. 4 ст. 81 Уст. герб. распространяется на всѣхъ крестьянъ Прибалт. губ., арендующихъ поземельные участки крестьянской и мызной земли у собственниковъ или арендаторовъ вотчинъ (см. рѣш. Общ. Собр. № 4/91, № 23/92). (Рѣш. Общ. Собр. I, II и Касс. Д-товъ № 3/98).

е) По точному смыслу 196 и 198 ст. Пол. о крест. Лифл. г. 1860 г. арендный контрактъ между членами волостнаго общества можетъ быть заключаемъ какъ письменно, такъ и словесно, причемъ для письменнаго контракта никакой обязательной явки (въ противность установленной 197 ст. Пол. для контрактовъ между помѣщиками и крестьянами) не установлено и только относительно словесныхъ договоровъ (ст. 198) установлено занесеніе таковыхъ въ книгу волостнаго суда. (Рез. Пр. Сената по дѣлу № 2384/94 Пай).

4043. Означенное соглашеніе можетъ послѣдовать и безмолвно, коль скоро цѣна опредѣлена публичною таксою, или предполагается уже извѣстною сторонамъ, какъ напр. при возобновленіи аренды или найма.

См. вообще ст. 4105.

а) Простое молчаніе наймодателя еще не служитъ доказательствомъ безмолвнаго возобновленія аренды или найма. Для этого необходимо, чтобы на лицо оказались всѣ условія „relocationis tacitae". (Эрдманъ IV стр. 345).

б) Статья 4043 говоритъ не исключительно только о соглашеніи, выраженномъ путемъ молчанія, но вообще о безмолвно-выраженномъ соглашеніи (ср. 2939 ст.). Эту разницу слѣдуетъ имѣть въ виду, что согласно 2941 ст. (ср. также 2631, 2634, 4105, 4216 ст.) безмолвное согласіе только въ исключительныхъ случаяхъ, гдѣ законъ объ этомъ особенно упоминаетъ, м. б. выражено въ видѣ молчанія. Ст. 4043 просто указываетъ на возможность заключенія договора найма даже и при отсутствіи положительнаго волеизъявленія, если цѣна почему-либо считается уже безспорно установленною. Такъ, напр., безмолвно и даже путемъ простого молчанія м. б. возобновленъ договоръ найма на прежнихъ условіяхъ, если наймодатель и наниматель не объявятъ заранѣе объ отказѣ отъ квартиры (ср. 4105 ст.). Но если на своевременное объявленіе со стороны наймодателя нанимателю о прекращеніи договора найма, послѣдній объявитъ о желаніи своемъ продолжать договоръ найма и наймодатель на это послѣднее объявленіе промолчитъ — то такое молчаніе не можетъ служить доказательствомъ безмолвнаго соглашенія въ смыслѣ 4043 ст., тѣмъ болѣе, что объявивъ нанимателю отказъ отъ квартиры, наймодатель тѣмъ самымъ удостовѣрилъ, что онъ не желаетъ отдавать квартиру въ наемъ тому же нанимателю за прежнюю цѣну и потому цѣна не можетъ считаться установленною, какъ этого требуетъ 4043 ст. (Цвингманъ IV № 588).

в) Безмолвное продолженіе договора найма (relocatio tacita) движимой вещи, за силою 4043 и 4039 ст., должно быть принято въ томъ случаѣ, когда вещь, отданная наймодателемъ на извѣстный опредѣленный срокъ, послѣ истеченія этого срока будетъ нанимателемъ оставлена у себя, а съ другой стороны не будетъ и востребована обратно наймодателемъ. Въ такомъ случаѣ имѣется на лицо предположеніе, согласно 4039 ст., что и наемная цѣна осталась прежняя. Но съ момента востребованія вещи наймодателемъ или возвращенія ея нанимателемъ договоръ, безмолвно продолженный, считается прекращеннымъ. (Цвингманъ IV № 587).

4044. Отдавать въ наемъ и аренду можно и съ публичныхъ торговъ, на которые въ такомъ случаѣ распространяются тѣ же правила, какія постановлены для публичной продажи (ст. 3944 и слѣд.

4045. Внесеніемъ договора аренды или найма въ крѣпостныя книги, арендаторъ или наниматель пріобрѣтаетъ вещное право, дѣйствующее и относительно постороннихъ лицъ. — См. выше, ст. 408 (прим., по Прод.).

См. также 3016 ст.

а) Т. к. вмѣстѣ съ правомъ найма, внесеннымъ въ крѣпостныя книги, связано обладаніе предметомъ найма, то, слѣдуя указанію закона, нельзя не признать наличность непосредственнаго господства арендатора или нанимателя надъ вещью и слѣдовательно настоящее правовое владѣніе его предметомъ найма съ правомъ настоящей владѣльческой защиты. (Другого мнѣнія Шиманъ, признающій лишь абсолютное, но не вещное право; — см. ниже). Это вещное право само по себѣ не погасаетъ ни вслѣдствіе отчужденія, ни вслѣдствіе публичной продажи недвижимости, но старѣйшіе ипотечные кредиторы, интересы которыхъ установленіемъ подобнаго вещнаго права м. б. затронуты, въ правѣ не считаться съ нимъ (ср. 1439 ст.) и требовать продажи предмета найма свободнымъ отъ указаннаго обремененія, буде результаты первой продажи ихъ не удовлетворили. (Эрдманъ IV стр. 361).

б) Хотя ст. 4045 и указываетъ, что путемъ внесенія договора въ крѣп. книги арендаторъ пріобрѣтаетъ вещное право, дѣйствующее относительно постороннихъ лицъ, однако центръ тяжести заключается именно въ послѣднихъ словахъ, поясняющихъ значеніе этого вещнаго права. Если имѣть въ виду, что характерный признакъ всякаго вещнаго права выражается въ томъ, что непосредственнымъ объектомъ этого права является сама вещь, и что для осуществленія господства надъ этой вещью не требуется посредничества посторонней воли, — то нельзя не придти къ тому заключенію, что внесенный въ крѣп. книги договоръ найма даетъ нанимателю не вещное право въ настоящемъ смыслѣ этого слова, но лишь абсолютное, положительное право, дѣйствующее и въ отношеніи третьихъ лицъ, осуществлять которое онъ можетъ лишь личнымъ, а не вещнымъ искомъ. Сводъ мѣстн. Узак. пользуется иногда выраженіемъ «вещное право» не въ дѣйствительномъ значеніи этого слова. Такъ напр. 3004 ст., устанавливая путемъ корроборація вещныя права, дѣлаетъ ссылку на поземельныя повинности, которыя, какъ видно изъ содержанія 1297, 1298, 1303 и др. никакого вещнаго права не представляютъ*). Если бы наниматель путемъ внесенія договора въ крѣп. книги пріобрѣлъ вещное право на нанятую вещь, то съ уничтоженіемъ объекта найма и право его должно бы уничтожиться безъ какого либо права притязаній къ наймодателю. Наконецъ нельзя не указать, что если бы выраженіе вещное право въ ст. 4045 было употреблено въ дѣйствительномъ тѣсномъ его смыслѣ, то слѣдующія за нимъ слова, въ которыхъ въ сущности и лежитъ центръ тяжести, были бы совершенно излишни. (Шиманъ Z. d. R. № 4/73 г. стр. 67 слѣд.).

в) Какъ видно изъ ст. 3016, на которую ст. 4045 ссылается, внесеніе договора аренды или найма въ крѣпостныя книги не можетъ нарушить уже внесенныхъ прежде въ крѣпостныя книги правъ третьихъ лицъ, и такъ какъ, съ другой стороны, предоставленіе постороннему такихъ на заложенную недвижимость правъ, которыми уменьшается ея цѣнность и размѣръ обезпеченія залогодержателя, дѣйствительно для послѣдняго только тогда, когда имъ изъявлено на то согласіе (ст. 1439), а внесеніе договора аренды въ крѣпостныя книги можетъ повліять на уменьшеніе размѣра обезпеченія залогодержателя, ограничивая число покупателей такой недвижимости и тѣмъ уменьшая и ея цѣнность, — то очевидно, что предшествующіе ипо-

*) Право выкупа, на которое также ссылается ст. 3004 и которое въ 1614 ст. также называется вещнымъ правомъ, — не является вещнымъ правомъ въ строгомъ смыслѣ этого слова. См. разъясн. къ 1614 ст. *Прим. составителя.*

течные кредиторы въ правѣ не признавать болѣе поздняго вещнаго права арендатора, которое имъ пріобрѣтено путемъ внесенія договора аренды въ крѣпостныя книги. Поэтому и публичная продажа такой недвижимости съ условіемъ сохраненія договора аренды возможна лишь съ согласія старшихъ ипотечныхъ кредиторовъ, а при отсутствіи такого согласія торгъ можетъ быть лишь двойнымъ, т. е. съ условіемъ сохраненія арендnаго договора и безъ такого условія, при каковомъ двойномъ торгѣ и долженъ выясниться вопросъ, затронуты ли интересы ипотечныхъ кредиторовъ или нѣтъ. Если при такомъ торгѣ предложенная, съ сохраненіемъ договора найма, цѣна покроетъ предшествующія ипотечныя требованія, то интересы ипотечныхъ кредиторовъ не нарушены и торгъ подлежитъ утвержденію, съ сохраненіемъ договора аренды, а результаты другого торга (съ условіемъ уничтоженія договора) не имѣютъ никакого значенія. Такое же положеніе получается и въ томъ случаѣ, если высшая предложенная цѣна не покроетъ предшествующихъ ипотечныхъ требованій, причемъ на II-мъ торгѣ (т. е. съ условіемъ уничтоженія договора) никто высшей цѣны сравнительно съ первымъ торгомъ (т. е. съ условіемъ сохраненія договора) не предложитъ.

Если, наконецъ, для покрытія предшествующихъ ипотечныхъ требованій высшая цѣна на торгѣ (съ условіемъ уничтоженія договора) окажется выгоднѣе цѣны, предложенной на другомъ торгѣ (съ условіемъ сохраненія договора), то при условіи представленія арендаторомъ или нанимателемъ разницы между обѣими высшими цѣнами, — утвержденію подлежитъ второй торгъ (съ условіемъ сохраненія договора); въ противномъ же случаѣ — первый (съ условіемъ уничтоженія договора) какъ болѣе выгодный для ипотечныхъ кредиторовъ. (Цвингманъ т. IV № 588-а; т. V № 822). (Въ томъ же духѣ Шиманъ Z. d. R. № 4/73 г. стр. 67 слѣд.). (См. также разъясненія къ 4126 ст.).

4046. Сторонамъ не запрещается присовокуплять къ главному договору и всякаго рода побочныя условія, къ которымъ примѣняются правила о побочныхъ договорахъ, присоединяемыхъ къ договору купли (разд. XII гл. 1, отд. 4).

Отдѣленіе третіе.

Юридическія отношенія, истекающія изъ договора аренды и найма.

I. Положенія общія.

4047. Истекающія изъ договора аренды и найма взаимныя юридическія отношенія опредѣляются прежде всего условіями, постановленными о томъ самими сторонами, а за симъ свойствомъ договора и справедливостью.

а) Статья 4047, обусловливая вытекающія изъ договора аренды юридическія отношенія между прочимъ и справедливостью, имѣетъ въ виду не справедливость вообще, но справедливость именно постольку, поскольку она

выразилась въ послѣдующихъ законоположеніяхъ свода въ ст. 4048—4102. (Эрдманъ IV стр. 345).

б) Такъ какъ право аренды представляется не вещнымъ правомъ, то квартиронаниматель не пользуется владѣльческою защитою и ему предоставленъ лишь личный искъ противъ контрагента. (Эрдманъ II стр. 107). (Баронъ Нольде Ж. М. Ю. Янв. 1905 г.). (Ср. 4053 ст. in fine).

в) Если въ договорѣ найма квартиры нанимателю не было спеціально запрещено держать собакъ, то послѣдующій затѣмъ со стороны наймодателя запретъ могъ бы имѣть мѣсто лишь при наличности условій, указанныхъ въ 4082 ст. т. е. при доказанности порчи собаками квартиры или дома. (Цвингманъ VI № 1131).

г) Установленныя въ силу самаго закона условія всякаго арендnаго отношенія, а въ томъ числѣ и условія досрочнаго прекращенія аренды, должны считаться обязательными, и подлежатъ примѣненію и въ томъ случаѣ, если относительно ихъ никакого соглашенія между сторонами не послѣдовало. (Ук. Пр. С. по дѣлу № 106/98 Ап. I Григорьева). (См. также разъясн. Гр. К. Д. № 8/92).

д) Помѣщеніе въ проектъ новаго арендnаго договора, предлагаемаго помѣщикомъ прежнему арендатору крестьянской земли (въ Прибалт. губ.), условія, несогласнаго съ закономъ, не поражаетъ недѣйствительностью самый фактъ предложенія новыхъ условій, а лишь даетъ прежнему арендатору право оспаривать это незаконное условіе, не освобождая его отъ возложенной на него закономъ 22 Мая 1865 г. обязанности, подъ страхомъ прекращенія его аренды, отвѣтить на сдѣланное ему предложеніе. (Рѣш. Гр. К. Д. № 48/96 Кажоцина.)

4048. Обѣ стороны должны прилагать къ истекающимъ изъ договора обязательствамъ всю ту заботливость, какую справедливо можно отъ нихъ требовать, въ особенности касательно сохранности вещи. Посему онѣ отвѣтствуютъ одна передъ другою за всякій вредъ, причиненный ихъ недобросовѣстностью или неосторожностью, и не обязаны вознаграждать только за одинъ чисто случайный вредъ.

а) Къ отвѣтственности наймодателя относится и отвѣтственность за охрану (custodia) всего помѣщенія, если сдана въ наемъ только часть (ср. ст. 4062). (Эрдманъ IV стр. 346).

б) При наличности обнаруженныхъ въ предметѣ найма поврежденій, на наймодателѣ, согласно 3304 ст., лежитъ, въ случаѣ спора, лишь обязанность доказать качество вещи во время сдачи таковой въ наемъ, доказать же, что обнаруженныя поврежденія не могутъ быть вмѣнены въ вину нанимателю, т. е. что на лицо имѣются условія, указанныя въ 4082 или 4085 ст., лежитъ въ силу той же 3304 ст. на послѣднемъ. (Цвингманъ т. III № 469).

в) Отношенія посѣтителя бань къ содержателю таковыхъ опредѣляются согласно 4025 ст. по правиламъ имущественнаго найма и потому засилою 4048 и 3300 ст. содержатель бань является отвѣтственнымъ за похи-

щеніе у посѣтителя таковыхъ платья, находившагося подъ надзоромъ служащей содержателя. Взимая за пользованіе банями особую плату, содержатель бань включаетъ въ эту плату всѣ расходы за пользованіе банями и между прочимъ и по храненію платья, оберегать и слѣдить за которымъ посѣтители бань сами лишены возможности.

Съ другой стороны нельзя дѣлать содержателя бань отвѣтственнымъ за похищеніе у гостя золотыхъ часовъ, которые не были отданы на особое храненіе содержателя. Самое взятіе съ собою столь цѣнной вещи въ общедоступныя бани, безъ которой гость временно всегда могъ бы обойтись и которая требовала особаго тщанія въ храненіи, представляетъ извѣстное легкомысліе гостя и потому за силою 3441 ст. онъ самъ долженъ нести послѣдствія своей неосторожности. (Цвингманъ III № 391).

г) По 4048 статьѣ арендодатель можетъ требовать обратной передачи предмета аренды въ сохранномъ, то есть прежнемъ, видѣ, а слѣдовательно, и требовать снова съ земельнаго участка всѣхъ возведенныхъ тамъ арендаторомъ построекъ (рез. Пр. С. 31 авг. 1912 г. по д. Суупа № $^{4400}/_{912}$ г.).

д) Т. к. гибель предмета найма несовмѣстима съ предположеніемъ о приложенной къ нему заботливости, то за силою 4047 и 4048 ст., и въ виду свойства договора, лишающаго отдающихъ внаймы непосредственнаго наблюденія за предметомъ найма, случайный характеръ гибели такового надлежитъ доказывать не наймодателю, а взявшему внаймы, въ обладаніи коего и произошла гибель (рез. Пр. С. 17 февр. 1910 г. по д. Гендриксонъ № $^{9861}/_{909}$ г.).

4049. Обязанность къ вознагражденію распространяется и на такой вредъ, который причиненъ по неумѣнью или неловкости.

4050. За вредъ, причиненный дѣйствіемъ постороннихъ лицъ, одна сторона отвѣчаетъ другой только тогда, когда сама въ противность договору дала возможность нанести тотъ вредъ, или же имѣла средства его отвратить.

4051. Вредъ, нанесенный домашними и прислугою одной изъ сторонъ, падаетъ на ея отвѣтственность въ случаѣ недостаточнаго присмотра за ними или неосмотрительности при выборѣ ихъ.

Подъ домашними законъ подразумѣваетъ жену, дѣтей нанимателя, его гостей и вообще лицъ, находящихся на его попеченіи или съ нимъ вмѣстѣ проживающихъ.

По римскому правилу, воспринятому ст. 4051, наниматель обязанъ былъ отвѣчать за этихъ лицъ, а также за слугъ и работниковъ, въ томъ случаѣ, когда онъ могъ предупредить причиненный ими вредъ, но не сдѣлалъ этого или когда нанимателя можно было обвинить въ недостаткѣ надзора или неосмотрительности при выборѣ ихъ. (Ср. Умовъ догов. имущ. найма стр. 311). (Ср. также 3447 ст.).

4052. По окончаніи договора аренды и найма, нѣтъ надобности возвращать относящіеся до онаго документы и сила ихъ прекращается сама собою.

II. Обязанности отдающаго въ аренду или въ наемъ.

4053. Отдающій вещь въ аренду или въ наемъ долженъ доставить арендатору или нанимателю возможность употреблять ее, а, при вещахъ плодоприносящихъ, и пользоваться ихъ плодами, слѣдственно начать прежде всего съ передачи ему этихъ вещей. Наниматель считается однако только держателемъ вещи, а не владѣльцемъ ея.

а) Наниматель или арендаторъ, будучи лишь держателемъ вещи, не пользуется правомъ владѣльческаго иска. Поэтому въ случаѣ нарушенія владѣнія предметомъ аренды онъ лишь можетъ довести о такомъ нарушеніи до свѣдѣнія наймодателя или арендодателя, ибо, не имѣя владѣнія вещью (ср. 626 ст.) онъ не можетъ требовать возстановленія владѣнія. Что касается его владѣнія правомъ аренды или найма (Pachtrechtsbesitz), то таковое, представляясь простымъ владѣніемъ личнаго требованія къ III-му лицу, можетъ быть осуществлено лишь по отношенію къ послѣднему. Впрочемъ наниматель или арендаторъ можетъ явиться заступающимъ наймодателя во владѣніи (ст. 626). (Эрдманъ I стр. 289, IV стр. 346 и Цвингманъ I № 25, 177 IV № 495).

б) Согласно общему праву обязанность наймодателя доставить нанимателю возможность пользоваться объектомъ найма (uti frui licere) предшествуетъ обязанности нанимателя внести наемную плату. Это оправдывается тѣмъ соображеніемъ, что по самой природѣ вещей одновременное исполненіе обязанности съ обѣихъ сторонъ невозможно, т. к. наймодатель д. доставить пользованіе вещью одинъ разъ на все время, тогда какъ наниматель вноситъ наемную плату не разомъ, и потому онъ и по закону не поставленъ въ такое положеніе, чтобы въ правѣ былъ свою обязанность исполнить лишь послѣ полнаго удовлетворенія его со стороны нанимателя. Въ то время какъ законъ въ отношеніи договора купли установилъ для продавца право удержанія вещи до полной уплаты (ср. 3881 ст. in fine), онъ такого права наймодателю не предоставилъ. Даже условіе взноса наемныхъ платежей впередъ вовсе не предполагаетъ непремѣнно платежа таковыхъ съ самаго начала занятія или еще до занятія нанятого помѣщенія*). Непредоставленіемъ помѣщенія къ условленному сроку самый договоръ терпитъ измѣненіе, т. к. предоставивъ таковое впослѣдствіи наймодатель лишенъ даже возможности доставить нанимателю пользованіе помѣщеніемъ за истекшее, хотя и условленное время пользованія. (Арх. Зейфферта XXVIII № 219).

в) По силѣ 626 и 4053 ст. III ч. арендаторъ, какъ пользующійся недвижимостью отъ имени собственника, считается не владѣльцемъ, а только держателемъ, почему и не имѣетъ владѣльческаго иска и такой искъ арендатора о возстановленіи нарушеннаго собственникомъ владѣнія частью арендуемой земли, на основаніи ст. 626 и 4053 ч. III, долженъ быть отвергнутъ, что не стоитъ въ противорѣчіи со ст 1240 ч. III (рез. Пр. С. 25 ноября 1910 г. по д. Нурма № $^{2467}/_{910}$ и отъ 6 апр. 1910 г. по д. Вербицкаго № $^{563}/_{910}$ г.).

---

*) Приведенное выше положеніе оправдывается и содержаніемъ 4069 ст. и 4116 ст., предусматривающихъ возможность просрочки нанимателя при взносѣ наемной платы. *Составитель.*

г) Судебное рѣшеніе, признавшее прекратившимися всѣ права арендатора на арендуемую усадьбу, а эту усадьбу подлежащею передачѣ помѣщику, обязательно какъ для суда, судебныхъ и присутственныхъ мѣстъ Имперіи, такъ и для тяжущихся, ихъ наслѣдниковъ и правопреемниковъ; посему и субъ-арендаторъ, производящій свои права отъ первоначальнаго арендатора, равно и другія лица, находящіяся въ усадьбѣ и не предъявляющія своихъ особыхъ, самостоятельныхъ правъ на таковую, должны быть выселены безъ особаго предъявленія къ нимъ исковъ или выслушанія судомъ ихъ объясненій. (Рѣш. Суд. П. № 37/97 II ст. ф. Эттингена).

4054. Отдавшій вещь въ аренду или въ наемъ не долженъ ни мѣшать самъ употребленію ея и пользованію плодами оной, ни дозволять другимъ стѣснять нанимателя или арендатора или устранять его; въ обоихъ случаяхъ онъ отвѣтствуетъ за вредъ, могущій послѣдовать отъ того нанимателю или арендатору.

Правило ст. 4054 объ отвѣтственности арендодателя предъ арендаторомъ за убытки, причиненные препятствіемъ пользоваться отданной въ аренду вещью или плодами ея, не исключаетъ права арендатора, основаннаго на 3209 и 3212 ст., изъ коихъ первая налагаетъ на договорившагося обязанность исполнить въ точности заключенный на законоомъ основаніи договоръ, а послѣдняя предоставляетъ, каждой изъ договорившихся сторонъ отыскивать судомъ исполненія договора. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 38/901

4055. Препятствіемъ со стороны отдавшаго вещь въ наемъ или въ аренду признаются какъ предпринятыя имъ ненужныя постройки, такъ и отчужденіе вещи.

Новый пріобрѣтатель въ правѣ выселить нанимателя въ силу принадлежащаго ему в е щ н а г о права впрочемъ лишь послѣ пріобрѣтенія имъ таковаго, но договоръ найма отъ этого не погасаетъ и наймодатель отвѣчаетъ за всѣ убытки нанимателя въ силу нарушеннаго договора найма (ср. 4056). (Эрдманъ IV стр. 346).

4056. Если кто посторонній предъявитъ требованіе, находящееся въ противорѣчіи съ тѣмъ правомъ, которое присвоивалъ себѣ отдавшій вещь въ аренду или наемъ, и арендаторъ или наниматель будетъ вслѣдствіе того устраненъ, то первый долженъ вознаградить его за понесенный отъ сего вредъ, даже если бы дѣйствовалъ въ доброй вѣрѣ. Но если самъ арендаторъ или наниматель находился въ худой вѣрѣ, то онъ не имѣетъ права на вознагражденіе.

а) Если спокойное пользованіе нанимателя будетъ нарушено вслѣдствіе оспариванія третьими лицами самаго права наймодавца отдавать въ наемъ имущество, то на нанимателѣ лежитъ обязанность извѣстить объ этомъ наймодавца. .Самъ же наниматель въ силу одного лишь принадлежащаго ему по найму права пользованія не можетъ охранять нанятое имущество отъ посягательства третьихъ лицъ, заявляющихъ свое право на это имущество, и если окажется необходимость защиты пользованія нанимателя

имуществомъ отъ притязаній третьихъ лицъ, то какъ искать, такъ и отвѣчать на судѣ долженъ наймодавецъ. (Ср. мотивы къ ст. 287 Пр. Гр. Ул. кн. V и Эрдманъ I стр. 289).

б) Какъ примѣръ доброй вѣры наймодателя можно привести случай, когда послѣдній поручитъ своему представителю своевременно заявить отказъ нанимателю, а представитель упуститъ исполнить это порученіе. Съ другой стороны примѣромъ худой вѣры нанимателя является случай, когда послѣдній нанимаетъ отъ продавца завѣдомо проданную, но еще не переданную вещь. (Эрдманъ IV стр. 347). (См. также разъясн. къ 4057 ст.).

4057. Право арендатора или нанимателя на вознагражденіе за вредъ (ст. 4056) отпадаетъ, когда отдавшій вещь въ аренду или въ наемъ представитъ ему взамѣнъ другую такую же и не менѣе пригодную; при чемъ предполагается однако, что, отдавшій вещь въ аренду или въ наемъ, былъ, во время заключенія договора, въ доброй вѣрѣ.

Здѣсь добрая вѣра, однако, д. б. доказана, т. к. самое отчужденіе представляется дѣйствіемъ противнымъ договору, и добрая вѣра, какъ это впрочемъ вытекаетъ изъ буквальнаго смысла 4056 ст., здѣсь принимаетъ характеръ исключенія. (Эрдманъ IV стр. 347).

4058. Отдавшій вещь въ наемъ или въ аренду обязанъ передать ее нанимателю или арендатору со всѣми ея принадлежностями и въ такомъ положеніи, чтобы послѣдній могъ извлечь изъ нея всю ту выгоду, какой былъ въ правѣ ожидать.

См. выше, ст. 4032.

а) Для достиженія цѣли найма наймодавецъ д. передать объектъ найма, а т. к. передача м. б. сопряжена съ извѣстными расходами, то послѣдніе падаютъ естественно на наймодавца въ силу обязанности послѣдняго передать нанимателю отданное въ наемъ имущество. Если срокъ передачи неопредѣленъ, то имущество д. б. передано въ такой срокъ, чтобы предположенная цѣль найма м. б. осуществлена; затѣмъ наниматель въ правѣ требовать передачи имущества со всѣми существенными его принадлежностями (напр. при наймѣ квартиры съ зимними рамами, ключемъ отъ дверей и пр.). Имущество д. б. передано въ состояніи годномъ для опредѣленнаго въ договорѣ пользованія; поэтому всякія препятствія, которыя м. стѣснять нанимателя, д. б. устранены наймодавцемъ при передачѣ имущества. (Мот. къ ст. 282 Пр. Гр. Ул. кн. V). (Также Эрдманъ IV стр. 347).

б) Послѣдняя часть 4058 ст. въ связи съ опредѣленіями о свойствѣ договора и справедливостью, на которыя указываетъ ст. 4047, предоставляетъ разрѣшеніе вопроса о томъ, какія качества объекта найма въ правѣ былъ ожидать наниматель, — суду, и если ст. 4059 дѣлаетъ наймодателя отвѣтственнымъ за всѣ недостатки, которые при надлежащемъ вниманіи не могли остаться отъ него сокрытыми, то съ одной стороны слѣдуетъ имѣть въ виду, что подъ недостаткомъ ст. 4059 въ связи съ послѣдней частью 4058 понимаетъ лишь отсутствіе такого качества предмета найма, наличность котораго наниматель съ полнымъ правомъ могъ ожидать, а съ другой стороны, что по

аналогіи съ ст. 3244 (см. ст. XXI введ. къ III ч.) наймодатель отвѣчаетъ лишь за такіе недостатки, которые не вполнѣ маловажны и препятствуютъ употребленію вещи, и которые кромѣ того нанимателю не были извѣстны, или по крайней мѣрѣ при обычной осмотрительности могли остаться отъ него сокрытыми.

Такіе недостатки, за которые наймодатель, согласно вышеизложенному, отвѣчаетъ и которые вполнѣ или значительно препятствуютъ пользованію вещи и едва ли исправимы, или отсутствіе коихъ положительно было завѣрено наймодателемъ (по аналогіи съ ст. 3257), не только даютъ нанимателю право требовать отмѣны договора найма, если недостатки окажутся впослѣдствіи (ст. 4122); но могутъ служить ему и законнымъ основаніемъ для отказа отъ принятія объекта найма, если онъ замѣтитъ ихъ до этого момента. При ограниченіи же въ пользованіи, вслѣдствіе недостатковъ, несущественными частями вещи наниматель не въ правѣ отступать отъ договора, но въ правѣ лишь требовать возмѣщенія убытковъ или соотвѣтственной сбавки наемной платы (ст. 4060). (Цвингманъ т. I № 131).

в) Искъ арендатора или нанимателя о выселеніи арендодателя или наймодавца изъ отданнаго въ наемъ или аренду помѣщенія или участка, вчиненный арендаторомъ съ цѣлью получить предметъ аренды или найма оправдывается совокупнымъ смысломъ ст. 4058, 3209 и 3212 ст. Правило ст. 4045 объ отвѣтственности наймодателя передъ нанимателемъ за убытки, причиненные препятствіемъ пользоваться отданною въ аренду или наемъ вещью или плодами ея, не исключаетъ права нанимателя, основаннаго на 3209 и 3212 ст. и потому отказъ въ искѣ арендатора о понудительномъ исполненіи договора найма передачею ему предмета арендnаго договора на томъ лишь основаніи, что истецъ можетъ будто бы искать только отмѣны договора или возмѣщенія убытковъ противорѣчитъ ст. 4058, 3209 и 3212. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{2}/_{911}$ г.).

4059. Когда въ вещи окажутся такіе недостатки, которые, при надлежащемъ со стороны отдавшаго ее въ аренду или въ наемъ вниманіи не могли остаться отъ него сокрытыми, то онъ обязанъ вполнѣ вознаградить вредъ, происшедшій отъ сего арендатору или нанимателю.

а) Въ случаяхъ, указанныхъ въ 4059 ст., нанимателю не принадлежитъ право иска объ уничтоженіи договора или сбавки наемной платы. Отступленіе отъ договора возможно лишь въ томъ случаѣ, если недостатки принадлежатъ къ той категоріи, которые даютъ право требовать отмѣны договора (ср. ст. 4122) (см. также 3215 ст., которая не упоминаетъ о договорѣ найма). (Эрдманъ IV стр. 347).

б) О недостаткѣ въ смыслѣ 4059 ст. можетъ быть рѣчь, когда въ предметѣ найма отсутствуетъ такое свойство, которое по праву можно было ожидать. Но нельзя ожидать по праву отъ вещи такого свойства, котораго у нея при заключеніи договора открыто и завѣдомо недоставало, или по крайней мѣрѣ при самомъ обыкновенномъ вниманіи отсутствіе ея должно было быть замѣчено нанимателемъ. Такъ напр., нанимая комнату, въ которой не было печи, наниматель не въ правѣ затѣмъ требовать печи подъ предлогомъ, что комната иначе не обитаема, или нанимая квартиру,

въ которой не было особой кухни, наниматель не въ правѣ требовать отдѣльную кухню, такъ какъ при самомъ обычномъ вниманіи эти недостатки не могли ускользнуть отъ него и потому онъ и по праву не могъ ожидать наличности этихъ недостающихъ частей. Зато съ другой стороны наличность печей служитъ къ предположенію, что ихъ можно какъ слѣдуетъ топить и потому недостатокъ въ печахъ, который безъ спеціальной топки обнаружить было нельзя подходитъ подъ недостатки, указанные въ 4059 ст. (Цвингманъ IV стр. 267).

4060. Если ограниченіе въ употребленіи вещи или препятствіе къ тому послѣдуютъ лишь случайно, безъ вины отдавшаго ее въ аренду или наемъ, то онъ, хотя и не обязанъ вознаградить другую сторону, однако долженъ сбавить по соразмѣрности арендную или наемную плату (см. ниже, ст. 4075 и слѣд.). Впрочемъ въ случаѣ только кратковременныхъ препятствій и помѣхъ въ употребленіи вещи, происшедшихъ отъ необходимыхъ въ ней исправленій, онъ освобождается и отъ означенной сбавки.

а) Могутъ быть случаи, когда наймодавецъ долженъ произвести починки, независимо отъ желанія нанимателя и даже вопреки его волѣ, причемъ спокойное пользованіе послѣдняго нанятымъ имуществомъ до извѣстной степени ограничивается; въ этомъ отношеніи вторая часть 4060 ст. составляетъ исключеніе изъ общаго правила 4054 ст. объ отвѣтственности наймодавца за спокойное пользованіе нанимателя отданнымъ ему въ наемъ имуществомъ. Установленіе такой обязанности нанимателя оправдывается необходимостью: отъ непроизводства настоятельныхъ поправокъ имущество можетъ утратить свою стоимость и даже придти въ разрушеніе, вслѣдствіе чего было бы несправедливо лишить наймодавца возможности привести имущество въ надлежащее состояніе. Подъ подобными починками слѣдуетъ однако разумѣть такія, производство коихъ не м. б. безъ вреда для имущества отложено до окончанія найма; иначе стѣсненіе будетъ обусловлено не дѣйствительною необходимостью, а лишь произволомъ наймодавца. Затѣмъ согласно 4060 ст. терпѣть исправленіе имущества безъ права требовать сбавки наемной платы наниматель обязанъ лишь когда отъ такихъ работъ произойдетъ лишь нѣкоторое стѣсненіе (кратковременное препятствіе или помѣха), а вопросъ была ли помѣха кратковременная и незначительная, подлежитъ въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ разрѣшенію Суда. (Ср. Мот. къ ст. 288 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Ст. 4054, 4056 и 4059 ч. III, предоставляющія арендатору или нанимателю право требовать отъ отдавшаго въ аренду или наемъ, въ случаѣ его вины, возмѣщенія убытковъ, прямо противопоставлены ст. 4060 и 4075 ч. III, предусматривающимъ соразмѣрную сбавку арендной или наемной платы въ случаяхъ отсутствія вины арендодателя или наймодавца. (Рез. Пр. Сен. 11 Марта 1910 г. по дѣлу Виксне № $^{8991}/_{09}$).

в) Предусмотрѣнные 4059 и 4060 ст. права нанимателя на вознагражденіе за убытки, понесенные по винѣ наймодавца, и на соразмѣрную сбавку арендной цѣны вслѣдствіе случайнаго ограниченія его въ употребленіи вещи, какъ по юридическому основанію, такъ и по законнымъ условіямъ ихъ наступленія, — существенно другъ отъ друга отличаются и не могутъ

быть произвольно одно другимъ замѣняемы (ст. 332 Уст. Гр. Суд.). Право нанимателя на сбавку арендной платы, согласно точному смыслу 4060 и 4075 ст., наступаетъ исключительно въ томъ случаѣ, когда нанятая вещь оставалась безъ употребленія, безъ всякой вины наймодавца, случайно или вслѣдствіе неотразимой силы, но если причиною непользованія вещи была вмѣняемая наймодавцу недоброкачественность оной, то наниматель имѣетъ право только на убытки, размѣръ которыхъ долженъ доказать (ст. 4059 и 3443). (Рез. Пр. Сен. по дѣлу № 5524/98 Юрьевск. Гор. Управы).

г) Домогательство домохозяина произвести работы въ квартирѣ нанимателя оправдывается второю частью 4060 статьи лишь въ случаѣ неотложности такихъ работъ (рез. Пр. Сен. 30 Янв. 1913 г. по д. Крамера № 14077—12).

4061. Въ случаѣ конфискаціи вещи, отданной въ аренду или въ наемъ, опредѣляется также лишь соразмѣрная сбавка арендной или наемной платы.

4062. Если владѣлецъ складочнаго мѣста отдастъ въ наемъ только нѣкоторыя въ немъ помѣщенія, а все вообще мѣсто оставитъ подъ своимъ ключемъ, то онъ отвѣчаетъ нанимателю за охраненіе.

4063. Отправленіе вещныхъ податей и повинностей, лежащихъ на отданномъ въ аренду или наемъ предметѣ, падаетъ, если не будетъ условлено иначе, на отдавшаго его въ аренду или наемъ; почему онъ и обязанъ возмѣстить расходы, которые могли бы быть произведены на сіе арендаторомъ или нанимателемъ.

Платежъ всякаго налога обезпечивается тѣмъ самымъ имѣніемъ, которое подлежитъ налогу, а потому и падаетъ на собственника имущества, если не условлено противное. (Р. Гр. К. Д. № 219/75 г., № 262/77 г.).

4064. Если всѣ обыкновенныя подати и повинности арендаторъ или наниматель взялъ на себя, то подъ симъ слѣдуетъ разумѣть тѣ изъ числа оныхъ, которыя предметъ аренды или найма, или же получаемые съ него плоды, несли постоянно до заключенія договора.

а) Подати и повинности, которыя падаютъ не на вещь, но на лицо, хотя бы и по поводу вещи, долженъ нести наниматель или арендаторъ; всѣ же чрезвычайныя, единовременныя, равно и послѣ заключенія договора найма возложенныя повинности и обремененія падаютъ на наймо- или арендодателя. (Эрдманъ IV стр. 348).

б) Уплата государственнаго поземельнаго налога, причитающагося съ находящейся въ арендѣ у крестьянъ Лифляндской губерніи повинностной помѣщицьей земли (Пол. о Лифл. кр. ст. 96 и 101) — лежитъ на обязанности помѣщика, а не арендатора.

Согласно смыслу какъ общихъ законовъ (Высочайше утв. мнѣніе Госуд. Совѣта 22 Мая 1880 г., 6, 7, прим. 2 къ ст. 8, 14, 2 п. 18 ст. Устава

о прямыхъ налогахъ т. V изд. 1893 г.), такъ и касающихся исключительно Лифл. губ. (ст. 626 III ч. и 48 ст. Пол. о Лифл. Кр. 1860 г.) плательщикомъ государственнаго поземельнаго налога долженъ быть признанъ собственникъ земли, а не арендаторъ ея. Въ Лифляндской губ., какъ и въ другихъ Приб. губ., надѣленія крестьянъ землею, въ смыслѣ Пол. о крестьянахъ 19 Февр. 1861 г. не существуетъ, какъ это признано и рѣшеніемъ Общ. Собр. I и Касс. Д. Пр. С. № 23/92. Въ виду того, что плательщикомъ государственнаго поземельнаго налога долженъ быть признанъ въ Лифляндской губерніи землевладѣлецъ, т. е. собственникъ земли, таковымъ плательщикомъ нельзя считать крестьянина-арендатора повинностной земли. Такой выводъ не опровергается ст. IV 207, 237 Пол. о Лифл. кр., такъ какъ сими статьями предусмотрѣны лишь подати и повинности, существовавшіе въ 1860 г., а Госуд. поземельный налогъ введенъ въ Лифл. губ. съ 1881 г. Во всѣхъ случаяхъ, когда крестьянскій поземельный участокъ чрезъ продажу или инымъ образомъ переходитъ изъ владѣнія помѣщика въ собственность члена крестьянскаго волостнаго общества, за силою 48 ст. Пол. о Лифл. крест., на такой участокъ должна быть перечислена соразмѣрная доля всѣхъ публичныхъ податей, дотолѣ платимыхъ помѣщикомъ, въ томъ числѣ и государственнаго поземельнаго налога, который не относится къ изъятіямъ, установленнымъ 50 ст., т. е. къ числу повинностей, сопряженныхъ съ сословными правами вотчинника и съ выгодами всего дворянскаго общества. (Рѣш. Гр. К. Д. № 90/98 графа Мантейфеля и рѣш. Общ. Собр. I и Касс. Д-товъ № 28/97).

4065. Послѣдовавшее сложеніе какихъ либо податей обращается, въ указанномъ въ 4064 ст. въ случаѣ, въ пользу арендатора или нанимателя; если же будутъ потомъ наложены какіе либо чрезвычайные сборы и повинности, вносъ коихъ долженъ падать на отдавшаго вещь въ аренду или наемъ, то арендаторъ или наниматель не обязанъ платить ихъ изъ того, что съ него сложено.

Такъ какъ послѣдовавшее сложеніе податей, которыя лежали на арендаторѣ, обращается въ его пользу, то онъ и не обязанъ допустить зачетъ этого сложенія противъ другихъ своихъ возможныхъ притязаній къ арендодателю. (Эрдманъ IV стр. 348).

4066. Необходимыя и полезныя издержки, сдѣланныя на вещь арендаторомъ или нанимателемъ, должны ему быть возвращены отдавшимъ вещь въ арендную или наемъ на основаніи общихъ касательно сего предмета правилъ (ст. 578 и слѣд.).

а) По мнѣнію ф. Бунге арендодатель обязанъ возмѣстить арендатору понесенныя послѣднимъ на сохраненіе объекта аренды необходимыя издержки, равно и издержки по предпринятымъ имъ съ согласія арендодателя улучшеніямъ предмета аренды настолько, насколько цѣнность арендnаго участка вслѣдствіе таковыхъ въ моментъ сдачи таковаго считается повышенною. (Бунге I стр. 530).

б) Статья 579, на которую имѣется ссылка въ 4066 ст., въ отношеніи полезныхъ издержекъ, различаетъ добросовѣстнаго владѣльца отъ недобросовѣстнаго. Первый въ правѣ требовать возмѣщенія ему полезныхъ издержекъ и лишь при несостоятельности собственника вещи онъ вынужденъ

ограничиться лишь правомъ лишить вещь сдѣланныхъ имъ улучшеній (ст. 581). Недобросовѣстному же владѣльцу принадлежитъ лишь послѣднее право (ст. 582), но не право на возмѣщеніе полезныхъ издержекъ. А такъ какъ ст. 579 и слѣд. содержатъ въ себѣ постановленія объ издержкахъ, сдѣланныхъ владѣльцемъ вещи, т. е. лицомъ, дѣйствовавшимъ въ отношеніи вещи какъ собственникъ (ср. ст. 920, 625, 680, 579) и эти постановленія, по самой природѣ ихъ, не могутъ найти себѣ примѣненіе на отношенія, возникшія по договору найма, такъ какъ наниматель является лишь держателемъ вещи, который никогда не можетъ находиться въ добросовѣстномъ убѣжденіи, что нанятая имъ вещь его собственная, то и установленная въ ст. 579, 582 разница между добросовѣстнымъ и недобросовѣстнымъ владѣльцемъ теряетъ свое значеніе въ договорахъ найма аренды. Такъ какъ съ другой стороны наниматель, согласно 4082—4084 ст., не въ правѣ производить свободно и по произволу любыя измѣненія въ объектѣ найма и долженъ вернуть вещь сколь возможно сохранною, т. е. въ томъ видѣ, какъ ее принялъ, то нельзя не придти къ тому заключенію, что наниматель, безъ согласія наймодателя, не въ правѣ производить измѣненій въ предметѣ найма, если только они не подходятъ подъ понятіе необходимыхъ, которыя возвращаются вообще всякому, кромѣ вора (ст. 578).

Если, поэтому, ст. 4066 дѣлаетъ ссылку на 578 и слѣд. ст., то это потому, что въ отношеніе полезныхъ издержекъ предполагается, что онѣ могутъ быть произведены не иначе, какъ съ согласія наймодателя, каковое согласіе и ставитъ нанимателя въ одинаковое съ добросовѣстнымъ владѣльцемъ положеніе (ст. 680). Это правило нашло себѣ выраженіе и въ ст. 137 Лифл. Крестьянск. Пол. Наниматель же, который безъ согласія наймодателя (если только на лицо не имѣется условій управленія чужими дѣлами безъ порученія) предприметъ другія, кромѣ необходимыхъ, улучшенія, — подчиняется правиламъ, установленнымъ для недобросовѣстнаго владѣльца, и ему согласно 582 и слѣд. ст. предоставляется лишь право снятія такихъ улучшеній. Но такъ какъ это снятіе можетъ имѣть мѣсто лишь, если можно сдѣлать это безъ вреда для вещи и не можетъ быть сдѣлано лишь на зло собственнику, то наниматель въ случаѣ если наймодатель согласенъ возмѣстить ему сдѣланныя улучшенія, долженъ довольствоваться лишь тою стоимостью ихъ, которую они имѣли бы въ моментъ снятія. То же правило имѣетъ мѣсто, если предметы улучшенія, благодаря связи ихъ съ предметомъ найма, пріобрѣли принадлежностный характеръ (ст. 562 и слѣд.), вслѣдствіе чего собственникъ главной вещи, — силою своего права собственности, въ правѣ удержать ихъ. При этомъ, какъ общее правило для всѣхъ случаевъ, когда право снятія улучшеній (ст. 582 и 583) (jus tollendi) вступаетъ въ коллизію съ правомъ собственности, и собственникъ въ правѣ воспрепятствовать снятію, наниматель съ своей стороны въ правѣ требовать возмѣщенія ему той стоимости улучшеній, которую они имѣютъ въ моментъ осуществленія этого jus tollendi, такъ какъ на эту стоимость именно и обогатился бы собственникъ вещи*). (Цвингманъ т. VII № 1374). (См. соотвѣтств. разъясн. Прав. Сената подъ 579 ст.).

---

*) Приведенный принципъ проводится и въ ст. 306 проекта Новаго Гражд. Уложенія (кн. V) которая основываясь въ источникахъ между прочимъ именно на 4066 и 4087 ст. III ч. Св. м. Уз. гласитъ: „если наниматель произвелъ на нанятое имущество такія издержки, которыя не вызывались необходимостью или не лежали обязанностью наймодавца, то нани-

в) Наниматель, буде наймодатель, не исполнилъ лежащихъ на немъ обязанностей: доставить первому возможность пользоваться предметомъ найма (ср. ст. 4053) и не сдѣлалъ неотложно необходимыхъ исправленій въ предметѣ найма — въ правѣ или требовать судомъ этихъ исправленій, или же лично сдѣлать ихъ за счетъ наймодателя. Если же онъ этого не сдѣлалъ и такимъ образомъ самъ не оградилъ себя отъ возможныхъ вслѣдствіе отсутствія этихъ исправленій убытковъ, то онъ уже не въ правѣ затѣмъ требовать отъ наймодателя возмѣщенія ему этихъ убытковъ (ср. 3441 ст.). Въ данномъ случаѣ истецъ нанявъ помѣщеніе, требовавшее значительнаго ремонта, въ теченіе нѣсколькихъ лѣтъ хранилъ въ нихъ припасы, а затѣмъ по истеченіи значительнаго времени предъявилъ къ наймодателю искъ о возмѣщеніи убытковъ отъ порчи товара вслѣдствіе неисправленія хозяиномъ помѣщенія. (Арх. Зейфферта XXI № 203).

г) Въ ссылкѣ 4066 статьи на правила ст. 578 и слѣд. нельзя усматривать приравниванія арендатора къ добросовѣстному владѣльцу; напротивъ, такая ссылка, при безспорности того, что арендатоъ является простымъ держателемъ, только доказываетъ необходимость, опредѣляя его права на возмѣщеніе полезныхъ издержекъ, руководиться точнымъ смысломъ ст. 578 и слѣд., въ зависимости отъ чего надлежитъ признать, согласно ст. 579, арендатора не имѣющимъ основанія притязать на вознагражденіе за издержки подобнаго рода, но долженствующимъ ограничиться въ семъ отношеніи или предписаніемъ ст. 582, или содержаніемъ аренднаго договора. Изложенному не противорѣчитъ ни самая ст. 4066, ни ст. 4087, ни, наконецъ, прим. къ ст. 772; а) ст. 4066 упоминаетъ не о вознагражденіи за издержки, а лишь о возвращеніи ихъ; сносъ же построекъ, возведенныхъ на заарендованномъ участкѣ, хотя и противополагается вознагражденію за издержки (ст. 582), не можетъ быть противополагаемъ возвращенію ихъ, будучи несомнѣнно однимъ изъ видовъ такого возвращенія; б) арендаторъ имѣетъ право задержать участокъ впредь до устраненія препятствій со стороны собственника къ сносу построекъ, и в) законъ, отсылая, въ случаяхъ возведенія зданій на чужой землѣ по договору, къ статьямъ, предусматривающимъ соотвѣтственныя договорныя отношенія, тѣмъ еще не предрѣшаетъ вопроса, насколько содержащіяся въ этихъ статьяхъ правила отличаются отъ постановленныхъ на случаи возведенія построекъ безъ договора. (Рез. Пр. Сен. 22 Дек. 1912 г. по д. Фрейберга № $^{14456}/_{12}$).

д) Право арендатора, по 4066 статьѣ, на вознагражденіе за полезныя издержки можетъ ему принадлежать только при наличности соглашенія съ арендодателемъ, ибо, по содержанію 579 ст. III ч. Св. Мѣстн. Уз., на которую 4066 ст. ссылается, въ связи со ст. ст. 4082—4084, арендаторъ, съ одной стороны, будучи не владѣльцемъ, а только держателемъ арендуемой вещи, не можетъ находиться въ добросовѣстномъ убѣжденіи о принадлежности ему таковой въ собственность, а съ другой — не въ правѣ производить по произволу измѣненія въ предметѣ аренды, — изъ чего слѣдуетъ заключить, что на измѣненія въ арендуемой вещи, имѣющія характеръ улучшеній

матель въ правѣ оставить за собою сдѣланныя улучшенія, которыя могутъ быть отдѣлены безъ вреда для имущества. Онъ обязанъ оставить эти улучшенія въ пользу наймодавца, если послѣдній пожелаетъ возмѣстить стоимость, которую они имѣли бы по отдѣленіи отъ нанятаго имущества.

Прим. составителя.

полезныхъ, арендаторъ долженъ имѣть согласіе арендодателя. (Рез. Пр. С. 17 Мая 1913 г. по д. Петлема № 1702/913 г.).

е) Правила ст. 578 и слѣд. въ отношеніи вознагражденія арендаторовъ могутъ быть примѣняемы только по вопросамъ о размѣрѣ и способѣ вознагражденія, а не въ тѣхъ частяхъ, въ коихъ правила эти трактуютъ о томъ, кто владѣлъ при добросовѣстномъ убѣжденіи въ принадлежности ему на вещь правъ собственности, ибо такого убѣжденія у арендатора и быть не можетъ. (Рѣш. Суд. Палаты № 88/98 Ап. II Сярга).

ж) Постановленія закона о возникающихъ для арендатора изъ за произведенныхъ имъ издержекъ правахъ могутъ имѣть примѣненіе только въ случаѣ отсутствія особыхъ условій и постановленій по данному предмету въ самомъ договорѣ сторонъ. (Рѣш. Суд. Пал. отъ 4 Сент. 1909 г. по д. Раутенфельда).

з) Вознагражденіе за издержки, сдѣланныя на чужую вещь арендаторомъ или нанимателемъ (4066 ст.), есть только одно изъ примѣненій того общаго правила о вознагражденіи за необходимыя или полезныя издержки (ст. 575 и слѣд.) и не обогащеніи на чужой счетъ (ст. 3734), которое имѣетъ примѣненіе во всѣхъ случаяхъ добросовѣстнаго производства издержекъ въ пользу третьяго лица. Поэтому нѣтъ основанія не примѣнить это правило и къ тому случаю, когда недвижимость передана была истцу во временное пользованіе взамѣнъ денежнаго жалованья за службу. (Рез. Прав. Сената по дѣлу № 549/91 Ванага).

4067. По истеченіи договора объ арендѣ или наймѣ недвижимостей, не позволяется препятствовать свободному оттуда выѣзду нанимателя или арендатора, съ принадлежащими ему вещами; напротивъ, препятствія къ выѣзду, если бы представились такія вслѣдствіе перестроекъ, должны быть устранены.

4068. Если арендаторъ обезпечилъ отдавшаго имѣніе въ аренду наличными деньгами или цѣнными бумагами, то послѣдній не обязанъ возвратить это обезпеченіе немедленно по окончаніи аренды, и можетъ, напротивъ, потребовать назначенія непродолжительнаго срока, чтобы имѣть возможность удостовѣриться въ томъ, не причитается ли ему чего либо съ арендатора въ возмѣщеніе причиненнаго вреда.

Статья 4068 предоставляетъ арендодателю удержать обезпечивавшій исправность арендатора залогъ нѣкоторое по окончаніи аренды время въ цѣляхъ огражденія отъ могущаго впослѣдствіи выясниться ущерба, причиненнаго арендаторомъ; слѣдовательно, ранѣе сдачи предмета договорныхъ отношеній сторонъ не должно быть и рѣчи о возвращеніи залога противъ воли арендодателя, такъ какъ арендаторъ, пока проживаетъ въ арендованномъ участкѣ, имѣетъ полную возможность увеличить причиняемый имъ арендодателю вредъ; если же въ самой статьѣ право задержанія залога и поставлено въ зависимость не отъ сдачи предмета аренды, а отъ окончанія ея, то это объясняется тѣмъ, что, по ст. 4084 ч. III, арендаторъ съ окончаніемъ аренды обязанъ немедленно сдать ея предметъ, почему, съ точки зрѣнія закона, оба момента совпадаютъ. (Рез. Пр. Сената 21 Сент. 1911 г. по д. Кохка № 1767/11).

III. Обязанности арендатора или нанимателя.

А. Положенія общія.

4069. Арендаторъ и наниматель обязаны производить арендную и наемную плату въ установленные по договору сроки; при несвоевременномъ же внесѣ подлежатъ платежу проценты за просрочку.

Нѣсколько лицъ, нанявшихъ нераздѣльно одну квартиру, за силою 3336 ст., отвѣчаютъ передъ наймодателемъ солидарно за просроченную квартирную плату, ибо каждый изъ нихъ считается нанимателемъ всей квартиры; такое положеніе создается тамъ, гдѣ нѣсколько квартиръ сданы за одну общую цѣну. (См. C. 34 Dig. XXI, 1 и l. 44 Dig. XVIII). (Цвингманъ VI № 1129, III № 388).

4070. Если въ договорѣ нѣтъ положительныхъ условій о срокѣ платежа, то обязанность арендатора или нанимателя ко внесу арендной или наемной платы начинается лишь съ истеченіемъ времени пользованія. Но когда договоръ касается вотчинъ или другихъ поземельныхъ участковъ, и притомъ заключенъ на годъ или болѣе, то упомянутая плата вносится съ окончаніемъ каждаго арендnаго года. За городскіе дома и земли, равно какъ и за отдѣльныя квартиры, лавки и т. п., при отдачѣ ихъ въ наемъ на годъ или болѣе, наемная плата вносится за каждые полгода впередъ.

Въ отношеніи аренды вотчинъ и поземельныхъ участковъ принято вносить арендную плату къ Георгіеву дню (23 Апрѣля), т. к. арендные договоры начинаются съ этого дня, но это лишь простой обычай, но не обычное право. (Эрдманъ IV стр. 349).

4071. При наймѣ городскихъ недвижимостей помѣсячно, наемная плата, если нѣтъ другого уговора, вносится впередъ за мѣсяцъ; при наймахъ же на неопредѣленное короткое время дается только задатокъ.

При договорахъ найма въ городахъ на срокъ опредѣленный, но менѣе мѣсяца, правильнѣе всего признать, по аналогіи съ правиломъ 4071 ст., что вся наемная плата подлежитъ взносу впередъ. (Эрдманъ IV стр. 349).

4072. Если арендаторъ или наниматель самовольно откажется отъ аренды или найма прежде установленнаго по договору срока, то отъ него можетъ быть немедленно потребована уплата всей арендной или наемной суммы. Но если къ преждевременному прекращенію аренды или найма было законное основаніе, то арендная или наемная плата, хотя и должна быть также немедленно внесена, но только за время дѣйствительнаго продолженія аренды или найма.

Ср. также ст. 4074.

а) Какъ видно изъ содержанія 4072 ст., такъ въ особенности и изъ источниковъ къ этой статьѣ*), наймодатель въ указанномъ въ первой части статьи случаѣ въ правѣ требовать разомъ уплаты ему всей арендной суммы за весь срокъ, а не только полугодовыхъ платежныхъ взносовъ. Этого взгляда держится и общеправовая судебная практика. (Арх. Зейфферта XVII № 239; XXIII № 123, 124; XXVII № 23; XXVIII № 220; Цвингманъ VI № 1131).

б) Согласно приведеннымъ къ 4072 ст. источникамъ, если наниматель безъ уважительной причины откажется отъ договора найма, наймодатель въ правѣ требовать отъ него немедленно платежа наемной платы за весь договорный срокъ. Вопросъ о томъ, обязанъ ли наймодатель при такихъ обязательствахъ держать квартиру къ распоряженію отказавшагося нанимателя, подлежитъ разрѣшенію по конкретнымъ обстоятельствамъ. Если наниматель безусловно и категорически откажется занять квартиру, — наймодатель, разумѣется, въ правѣ, если онъ найдетъ это удобнымъ, сдать квартиру другому лицу, или иначе распорядиться ею и въ такомъ случаѣ наниматель безъ упрека въ недобросовѣстности уже не можетъ ссылаться на такую сдачу другому лицу; но съ другой стороны наймодатель обязанъ зачесть полученную имъ отъ другого жильца выгоду въ счетъ причитавшейся ему отъ I-го нанимателя платы (ср. 4074 ст.). (Арх. Зейфферта XXVII № 23).

4073. Арендаторъ или наниматель не обязанъ платить болѣе условленной арендной или наемной платы даже и въ томъ случаѣ, когда имъ будетъ извлечена изъ предмета аренды или найма нежданно огромная прибыль.

4074. Арендная или наемная плата должна быть сполна уплачена, хотя бы арендаторъ или наниматель по собственной винѣ не воспользовался всѣми выгодами взятаго въ аренду или наемъ предмета, развѣ бы оный отдавшимъ его былъ тогда же снова переданъ другому, въ каковомъ случаѣ арендаторъ или наниматель обязывается только покрыть могущій оказаться недостатокъ.

а) Несправедливое обогащеніе наймодателя на счетъ нанимателя несомнѣнно имѣетъ мѣсто, если первый вмѣсто того, чтобы сдать помѣщеніе третьему лицу, самъ пользуется имъ, и вмѣстѣ съ тѣмъ требуетъ отъ нанимателя за неиспользованный предметъ найма наемную плату, въ каковомъ случаѣ наниматель за силою 4074 ст. долженъ быть освобожденъ отъ платежа наемныхъ денегъ. (Цвингманъ т. V № 823; т. VII № 1375).

б) Производство со стороны наймодателя въ неиспользованномъ нанимателемъ помѣщеніи такихъ ремонтныхъ работъ, которыя не являются безусловно необходимыми, за силою 4054, 4055, 4119 и 4074 ст., освобождаетъ нанимателя отъ платежа наемныхъ денегъ за все время продолженія этихъ работъ, такъ какъ для производства этихъ работъ наймодатель на

*) Источн. l. 55 § D. loc. cond. 19, 2 приведенный подъ 4072 ст. гласитъ: Кто вопреки договору оставитъ ранѣе окончанія срока имѣніе безъ законно удостовѣреннаго основанія, къ тому м. б. предъявленъ искъ о взысканіи арендной платы з а в с е в р е м я такъ, чтобы арендодателю, насколько затронуты его интересы, не пришлось терпѣть убытку. *Прим. составит.*

время долженъ былъ бы держать данное помѣщеніе свободнымъ и неиспользованнымъ, и полученіе со стороны нанимателя за это время наемной платы было бы равносильно несправедливому обогащенію наймодателя. (Цвингманъ т. VII № 1375).

в) Если наниматель до истеченія договорнаго срока оставитъ предметъ найма и наймодатель отдастъ его въ наемъ до окончанія условленнаго съ первымъ нанимателемъ срока третьему лицу, то такой наймодатель не можетъ быть признаваемъ самъ по себѣ дѣйствующимъ въ качествѣ negotiorum gestor'a, т. к. по силѣ 4429 ст. при управленіи дѣлами безъ порученія предполагается со стороны управляющаго намѣреніе вести ч у ж і я дѣла, и доказать такое намѣреніе лежитъ на лицѣ, сіе утверждающемъ. Въ данномъ случаѣ наниматель, оставившій свою квартиру до окончанія срока, требовалъ отъ наймодателя возвращенія уплоченныхъ ему денегъ, основываясь на сдачѣ послѣднимъ квартиры третьему лицу. Противъ возраженія наймодателя, что расходы по ремонту и омеблированію квартиры обошлись ему дороже полученной наемной платы, — истецъ наниматель сослался на 4436 ст., т. е. на недостаточность заботливости о его, нанимателя, интересахъ. Эта ссылка была признана неправильною. (Цвингманъ II № 233).

г) Правило, изложенное въ 4074 ст. по буквальному ея смыслу относится ко всѣмъ случаямъ, когда арендаторъ не воспользовался взятымъ въ аренду предметомъ п о с о б с т в е н н о й в и н ѣ; такимъ образомъ это правило должно быть примѣнимо и къ случаямъ самовольнаго отказа отъ аренды и составлять лишь ограниченіе для извѣстныхъ случаевъ общаго правила, изложеннаго въ 4072 ст.; это ограниченіе вполнѣ оправдывается и общимъ понятіемъ о вознагражденіи за вредъ и убытки (ст. 3444—3460), по силѣ коихъ вознагражденіе должно всегда быть соразмѣрно съ количествомъ причиненнаго вреда, а такъ какъ вредъ, проистекающій отъ отказа отъ аренды заключается въ лишеніи собственника выгоды, получаемой имъ отъ отдачи въ аренду своего имущества, то и вознагражденіе за этотъ вредъ можетъ имѣть мѣсто лишь, пока лишеніе этой выгоды продолжается. (Рез. Пр. Сен. по дѣлу № $^{182}/_{94}$ Градецкаго).

д) Согласно 4074 ст. обязанность нанимателя къ уплатѣ наемной цѣны за предметъ, коимъ онъ не воспользовался, продолжается лишь п о к а и н а с к о л ь к о наймодавецъ не получилъ отъ сего предмета равноцѣннаго съ условленною наемною платою дохода; истинный смыслъ этой статьи, какъ видно изъ приведенныхъ къ ней, а также къ 3734 ст. источниковъ, заключается въ томъ, что наймодавецъ съ одной стороны не долженъ по винѣ нанимателя лишиться гарантированныхъ ему по договору найма доходовъ съ своей вещи, а съ другой стороны, не долженъ обогащаться на счетъ нанимателя. Такъ напр., удержаніе наймодавцемъ полученныхъ отъ нанимателя впередъ денегъ за квартиру, коею самъ наймодавецъ пользуется путемъ отдачи ея другому лицу, несомнѣнно подходитъ подъ понятіе несправедливаго обогащенія его на счетъ нанимателя, дающаго послѣднему право обратнаго требованія въ предѣлахъ 4074 ст. указанныхъ. (Рез. Пр. С. по д. Трусмана № $^{885}/_{99}$). (Въ томъ же духѣ см. Цвингманъ т. V № 823).

4075. Обязанность производить арендную или наемную плату отпадаетъ и внесенные уже платежи возвращаются, — то и

другое вполнѣ или частію — когда арендуемая или нанятая вещь оставалась безъ употребленія вслѣдствіе такого событія, которое причинено не арендаторомъ или нанимателемъ и послѣдовало не по его винѣ. Къ событіямъ такого рода причисляются: 1) случайная погибель вещи; 2) лишеніе арендатора или нанимателя, вслѣдствіе неотразимой силы, возможности пользоваться вещью; 3) ограниченіе въ пользованіи существеннѣйшими частями вещи, и 4) при поземельныхъ арендахъ, претерпѣніе арендаторомъ совершенной или по крайней мѣрѣ значительной утраты въ плодахъ отъ чрезвычайныхъ происшествій, какъ то: наводненія, града, мороза, бури, пожара, разоренія во время войны и т. п.

Объ изятіи изъ этого см. ниже, ст. 4081; см. вообще, ст. 4060.

а) Наниматель, который былъ ограниченъ въ пользованіи существеннѣйшими частями объекта найма, для того чтобы использовать свое право по 4075 ст. долженъ своевременно заявить свои притязанія. Если же онъ въ теченіе всего времени существованія ограниченія не заявлялъ ни протеста ни требованія объ уменьшеніи арендной платы — то требовать впослѣдствіи, когда къ нему предъявленъ искъ объ отмѣнѣ договора вслѣдствіе невзноса арендной платы — зачета незаявленной имъ своевременно претензіи въ арендную плату онъ не въ правѣ. (Цвингманъ VI № 1136).

б) Подъ приведенное въ 3 п. 4075 ст. «ограниченіе въ пользованіи существенными частями вещи» не м. быть подведенъ такой вредъ, который является послѣдствіемъ природныхъ дурныхъ свойствъ объекта найма, какъ напр., когда значительная часть квартиры вслѣдствіе выступившей на стѣнахъ ново выстроеннаго дома сырости оказывается нездоровою для жилья (ср. 4076 ст.). (Цвингманъ IV № 590).

в) Ст. 4075, освобождая при поземельныхъ арендахъ арендатора отъ внесенія арендной платы въ случаяхъ значительной утраты въ плодахъ . . . (п. 4) отъ наводненія, пожара . . . требуетъ, чтобы 1) вредъ былъ неотвратимъ (ст. 4076), каковое условіе отпадаетъ тамъ, гдѣ арендаторъ примѣненіемъ необходимой заботливости могъ бы устранить причиненный ему убытокъ; 2) чтобы вредъ не зависѣлъ отъ естественныхъ дурныхъ качествъ заарендованной вещи; и 3) чтобы онъ имѣлъ своимъ основаніемъ не обыкновенную случайность, но чрезвычайное происшествіе. При наличности указанныхъ условій, совершенно безразлично, является ли указанное чрезвычайное происшествіе результатомъ природныхъ силъ, или по винѣ третьихъ лицъ, отъ коихъ арендодатель въ соотвѣтствующемъ случаѣ въ правѣ требовать возмѣщенія ему убытковъ отъ сложенія арендной платы. Поэтому сложеніе арендной платы можетъ имѣть мѣсто въ случаяхъ пожара или наводненія, происшедшаго по винѣ третьихъ лицъ; и напротивъ, нѣтъ основанія для сложенія арендной платы тамъ, гдѣ на лицо имѣется недостаточная заботливость арендатора, напр. неисправленіе имъ своевременно мельничной плотины или шлюзъ, послѣдствіемъ чего явилось наводненіе, или тамъ, гдѣ причина вреда кроется въ дурномъ качествѣ вещи (если только это качество не было скрыто отъ арендатора), напр. если заарендованный арендный участокъ по самому положенію своему долженъ подвергаться ежегоднымъ наводненіямъ. (Цвингманъ т. I № 133).

г) Въ ст. 4075 предусматриваются лишь случаи, когда отпадаетъ обязанность арендатора или нанимателя производить арендную или наемную плату и возникаетъ право его на возвращеніе внесенныхъ уже платежей, а не опредѣляются условія, при которыхъ арендаторъ или наниматель въ правѣ требовать отмѣны арендnаго договора, о чемъ постановляется въ ст. 4115 и слѣд. ст. III ч. Св. Мѣстн. Уз. (Рез. Пр. Сената по дѣлу № 6072/92 Адамсена).

4076. Для сложенія, по причинѣ указанныхъ въ 4075 статьѣ событій, арендной или наемной платы, вполнѣ или частію, предполагается: 1) что вредъ былъ неотвратимъ и зависѣлъ не отъ естественныхъ дурныхъ качествъ отданной въ аренду вещи; 2) что послѣдовавшій несчастный случай касался не исключительно однихъ собранныхъ плодовъ или другихъ предметовъ собственности арендатора, страхъ коихъ несетъ онъ самъ; 3) что неполученный въ одномъ году доходъ съ аренды, заключенной на нѣсколько лѣтъ, не покрывается значительнымъ избыткомъ отъ дохода прочихъ лѣтъ, и 4) что наниматель или арендаторъ не взяли страхъ на себя.

П. 3 ст. 4076, требуя, чтобы неполученный въ одинъ годъ доходъ съ аренды не покрывался значительнымъ избыткомъ дохода прочихъ лѣтъ, — имѣетъ въ виду, что эти прочіе благополучные года предшествовали несчастному году. Указаніе на возможные будущіе доходные года не можетъ парализовать требованіе уже возникшее изъ прошедшаго несчастнаго года. Съ другой стороны, если впослѣдствіи окажется, что послѣдующіе года съ избыткомъ покрыли убытки неблагополучнаго года, въ виду котораго арендная плата была сложена — то имѣется основаніе допустить обратное востребованіе сложенной платы. (Вангеровъ III стр. 461, 4 и Эрдманъ IV стр. 351).

б) Т. к. основною обязанностью арендодателя, которою обусловлена обязанность арендатора платить аренду, является доставить арендатору возможность употреблять предметъ аренды (ст. 4053), — то согласно 4075 и 4076 ст. ст. арендатору для сложенія съ себя отвѣтственности за неплатежъ аренды достаточно доказать фактъ погибели предмета отъ причины, внѣ его лежащей, дѣйствіе коей не м. б. отнесено къ его винѣ, при каковыхъ условіяхъ вредъ предполагается неотвратимымъ. А т. к. наличность вины никогда сама по себѣ не предполагается, а д. б. установлена тѣмъ, кто на нее ссылается, то отсюда слѣдуетъ, что арендатору остается доказать лишь фактъ уничтоженія предмета аренды отъ посторонней причины, каковою является и пожаръ, а затѣмъ уже на арендодателѣ, утверждающемъ, что пожаръ произошелъ по винѣ арендатора лежитъ обязанность доказать это свое утвержденіе. Разъясненіе же Правительствующаго Сената за № 58/911 г.*), воспослѣдовавшее по договору подряда, не примѣнимо къ правоотношеніямъ по договору аренды, въ виду несходства правового положенія арендатора съ таковымъ же подрядчика. (Рѣш. Суд. Пал. отъ 6 ноября 1912 г. по дѣлу Шурина).

---

*) Разъясненіе это приведено подъ 4239 ст.

4077. Въ Курляндіи, если бы во время войны или отъ явленій природы все было уничтожено и истреблено въ такой степени, что арендатору уже не оставалось бы откуда извлечь какой либо доходъ, арендная плата сбавляется по судебной оцѣнкѣ.

4078. Въ Эстляндіи, при арендованіи вотчинъ, сложеніе арендной платы имѣетъ мѣсто лишь тогда, когда арендаторъ обезпеченъ въ минимумѣ жатвы.

Нѣмецкій текстъ 4078 ст. гласитъ: „wenn dem Pachter ein Ernteminimum garantirt ist", т. е. когда арендатору былъ гарантированъ извѣстный минимумъ жатвы, другими словами, когда арендодатель принялъ на себя ручательство за извѣстный мимимумъ жатвы.

Когда предметомъ аренды или найма являются не вотчины (Landgüter), то и въ Эстляндіи (какъ и въ Курляндіи при обыкновенныхъ договорахъ найма) въ подобныхъ случаяхъ дѣйствуютъ общія правила о сложеніи платы. (Эрдманъ IV стр. 351).

4079. Въ случаѣ отдачи вещи въ аренду нѣсколькими собственниками сообща, сложеніе арендной платы однимъ изъ нихъ, если оно сдѣлано въ противность договору или безъ законнаго къ тому основанія (ст. 4075), для прочихъ не обязательно.

4080. При арендѣ долями (ст. 4034), никакое сложеніе не можетъ имѣть мѣста и всѣ прибыли и убытки дѣлятся между арендаторомъ и отдавшимъ ему имѣніе въ аренду на основаніи заключенныхъ между ними условій.

4081. Въ городахъ Лифляндіи и Эстляндіи, а также въ Баускѣ и Фридрихштадтѣ, нанявшій домъ, когда послѣдній сгоритъ, безъ вины нанимателя, ранѣе чѣмъ онъ проживетъ въ немъ полгода, долженъ внести полугодичную наемную плату, а когда послѣ полугода, то полную годовую плату; но если онъ еще не въѣхалъ въ домъ, то не обязанъ ни къ какому платежу. Въ прочихъ городахъ Курляндіи, кромѣ вышепоименованныхъ, наниматель вноситъ наемную плату за прожитое имъ въ домѣ время.

а) Ст. 4081 устанавливаетъ правило въ городахъ, а не только для лицъ, подчиненныхъ городскому праву: поэтому наниматель лично подчиненный земскому праву, долженъ считаться съ правиломъ 4081 статьи. Полугодичная плата, которую наниматель въ указанномъ случаѣ долженъ внести считается съ начала найма; предполагается, очевидно, что договоръ найма заключенъ на срокъ свыше 6 мѣсяцевъ. При договорѣ найма болѣе краткомъ и обязанность платежа должна быть соразмѣрна съ меньшимъ срокомъ. (Эрдманъ IV стр. 352).

б) Согласно буквальному смыслу ст. 4081 вопросъ о срокѣ договора найма не играетъ роли, и значеніе имѣетъ лишь то, сколько времени нани-

матель прожилъ въ сгорѣвшемъ домѣ, между тѣмъ какъ согласно источнику*) (Рижск. Гор. Пр. кн. III разд. 12 §1), послужившему основанію для 4081 ст. имѣетъ значеніе какъ срокъ, на который заключенъ договоръ найма, такъ и время, истекшее съ начала договора до пожара. (Цвингманъ т. IV № 591).

в) Ст. 4081 несомнѣнно устанавливаетъ исключеніе изъ правила 4075 ст., согласно которой обязанность арендатора производить арендную плату отпадаетъ, если арендуемая вещь осталась безъ употребленія вслѣдствіе событія, случившагося не по винѣ арендатора.

Такъ какъ такимъ образомъ ст. 4081 устанавливаетъ на случай пожара особую льготу въ пользу наймодателя, то при всякомъ сомнѣніи въ отношеніи размѣра этой льготы согласно XIX ст. введ. къ III ч. слѣдуетъ держаться возможно ограничительнаго толкованія. Въ силу этого положенія, если ко времени пожара полугодіе уже началось, то обязанность нанимателя къ платежу наемной платы ограничивается лишь окончаніемъ этого полугодія. Если напр. начало наемнаго срока 1 ноября 1870 г., а пожаръ имѣлъ мѣсто 12 февраля 1876 г., то наемная плата ограничивается лишь срокомъ 1 мая 1876 г. Если же начальный срокъ найма былъ 20 февраля 1875 г., то случившійся 12 февраля 1876 г. пожаръ обязываетъ нанимателя къ платѣ до 20 февраля 1876 г. (Цвингманъ т. V № 824).

г) Ст. 4081 примѣнима не только къ найму цѣлаго дома, но и къ найму отдѣльной въ домѣ квартиры. Изъ общаго правила, установленнаго ст. 4075, ст. 4081 устанавливаетъ исключеніе (выноска б къ ст. 4075), силою котораго наймодавцы въ городахъ Лифляндской и Эстляндской губерній, въ Баускѣ и Фридрихштадтѣ пользуются особымъ привилегированнымъ положеніемъ. Обращаясь къ источникамъ ст. 4081 Пр. С. нашелъ, что въ древнихъ городскихъ правахъ Риги и Ревеля о наймѣ дома говорится только въ противоположность найму другихъ незастроенныхъ городскихъ недвижимостей, найму услугъ, труда и т. п. и, хотя въ Ревельскомъ (Любекскомъ) городскомъ правѣ, въ извѣстномъ отношеніи (относительно срока для заявленія отказа въ наймѣ), устанавливается связанное, очевидно, съ коммерческими интересами, различіе между наймомъ дома и наймомъ отдѣльныхъ лавокъ или погребовъ, но кромѣ этого нигдѣ въ означенныхъ законахъ не различается между наймомъ цѣлаго дома и наймомъ отдѣльнаго въ немъ помѣщенія. Наоборотъ, не подлежитъ никакому сомнѣнію, что всѣ постановленія древнихъ городскихъ законовъ, относящіяся, по буквѣ своей, только къ найму домовъ, — одинаково относятся и къ случаямъ найма отдѣльныхъ въ домѣ квартиръ. Изъ этого слѣдуетъ, что выраженіе «наемъ дома» (Hausmiethe) употребляется закономъ не для обозначенія одного, точно опредѣленнаго предмета найма, въ смыслѣ цѣлаго дома, а только для обозначенія особаго вида договора найма, въ отличіе отъ остальныхъ его видовъ: — найма поземельн. участковъ, найма движимости, услугъ и труда и обнимаетъ собою всѣ подхо-

*) § 1 разд. 12 кн. III Рижск. Гор. Пр. гласитъ: „Wer ein Haus auf ein ganzes oder halbes Jahr gemiehthet hätte und es brennete das Haus, ehe die Heurzeit halb zu Ende, ab: so ist der Heurling mehr nicht, denn den halben Theil zu geben schuldig.“ Если домъ нанятъ на цѣлый годъ, или на полгода и домъ сгоритъ до истеченія половиннаго срока найма, то наниматель не обязанъ платить больше, чѣмъ половину. Правило 4081 ст. основывалось на томъ положеніи, что въ городахъ Лифландіи и Эстляндіи наемная плата за дома вносилась обычно за полгода впередъ, и потому въ случаѣ пожара наймодатель не былъ обязанъ возвращать нанимателю таковую. (См. также Бунге I стр. 511).

дящіе подъ этомъ видъ случаи найма чужаго имущества, безразлично, простирается ли договоръ на цѣлое зданіе или только на часть таковаго. Поэтому и не можетъ подлежать сомнѣнію, что постановленія § 1 разд. XII книги III Рижскаго гор. права и § 1 разд. VIII книги III Любекскаго гор. права, вошедшія въ 4081 ст. III ч., не ограничиваютъ установленную ими обязанность нанимателя случаемъ найма цѣлаго дома, а относятся одинаково и къ случаямъ найма отдѣльнаго въ чужомъ домѣ помѣщенія. При кодификаціи значеніе термина «наемъ дома» не измѣнилось. Это ясно видно изъ нѣмецкаго текста 4126 ст. III ч., въ которую вошло постановленіе § 2 разд. XII кн. III Рижск. гор. права о прекращеніи найма дома вслѣдствіе продажи дома и въ коей выражено, что договоръ найма прекращается отчужденіемъ предмета найма, причемъ въ городахъ, въ случаяхъ найма дома (Hausmiethe), нанимателю дается шестинедѣльный срокъ на очищеніе квартиры (Wohnung). Но и изъ буквальнаго содержанія остальныхъ, относящихся къ договору найма статей III ч., источниками коихъ, отчасти, являются постановленія древнихъ городскихъ законовъ о наймѣ дома, ясно видно, что законъ кромѣ точно указанныхъ въ немъ случаевъ (ст. 4104, 4105), въ юридическомъ отношеніи не различаетъ вовсе между наймомъ дома и наймомъ отдѣльнаго въ немъ помѣщенія (ср. ст. 1404, 4055, 4070, въ связи съ 4071, 4104, 4105, 4108, 4118, 4122—4124 ст. и др.). Что постановленія закона, относящіяся, по буквѣ своей, только къ найму цѣлаго зданія, относятся и къ случаямъ найма отдѣльныхъ квартиръ, точно также, какъ постановленія, по буквѣ своей относящіяся только къ найму отдѣльной квартиры, относятся и къ найму цѣлаго дома, это видно, между прочимъ, изъ 4118, 4123 и 4124 ст., ибо, конечно, невозможно допустить, чтобы наниматель цѣлаго дома былъ вправѣ давать въ немъ пріютъ распутнымъ людямъ, тогда какъ квартиронаниматель за это подвергается немедленному выселенію. Изложенное приводитъ къ заключенію, что 4081 ст. имѣетъ въ виду только опредѣлить особыя, въ городахъ, послѣдствія случайнаго уничтоженія пожаромъ вообще нанятой вещи (ср. прим. къ 4108 ст.). Къ такому заключенію слѣдуетъ придти тѣмъ болѣе, что въ противномъ случаѣ, законъ этотъ представлялся бы вполнѣ непонятнымъ и нелогичнымъ, ибо невозможно себѣ представить, почему установленное имъ право можетъ и должно принадлежать домовладѣльцу въ томъ лишь случаѣ, когда всю свою недвижимость онъ отдалъ въ наемъ только одному лицу, тогда какъ наличность въ домѣ втораго нанимателя, при совершенно одинаковыхъ во всемъ прочемъ условіяхъ лишаетъ его этого права. Наконецъ слѣдуетъ имѣть въ виду, что ст. 4081 относится только къ случаямъ происшедшаго безъ всякой вины нанимателя, случайнаго пожара, вслѣдствіе чего установленная ею обязанность нанимателя вообще не можетъ быть разсматриваема какъ послѣдствіе его отвѣтственности за неосторожность или нерадѣніе. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{100}/_{900}$ Александрова).

д) Сопоставленіе 4081 ст. съ ст. 4075 и 4060 III ч. не оставляетъ сомнѣнія въ томъ, что установленное первою изъ нихъ право наймодавца требовать уплаты наемныхъ денегъ, не смотря на лишеніе нанимателя употребленія нанятой вещи, принадлежитъ наймодавцу только въ томъ случаѣ, если онъ, заистребленіемъ предмета найма пожаромъ, безъ всякой съ его стороны вины, лишенъ возможности представить таковой въ пользованіе нанимателя, но не можетъ быть признаваемо за нимъ, когда препятствіе къ употребленію вещи послѣдовало не столько отъ неотразимой силы, сколько по винѣ самого наймодавца упущеніемъ зависящихъ отъ него

мѣръ, могущихъ устранить послѣдовавшее отъ пожара ограниченіе нанимателя въ пользованіи вещью. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 5029/97 Микулина).

4082. Арендаторъ и наниматель должны употреблять предметъ аренды или найма не иначе, какъ добропорядочнымъ и хозяйственнымъ образомъ. При соблюденіи сего, они за обыкновенную порчу вещи, происходящую отъ времени и употребленія, не отвѣчаютъ.

а) Пользованіе имуществомъ неизбѣжно влечетъ за собою нѣкоторое ухудшеніе имущества даже при самомъ заботливомъ къ нему отношеніи и потому такое ухудшеніе имущества, происшедшее отъ времени и правильн. согласно съ договоромъ пользованія имъ, предполагается при наймѣ и потому не м. б. поставлено въ вину нанимателю, который, однако, обязанъ вознаградить наймодателя, если ухудшеніе произошло отъ неправильнаго нехозяйственнаго пользованія имуществомъ. Въ извѣстныхъ случаяхъ наниматель м. причинить вредъ, если не будетъ пользоваться нанятымъ для жилья помѣщеніемъ въ зимнее время, такъ какъ при этомъ помѣщеніе не будетъ имъ отапливаться, зимнія рамы въ окнахъ останутся не вставленными, почему возможно, что въ немъ заведется сырость и оно сдѣлается негоднымъ для пользованія безъ значительнаго ремонта. При наймѣ сельскаго имѣнія пользованіе имуществомъ по общему правилу становится обязанностью арендатора, т. к. производительная сила земли большею частью уменьшается отъ оставленія ея безъ обработки. (Ср. 4089 ст. 4001 ст. и мотивы къ 299 и 302 ст. Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Хотя ст. 4082, освобождая арендатора отъ отвѣтственности за обыкновенную порчу предмета аренды, происшедшую отъ времени, при употребленіи онаго добропорядочнымъ и хозяйственнымъ образомъ, не устраняетъ отвѣтственности арендатора за инаго рода порчу и въ томъ случаѣ, если въ арендномъ договорѣ установлена обязанность его починить предметъ аренды матеріадомъ арендодателя, но изъ этого, очевидно, не вытекаетъ заключеніе, чтобы арендаторъ отвѣтствовалъ за непроизведеніе починки, если самъ арендодатель, отказываясь вопреки договору дать ему потребный для починки матеріалъ, чрезъ сіе сдѣлалъ исполненіе арендаторомъ лежащей на немъ обязанности невозможнымъ. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 3100/96 ф. Рота).

4083. Арендаторъ и наниматель не въ правѣ присвоять себѣ пользованія тѣмъ или употребленія того, что не предоставлено имъ по договору, и вообще могутъ употреблять предметъ или пользоваться имъ только соотвѣтственно той цѣли, которая имѣлась въ виду при отдачѣ имъ его въ аренду или наемъ.

а) Помимо содержанія договора назначеніе имущества отданнаго въ наемъ м. б. опредѣлено на основаніи самаго существа, свойства, природныхъ качествъ имущества, а также на основаніи обычая и вообще тѣхъ обстоятельствъ, при которыхъ состоялся наемъ. Такъ, напр., наниматель не въ правѣ пользоваться верховою лошадью для перевозки тяжестей, такъ какъ такое пользованіе по присущимъ верховой лошади свойствамъ несогласно съ ея назначеніемъ. Точно также наниматель не м. обратить жилую квартиру въ мастерскую, фабрику или питейное заведеніе. Но если подобныя заведенія

существовали въ квартирѣ раньше, или наймодавецъ, отдавая въ наемъ квартиру, зналъ, что наниматель ремесленникъ и что цѣль найма заключается въ намѣреніи послѣдняго производить въ этомъ помѣщеніи свое ремесло, то при такихъ обстоятельствахъ наймодавецъ не въ правѣ препятствовать нанимателю заниматься ремесломъ. Изъ самой цѣли, которую стороны имѣли въ виду при договорѣ найма вытекаетъ способъ и образъ пользованія вещью, хотя бы способъ пользованія и не былъ выраженъ въ договорѣ expressis verbis. (Умовъ догов. им. найма стр. 302 и Эрдманъ IV стр. 352).

б) За силою 4083 ст. судъ призналъ, что лицо, нанимающее не цѣлый домъ, но лишь внутреннее частичное помѣщеніе таковаго, не въ правѣ безъ особаго соглашенія, пользоваться внѣшнею стороною стѣны какъ вообще, такъ въ частности для вывѣски. Въ данномъ случаѣ отвѣтчикъ, нанявъ нижній этажъ подъ трактиръ, вывѣсилъ кромѣ вывѣски надъ дверью, разрѣшенной ему домовладѣльцемъ, еще и другую большую вывѣску на другой сторонѣ дома, которую судъ обязалъ его снять. (Цвингманъ I № 134).

4084. По окончаніи аренды или найма арендаторъ или наниматель обязаны отданную имъ въ аренду или наемъ вещь возвратить со всѣми ея принадлежностями, сколь возможно сохранною. Къ этому же обязанъ и тотъ, кто при существованіи договора пріобрѣтетъ вещь въ собственность отъ третьяго лица. Но если онъ былъ собственникомъ этой вещи еще до заключенія договора, или въ теченіе договора пріобрѣтетъ ее въ собственность отъ отдавшаго въ аренду или наемъ, то онъ не обязанъ ее возвращать.

4085. Если отданная въ аренду или наемъ вещь погибнетъ или испортится безъ вины арендатора или нанимателя, то отвѣтственность относительно возвращенія имъ ея (ст. 4084) отпадаетъ, развѣ бы онъ по особому условію принялъ на себя страхъ.

4086. Если извѣстная вещь или принадлежащая къ ней другая побочная, какъ напр. при арендѣ вотчины инвентарь оной, переданы нанимателю или арендатору съ установленіемъ опредѣленной цѣны, то онъ признается, относительно этой вещи, покупщикомъ. Отвѣчая вслѣдствіе того и за страхъ, онъ, при окончаніи найма или аренды, обязанъ за погибшіе предметы вознаградить по вышеупомянутой цѣнѣ, а за поврежденные доплатить столько, на сколько эта цѣна уменьшилась въ нихъ.

4087. Арендаторъ или наниматель, въ случаѣ сдѣланныхъ ими на вещь издержекъ, имѣющихъ законное основаніе (ст. 4066), могутъ, до возвращенія имъ сихъ издержекъ, задержать вещь.

Право задержанія отпадаетъ какъ только притязанія арендатора, вызвавшія задержаніе, будутъ достаточно обезпечены. Правило 4087 ст. вовсе не имѣетъ цѣлью и правовымъ послѣдствіемъ предоставить арендатору какія либо матеріальныя права на объектъ аренды, но преслѣдуетъ лишь единствен-

ную цѣль обезпечить притязанія арендатора временнымъ задержаніемъ вещи (ст. 3381 и 3384). Право удержанія не представляется закладнымъ правомъ; оно не допускаетъ удовлетвореніе путемъ отчужденія вещи и исключаетъ даже возможность пользованія со стороны держателя (ст. 3384). Право удержанія вышло бы за предѣлы назначенной цѣли, если бы оно предоставило арендатору, которому дано инымъ способомъ достаточное обезпеченіе его притязаній, возможность удержать предметъ аренды противъ воли арендодателя и по окончаніи срока и такимъ способомъ удлинить срокъ аренды или принудить арендодателя къ признанію спорныхъ притязаній на издержки. Въ данномъ случаѣ арендодатель представилъ въ депозитъ суда %-тныя бумаги въ обезпеченіе заявленныхъ требованій арендатора о возвращеніи ему издержекъ. (Цвингманъ VII № 1376, 1328). Архивъ Зейффертa XVI № 94; XVII, 2; XXVI, 55, 161).

4088. Если договоромъ арендатору или нанимателю поставлено въ обязанность сдѣлать въ вещи извѣстныя улучшенія, то онъ, въ случаѣ неисполненія сего, можетъ быть призванъ къ отвѣту еще прежде окончанія аренды или найма.

Примѣчаніе замѣнено правилами, указанными въ примѣчаніи къ ст. 1403 (по Прод.).

Правило 4088 ст. имѣетъ мѣсто и въ томъ случаѣ, если арендаторъ неправильнымъ пользованіемъ вещи или нарушеніемъ условій договора портитъ предметъ найма, ибо въ этихъ случаяхъ онъ является отвѣтственнымъ уже не передъ арендодателемъ, но передъ собственникомъ. (Эрдманъ IV стр. 353). (Ср. также 4118 ст.).

Б. Особыя обязанности арендатора вотчинъ.

4089. Арендаторъ обязанъ взятую имъ въ аренду поземельную недвижимость содержать въ пригодномъ для употребленія положеніи, отдавшій же вотчину въ аренду вправѣ подвергать управленіе арендатора ежегодной ревизіи.

а) Правовыя отношенія казенныхъ имѣній въ первую очередь за силою 598 и 614 ст. III ч. подлежатъ обсужденію по законоположеніямъ VIII т. Свода законовъ т. е. устава объ управленіи Казенными имѣніями. Но т. к. послѣднія далеко не исчерпывающе разрѣшаютъ вопросы о гражданскихъ правовыхъ отношеніяхъ по договорамъ аренды, то субсидіарно, при разрѣшеніи вопросовъ объ арендѣ мызныхъ участковъ казенныхъ имѣній, слѣдуетъ пользоваться соотвѣтствующими положеніями III ч. Свода М. Уз., ибо казенныя имѣнія принадлежатъ также къ земскимъ имѣніямъ (ср. 597 и 613 ст.); при арендѣ же крестьянскихъ участковъ подлежатъ примѣненію крестьянскія законоположенія, а затѣмъ и земскія права. (Эрдманъ IV стр. 365).

б) Покупщикъ дворянской вотчины не связанъ арендными договорами, заключенными его правопредшественникомъ на мызные участки (ср. 4127 ст.). (Эрдманъ IV стр. 363).

4090. Арендаторъ обязывается наблюдать, чтобы границы имѣнія оставались неприкосновенными и чтобы вообще права онаго ни въ чемъ не были ограничиваемы. О всякомъ нарушеніи границъ и правъ онъ долженъ немедленно поставлять въ извѣстность отдавшаго ему имѣніе въ аренду.

а) Такъ какъ арендное право не представляется вещнымъ правомъ, то арендатору не принадлежитъ право на владѣльческую защиту, и онъ не пользуется правомъ иска къ лицу, заявляющему какія либо сервитутныя права на арендуемую имъ недвижимость, хотя онъ и въ правѣ реагировать на простое немотивирован. вторженіе и нарушеніе его владѣнія обращеніемъ къ полицейской власти или къ условной защитѣ. (Эрдманъ II стр. 107).

б) Ст. 4090 имѣетъ въ виду особый видъ нарушенія владѣльческихъ правъ, которое арендаторъ можетъ устранить. Сосѣдъ, напр., запахиваетъ прилежащіе участки, о чемъ отсутствующій собственникъ имѣнія можетъ и не знать; арендаторъ же, находящійся на лицо, долженъ это знать, если ему межи извѣстны, и потому обязанъ наблюдать за устраненіемъ нарушенія: онъ можетъ напр. уничтожить проведенную сосѣдомъ незаконную борозду и во всякомъ случаѣ, если самъ не можетъ устранить нарушеніе владѣнія, обязанъ увѣдомить арендодателя. (Ср. Мотивы къ ст. 299 Пр. Гр. Ул. кн. V).

4091. Въ починкахъ, сдѣлавшихся необходимыми не отъ неосмотрительности или вины арендатора, онъ участвуетъ потолику, поколику обязанъ обращать на сіе свободныя рабочія силы имѣнія и запасенные въ немъ матеріалы.

4092. Пользоваться лѣсами въ имѣніи для продажи дровъ арендаторъ можетъ лишь тогда, когда сіе именно предоставлено ему договоромъ. Въ противномъ случаѣ онъ въ правѣ рубить въ нихъ только тотъ строевой, дровяной и другой лѣсъ, который необходимъ на обыкновенныя хозяйственныя потребности имѣнія.

Право арендатора вотчины рубить лѣса въ имѣніи на обыкновенныя хозяйственныя потребности само собою подразумѣвается въ силу закона безъ особаго о томъ упоминанія въ арендномъ договорѣ какъ естественная его принадлежность. На такую рубку законъ смотритъ не какъ на право арендатора пользоваться предметомъ аренды въ смыслѣ извлеченія для себя выгодъ, а скорѣе какъ на выполненіе своихъ обязанностей относительно поддержанія имѣнія въ исправности. Поэтому, если арендатору не предоставляется такое основанное на 4092 ст. право, то объ этомъ должно быть включено въ договоръ особое, отмѣняющее силу 4092 ст., условіе. (Ук. Пр. С. по дѣлу № $^{108}/_{94}$ Ап. II Каульбарса).

4093. Если договоромъ предписана особая система хозяйства, то арендаторъ долженъ въ точности оной держаться. Сверхъ того онъ не въ правѣ, безъ согласія отдавшаго ему имѣніе въ аренду, предпринимать въ бывшей до него системѣ хозяйства никакихъ существенныхъ измѣненій, которыя могли бы имѣть на нее вліяніе и по окончаніи его аренды.

Правило 4093 ст. объясняется особыми условіями веденія сельск. хозяйства. Собственникъ въ правѣ вести такой способъ веденія хозяйства, который онъ признаетъ для себя наиболѣе выгоднымъ. Производство наниматедемъ существенныхъ перемѣнъ въ способѣ веденія хозяйства вынуждаетъ арендодателя по окончаніи найма или продолжать такую систему хозяйства, которую онъ быть можетъ имѣетъ основаніе признавать для себя неудобною, или же вынести всѣ тѣ затрудненія, которыя сопряжены съ перемѣною системы хозяйства. Наконецъ у него м. и не оказаться достаточныхъ свѣдѣній для веденія незнакомой ему системы хозяйства. Однако въ предѣлахъ, установленныхъ 4093 ст., т. е. не вліяя на измѣненіе системы хозяйства и не допуская существенныхъ измѣненій, наниматель, конечно, можетъ производить въ нанятомъ имѣніи всѣ тѣ измѣненія, которыя онъ признаетъ необходимыми. (Ср. Мотивы къ ст. 298 Пр. Гр. Ул. кн. V).

4094. Безъ согласія арендодателя, арендаторъ не въ правѣ, при отдачѣ въ аренду крестьянскихъ участковъ, отступать отъ существовавшихъ до того условій. Въ противномъ случаѣ договоры, которые будутъ заключены имъ на такіе участки, считаются обязательными лишь на время его аренды. Если же арендодатель признаетъ необходимымъ сдѣлать какое либо измѣненіе относительно крестьянской аренды, ограничивающее арендатора имѣнія, то сей послѣдній хотя и долженъ тому подчиниться, однако имѣетъ право требовать вознагражденія за причиненные ему симъ вредъ и уменьшеніе прибыли, а по обстоятельствамъ — и отмѣны арендnаго договора.

4095. Солому, равно какъ и всякій другой матеріалъ, способствующій умноженію позема, арендаторъ не въ правѣ продавать и можетъ брать его изъ имѣнія лишь на столько, на сколько сіе требуется для исправленія земскихъ повинностей. Онъ равномѣрно не въ правѣ продавать собираемое въ имѣніи сѣно, развѣ бы самъ отдавшій ему то имѣніе въ аренду, еще до установленія оной, постоянно продавалъ сѣно, по излишеству въ немъ.

а) Арендаторъ въ правѣ отчуждать излишекъ сѣна въ томъ случаѣ, если и арендодатель раньше продавалъ подобный излишекъ. (Эрдманъ IV стр. 364).

Согласно 1842 ст. Уст. Гр. Суд. за долги арендатора не подвергаются аресту произведенія почвы, необходимыя для успѣшнаго хозяйства.

б) Ст. 4095, какъ видно изъ содержанія ея и предшествующихъ статей, относится къ обязанностямъ арендаторовъ вотчинъ, имѣній, — а потому она во всякомъ случаѣ не можетъ быть примѣнена къ арендаторамъ корчемъ, если при нихъ отдавался въ аренду и участокъ земли. (Рез. Пр. Сената по дѣлу № $^{5700}/_{97}$ Картуса.)

в) Нельзя видѣть нарушеніе 4095 статьи въ присужденіи бывшему арендатору стоимости клевера, если таковая присуждена въ видѣ равноцѣнности убытковъ, понесенныхъ названнымъ лицомъ не отъ невозможности

продажи клевера на сторону, а при самомъ веденіи хозяйства вслѣдствіе неполученія клевера для собственнаго расходованія. (Рез. Пр. Сен. 26 Окт. 1911 г. по дѣлу Дегиса № 4819/11).

4096. Если арендаторъ обязался, по окончаніи аренды, сполна возвратить всѣ полученные имъ инвентарные предметы, то онъ не отвѣчаетъ за тѣ поврежденія, которыя произошли въ остающихся еще на лицо предметахъ сего рода отъ обыкновеннаго ими пользованія. Но тѣ вещи, которыхъ на лицо болѣе не существуетъ, онъ долженъ возвратить того же качества, какого получилъ.

Если арендаторъ не принялъ на себя положительно обязанности возвращенія предметовъ инвентаря, то онъ отвѣчаетъ за послѣдній какъ за совокупность вещей (ср. 540—542 ст. и 4032 ст.). Иначе обстоитъ вопросъ, если инвентарь переданъ арендатору съ установленіемъ опредѣленной цѣны (ср. 4086 ст.). (Эрдманъ IV стр. 364).

4097. Въ Лифляндіи арендаторъ за поземъ, приготовленный въ запасъ, можетъ требовать, по окончаніи аренды, вознагражденія лишь на столько, на сколько доказано будетъ, что онъ употребилъ для сего наличныя деньги.

4098. Въ Лифляндіи за доказанные расходы на привозъ соломы и другихъ сырыхъ хозяйственныхъ продуктовъ, какъ-то: строеваго и дровянаго лѣса и т. п.*), не принадлежащихъ къ инвентарю, но взятыхъ изъ самого имѣнія, арендаторъ получаетъ вознагражденіе только въ томъ случаѣ, когда ему, по правиламъ хорошаго хозяйства, надлежало озаботиться о заготовленіи такихъ продуктовъ и когда сіе не могло быть сдѣлано рабочими силами самого имѣнія.

4099. Если арендаторъ возвратитъ посѣвъ въ большемъ количествѣ противъ полученнаго при вступленіи въ аренду, то засѣянное имъ свыше принятаго должно ему быть возвращено вдвойнѣ. Въ Эстляндіи арендаторъ можетъ требовать такое вознагражденіе только въ томъ случаѣ, когда было о семъ положительно условлено въ арендномъ договорѣ.

4100. Арендаторъ, оставляющій менѣе посѣва противъ полученнаго при вступленіи въ аренду, обязывается вознаградить за уменьшенный посѣвъ, по рыночной цѣнѣ, соразмѣрно средней выручкѣ послѣднихъ шести лѣтъ, и сверхъ того долженъ заплатить за недостающіе солому и кормъ для скота.

---

*) Въ нѣмецкомъ текстѣ 4098 ст. послѣ словъ: „строеваго и дровянаго лѣса“ содержится еще слово „Nutzholz“, которое проф. Энгельманъ въ предисловіи къ нѣм. изд. Брекера переводитъ словомъ „издѣльный лѣсъ“.

4101. За запущенную пашню арендаторъ отвѣтствуетъ по соразмѣрности средняго дохода послѣднихъ шести лѣтъ, не имѣя права отговариваться тѣмъ, что такое запущеніе онъ засталъ уже при вступленіи своемъ въ аренду.

4102. Издѣльную повинность, оставшуюся въ недоимкѣ по истеченіи срока аренды, арендаторъ ни въ какомъ случаѣ не можетъ довзыскивать.

Весьма неясное*) правило ст. 4102 не можетъ, разумѣется, касаться правъ арендатора въ отношеніи третьихъ лицъ (какъ напр. рабочихъ и т. п.), т. к. оно вовсе не вытекаетъ изъ арендnаго договора. (Эрдманъ IV стр. 364 слѣд.).

Отдѣленіе четвертое.

Срокъ и окончаніе договора аренды и найма.

4103. Договоръ аренды или найма можетъ быть или ограниченъ только преходящею цѣлью онаго, либо опредѣленнымъ срокомъ, или быть заключенъ на неопредѣленное время.

Примѣчаніе. Объ ограниченіи времени при отдачѣ въ аренду крестьянскихъ участковъ см. Пол. о крестьян. въ Лифл. 1860 г. (36312), § 119 и слѣд.; Пол. о крестьян. въ Эстл. 1856 г. (30693), § 65 и слѣд.; Пол. о крестьян. въ Курл. 1817 г. (27024), § 174.

а) Нормальный видъ окончанія договора найма или аренды заключается въ истеченіи срока опредѣленнаго по договору. Ибо по самой природѣ своей договоръ найма (аренды), представляясь правомъ использованія чужихъ вещей, — ограниченъ временемъ.

За исключеніемъ тѣхъ случаевъ, гдѣ самая цѣль сдачи въ наемъ или аренду одновременно опредѣляетъ и продолжительность его (напр. сдача дачи на лѣто), или гдѣ законъ самъ устанавливаетъ предѣльные сроки договора (напр. при арендахъ крестьянскихъ участковъ); — продолжительность срока найма или аренды предоставлена усмотрѣнію сторонъ, которыя и могутъ заключить договоръ на опредѣленный или неопредѣленный срокъ. (Эрдманъ IV стр. 354).

б) Наемный договоръ, при которомъ условлена годовая наемная плата, но срокъ найма не установленъ, считается заключеннымъ не на годъ, но на неопредѣленное время. Это положеніе вытекаетъ изъ содержанія ст. 4103, согласно которой договоръ считается заключеннымъ на неопредѣленное время, когда не установленъ опредѣленный срокъ. Выводить изъ

*) Въ нѣмецкомъ текстѣ „издѣльная повинность“ выражена словомъ „Arbeitsleistungen“. Т. к. издѣльныя повинности отмѣнены (ср. ст. 5 Лифл Кр. Пол. 1899 г.) то ст. 4102 повидимому имѣетъ въ виду какія либо работы, совершеніе которыхъ было обѣщано арендодателемъ. Такого мнѣнія и М. О. Гредингеръ въ своемъ переводѣ обяз. права Эрдмана стр. 422.

того обстоятельства, что плата была условлена годовая, также и то, что срокъ найма былъ установленъ опредѣленный годовой, нельзя уже потому, что эти два условія совершенно различны и направлены на различныя цѣли, и при установленіи сроковъ платежа нельзя избѣжать вообще упоминанія о времени, въ виду чего договоровъ, заключенныхъ на неопредѣленное время, вообще не существовало бы, такъ какъ каждый договоръ считался бы заключеннымъ на тотъ срокъ, который упомянутъ въ условіи о платежныхъ срокахъ, что противорѣчило бы содержанію ст. 4103 и 4104. Поэтому такой договоръ, при которомъ срокъ найма не установленъ, но условлена годовая плата, прекращается послѣ объявленнаго 6-мѣсячнаго отказа. (Цвингманъ т. III № 392).

в) Если между сторонами существуетъ споръ о срокѣ договора аренды и арендаторъ настаиваетъ, что договоръ заключенъ на болѣе долгій срокъ, чѣмъ это признаетъ арендодатель, то onus probandi лежитъ не на арендодателѣ утверждающемъ, что срокъ договора уже кончился, но на арендаторѣ, т. к. первому уже по самой природѣ арендnаго договора принадлежитъ право востребованія объекта аренды отъ арендатора, и правильность этого требованія м. б. оспорена арендаторомъ лишь представленіемъ доказательства того, что на лицо имѣются еще неоконченныя договорныя арендныя отношенія. Съ другой стороны, если бы onus probandi возложить на арендодателя, то, при отсутствіи у него надлежащихъ доказательствъ, арендаторъ имѣлъ бы возможность до безконечности пользоваться предметомъ аренды. (См. Архивъ Зейфферта VI № 29).

г) Законъ, предоставляя арендаторамъ крестьянскихъ арендныхъ участковъ преимущественное право на сохраненіе состоящихъ въ ихъ пользованіи участковъ, вмѣстѣ съ тѣмъ (ст. 4 Высочайше утв. 28 Мая 1865 г. и ст. 102 Лифляндск. Пол.) предоставляетъ помѣщику безспорное право, по своему усмотрѣнію и по признанной имъ потребности, производить въ предѣлахъ крестьянской арендной земли новое распредѣленіе земель между отдѣльными участками, причемъ согласіемъ арендаторовъ тѣхъ участковъ онъ связанъ лишь въ теченіи арендnаго срока, въ томъ отношеніи, что до истеченія срока заключенныхъ съ ними контрактовъ никакая часть земель владѣемыхъ ими участковъ не можетъ быть изъята изъ ихъ пользованія; по истеченіи же срока арендnаго контракта, арендный участокъ, какъ частью, такъ и въ полномъ составѣ его можетъ быть присоединенъ къ другому, значитъ, можетъ быть изъятъ изъ владѣнія прежняго арендатора и безъ согласія послѣдняго, съ предоставленіемъ ему исключительнаго права на извѣстное установленное закономъ вознагражденіе (ср. Высочайше утв. 18 Февраля 1866 г. закл. Остз. Комитета, распублик. Ук. Лифл. губ. Правл. отъ 9 Сент. 1868 г. № 82). (Ук. Прав. Сената по III Д-ту 1894 г. по дѣлу Брамана).

4104. Договоръ объ арендѣ или наймѣ недвижимостей, заключенный на неопредѣленное время, прекращается, если не условлено противнаго, только послѣ предваритльнаго объявленія, учиненнаго о томъ, по волѣ каждой изъ сторонъ, за шесть мѣсяцевъ. Если предметъ договора составляетъ вотчина, то объявленіе сіе должно послѣдовать за шесть мѣсяцевъ до истеченія экономическаго года, начинающагося и оканчивающагося 23-го Апрѣля. Въ горо-

дахъ Эстляндіи, при наймѣ лавокъ и погребовъ, достаточно, чтобы объявленіе о прекращеніи договора было сдѣлано за три мѣсяца.

а) Ст. 4104, устанавливая для наемныхъ договоровъ, заключенныхъ на неопредѣленное время шестимѣсячный отказъ, не ставитъ его вовсе въ зависимость отъ обусловленныхъ сроковъ платежей наемной платы, которые вовсе не приняты во вниманіе; изъ общаго правила о 6-мѣсячномъ отказѣ законъ устанавливаетъ 2 исключенія: 1) въ городахъ Эстляндіи при наймѣ лавокъ и погребовъ и 2) при договорахъ найма, по которымъ условлена помѣсячная или понедѣльная плата (ст. 4106). Изъ содержанія ст. 4106 нельзя дѣлать заключенія, что договоры найма, заключенные на неопредѣленный срокъ, по которымъ условленъ платежъ наемной платы по четвертямъ года, прекращаются по объявленію, учиненному за три мѣсяца, такъ какъ изъ буквальнаго смысла закона это вовсе не вытекаетъ и составило бы новое неоговоренное исключеніе изъ общаго правила, установленнаго ст. 4104. Съ другой стороны такое заключеніе противорѣчитъ содержанію 4106 ст., которая говоритъ не о срокахъ платежа помѣсячно и понедѣльно, но о цѣнѣ помѣсячной и понедѣльной*). Какъ показываетъ сама житейская обстановка, наемная плата устанавливается согласно съ законнымъ дѣленіемъ (ст. 3047) по извѣстному опредѣленному пространству времени какъ годъ, мѣсяцъ, недѣля, день, но не по дробному дѣленію этихъ сроковъ, и поэтому устанавливать кромѣ указанныхъ сроковъ отказа еще новый 3-мѣсячный, не представляется основанія, и слѣдуетъ признать, что для наемныхъ договоровъ, заключенныхъ на неопредѣленное время, при условленной годовой платѣ, уплачиваемой хотя бы по четвертямъ года — предварительное объявленіе объ отказѣ должно послѣдовать за шесть мѣсяцевъ. Самое же объявленіе объ отказѣ можетъ послѣдовать въ любой моментъ и не связано никакимъ срокомъ. (Цвингманъ т. I № 136; т. IV № 594; т. VIII № 1575).

б) Изъ того обстоятельства, что наемная плата была условлена по годовой цѣнѣ, нельзя дѣлать вывода, что срокъ договора былъ условленъ годовой или по крайней мѣрѣ годовой; при соглашеніи о наемной платѣ нельзя избѣжать упоминанія о срокѣ и принимая указанное выше положеніе, пришлось бы допустить, что всѣ договоры найма непремѣнно заключены на опредѣленный срокъ и договоры на неопредѣленное время, вопреки содержанію 4103—4105 ст., вообще не мыслимы. Поэтому судебною практикою признано, что соглашеніе о наемной платѣ по извѣстному періоду времени само по себѣ не допускаетъ заключенія о продолжительности срока договора. А такъ какъ 4104 ст. устанавливаетъ прекращеніе договора послѣ предварительнаго объявленія за 6 мѣсяцевъ, каковое объявленіе можетъ быть сдѣлано въ первый же день дѣйствія договора, то слѣдуетъ признать, что минимальный срокъ дѣйствія договора найма, заключеннаго на неопредѣленное время — полугодовой. (Цвингманъ V № 826).

---

*) Условіе помѣсячной платы не значитъ, что платежъ производится непремѣнно лишь въ мѣсячные сроки, какъ условіе годовой платы не требуетъ отъ нанимателя уплаты найма разомъ за цѣлый годъ. Ср также ст. 4081.
Прим. составителя.

в) Учиненное одною изъ сторонъ предварительное объявленіе о прекращеніи договора не можетъ быть односторонне взято назадъ, но требуетъ для признанія его не имѣющимъ силы и значенія согласія другой стороны. (Цвингманъ т. II № 237).

г) Объявленіе наймодателя о повышеніи съ извѣстнаго срока наемной платы въ дѣйствительности содержитъ въ себѣ объявленіе о прекращеніи существующаго договора и наниматель въ силу этого обязанъ или принять это объявленіе объ отказѣ и очистить помѣщеніе по истеченіи срока отказа, или же согласиться на новый договоръ найма съ повышенной платой, каковое согласіе можетъ быть выражено и безмолвно, если наниматель, вопреки объявленію о повышеніи платы, остается въ занимаемомъ имъ помѣщеніи. (Цвингманъ т. V № 829).

д) Предъявленный въ свое время искъ о выселеніи (судомъ неудовлетворенный) не можетъ служить замѣною предусмотрѣннаго въ ст. 4104 объявленія о прекращеніи договора, такъ какъ наниматель въ силу этой ст. въ правѣ ожидать спеціальнаго объявленія, которое не можетъ быть приравнено къ иску о выселеніи. (Цвингманъ т. IV № 594).

е) Установленное 4104 и 4105 ст. предварительное за 6 мѣсяцевъ объявленіе о прекращеніи договора м. б. сторонами по взаимному соглашенію измѣнено съ назначеніемъ болѣе долгаго или болѣе короткаго срока. Такое соглашеніе можетъ выразиться и въ такой формѣ, что одна изъ сторонъ заявитъ отказъ къ извѣстному сроку, а другая сторона этотъ отказъ къ указанному сроку приметъ*). (Цвингманъ VI № 1134).

ж) Ст. 4104 и 4106, установленныя спеціально для договоровъ аренды и найма недвижимостей, не могутъ подлежать примѣненію въ отношеніи договоровъ между содержателями гостинницъ и проѣзжающими, гдѣ объектомъ договора является обыкновенно не только помѣщеніе, но и отопленіе, услуженіе и столъ. Исключеніемъ является лишь тотъ случай, когда, согасно 3826 ст., содержатель гостинницы сдаетъ кому либо квартиру въ качествѣ домохозяина по найму, въ каковомъ случаѣ доказать наличность именно такого договора лежитъ на содержателѣ гостинницы. (Цвингманъ т. VIII № 1576).

з) Такъ какъ за силою 2937 ст. всякое изъявленіе воли можетъ быть или безмолвное или положительное и такъ какъ законъ не устанавливаетъ, чтобы предварительное объявленіе о прекращеніи договора было выражено непремѣнно словами, то согласно 2939 ст. выѣздъ нанимателя съ

---

*) На практикѣ часто возникаетъ вопросъ, долженъ ли отказъ быть заявленъ непремѣнно въ срокъ платежа наемныхъ денегъ, или же м. б. заявленъ въ любое время. Законъ не устанавливаетъ особыхъ сроковъ для объявленія отказа, и потому, по мнѣнію составителя, онъ м. б. заявленъ во всякое время, если только по сему вопросу не состоялось особое соглашеніе; въ этомъ послѣднемъ случаѣ доказать необходимость соблюденія особаго срока лежитъ на сторонѣ, его утверждающей.

Иначе установленный закономъ 6 мѣсячный срокъ для объявленія отказа оказался бы произвольно увеличеннымъ и превратился бы напр. въ 11 мѣсячный, если платежъ наемной платы совершается по полугодно и наниматель въ слѣдующій послѣ платежа мѣсяцъ пожелалъ бы сдѣлать соотвѣтствующее объявленіе. Такъ рѣшался вопросъ и старыми судами (см. выше объясн. подъ лит. а). *Прим. составителя.*

семействомъ и имуществомъ изъ предмета найма долженъ быть признанъ безмолвнымъ изъявленіемъ воли, направленнымъ къ прекращенію договора и потому равносильнымъ объявленію о прекращеніи договора найма. (Цвингманъ т. VII № 1378).

и) Изъ содержанія ст. 4104—4106 слѣдуетъ, что договоръ найма городскихъ недвижимостей, безразлично, заключенъ ли онъ на опредѣленное или неопредѣленное время, прекращается всегда лишь послѣ своевременно учиненнаго объявленія*). (Цвингманъ т. II № 234).

к) Статья 4104, относясь къ договорамъ найма на неопредѣленное время, не могла бы ни въ какомъ случаѣ быть примѣнима вмѣсто ст. 4105 къ договору сторонъ, ограниченному строго опредѣленнымъ срокомъ; и ст. 4071 и 4106 не могутъ отмѣнить дѣйствія сей (4104) статьи. (Рез. Пр. Сената 4 Сент. 1910 г. по д. Селля № $^{3377}/_{10}$).

4105. Если недвижимость отдана въ аренду или въ наемъ на годъ или болѣе и ни одна изъ сторонъ за полгода, а въ городахъ Эстляндіи относительно лавокъ и погребовъ за три мѣсяца до условленнаго срока аренды или найма не объявитъ о прекращеніи договора, то онъ предполагается безмолвно продолженнымъ на прежнихъ, кромѣ лишь срока, условіяхъ. При арендѣ вотчинъ и другихъ плодоприносящихъ недвижимостей, срокъ считается продолженнымъ всегда только на годъ; на столько же срокъ считается продолженнымъ въ Ревелѣ при наймѣ квартиръ, лавокъ, погребовъ и т. д. Въ прочихъ территоріяхъ, наемъ домовъ и другихъ неплодоприносящихъ недвижимостей считается безмолвно продолженнымъ, пока не послѣдуетъ съ той или другой стороны объявленія о прекращеніи договора (ст. 4104).

а) Если договоръ найма или аренды былъ заключенъ на опредѣленный срокъ и притомъ на срокъ не менѣе года, то для признанія договора прекращеннымъ требуется такое же предварительное до истеченія срока объявленіе и притомъ въ тѣ же сроки, какъ и при договорахъ на неопредѣленное время; — въ противномъ случаѣ предполагается безмолвное продолженіе договора (relocatio tacita) на прежнихъ условіяхъ. Однако такое

*) Вопросъ о томъ, требуется ли предварительное объявленіе объ отказѣ при договорахъ найма, заключенныхъ на опредѣленный срокъ, спорный и у Цвингмана приведено рѣшеніе (№ 235), разрѣшающее этотъ вопросъ, вопреки изложенному подъ № 234, въ отрицательномъ смыслѣ. Если имѣть въ виду, что ст. 4104, требующая предваритольнаго отказа, предусматриваетъ наемъ недвижимости на неопредѣленное время, а ст. 4105, говоряшая о наймѣ недвижимостей на годъ или болѣе, т. е. на опредѣленный срокъ (не менѣе гола), устанавливаетъ, что при отсутствіи объявленія о прекращеніи договора найма, — послѣдній не прекращается съ истеченіемъ условленнаго срока, но предполагается безмолвно продолженнымъ на прежнихъ, кромѣ срока, условіяхъ — то нельзя на придти къ выводу, что предварительное объявленіе объ отказѣ требуется и при договорахъ найма на опредѣленный срокъ (не менѣе года), за исключеніемъ лишь случаевъ когда стороны взаимно освободили себя отъ такого объявленія. Такого мнѣнія придерживается и проф. Эрдманъ см. подъ 4105 ст. и самъ Цвингманъ (см. т. II стр. 154.) равно Бунге I стр. 511. *Составитель.*

безмолвное продолженіе слѣдуетъ всегда считать новымъ договоромъ. Договоры найма городскихъ недвижимостей (кромѣ Ревеля) при отсутствіи объявленія о прекращеніи договора въ сроки, указанные 4104 ст. (какъ это видно изъ ссылки 4105 ст. на предшествующую статью), — обращаются въ договоры на неопредѣленные сроки.

При наймѣ движимыхъ вещей на срокъ менѣе года безмолвное продолженіе таковаго не признается, если только соглашеніемъ сторонъ не было условлено противнаго. (Эрдманъ. IV стр. 355).

б) Ст. 4105 можетъ быть согласована со ст. 4106 лишь при условіи, если ст. 4106 будетъ въ своемъ примѣненіи ограничена договорами, въ коихъ вовсе не условлено о наймѣ не менѣе года и о годовой наемной платѣ, хотя бы и вносимой частями ежемѣсячно, а только постановлено о недѣльной или мѣсячной платѣ; ср. Эрдманъ, т. IV, стр. 356, прим. 1. (Рез. Пр. Сен. 6 Апр. 1910 г. по д. Борисевича № $^{355}/_{10}$).

в) Если упоминаемое въ 4105 статьѣ объявленіе о прекращеніи договора найма недвижимости, заключеннаго на срокъ не менѣе года, не послѣдуетъ за полгода до срока, то договоръ предполагается безмолвно продолженнымъ и, какъ слѣдуетъ изъ сопоставленія сей статьи со ст. 4104, на которую въ ней есть ссылка, прекращается послѣ предварительнаго, за 6 мѣсяцевъ, отказа, при чемъ этотъ послѣдній отказъ вовсе не пріуроченъ къ какому-либо опредѣленному моменту; слѣдовательно, такой отказъ возможенъ и долженъ имѣть придаваемое ему закономъ значеніе при предъявленіи онаго какъ до, такъ и послѣ истеченія первоначально опредѣленнаго договоромъ срока. (Рез. Пр. Сен. 11 Марта 1913 г. по д. Синка № $^{1457а}/_{912}$ г.).

г) Ст. 4104 и 4105, относящіяся къ договорамъ аренды или найма только недвижимостей, не могутъ быть примѣняемы къ случаю, въ коемъ предметомъ договора служитъ не недвижимость, а право на содержаніе трактирнаго промысла (буфета). (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{1952}/_{904}$ Крастина).

д) Ст. 4105 излагаетъ общій принципъ порядка прекращенія срочныхъ арендныхъ договоровъ, имѣющій дѣйствіе повсемѣстно въ Прибалт. г., и объ изъятіи отъ дѣйствія коего земли въ казенныхъ имѣніяхъ никакого правила въ I ч. VIII т. (Устава объ управленіи казенными имѣніями въ Зап. и Прибалт. губ. изд. 1893 г.) не содержится. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{1621}/_{95}$ Менника).

е) Содержащееся въ ст. 4105 исключеніе изъ общаго правила 4103 ст., относясь собственно къ недвижимости въ прямомъ смыслѣ этого слова, не можетъ быть распространяемо на такія вещныя права (какъ напр. право рыбной ловли), которыя лишь причисляются законами къ недвижимымъ имуществамъ. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{177}/_{92}$ Бергмана).

ж) Постановленіе ст. 215 Пол. о крестьянахъ Лифл. губ. о признаніи безгласно продолженнымъ на 3 года арендаго контракта, по коему не послѣдовало отказа въ опредѣленный контрактомъ срокъ, относится только къ арендамъ договорамъ на крестьянскія усадьбы, которыя согласно ст. 119 того же закона, могутъ быть отдаваемы въ аренду лишь на сроки не менѣе 6 лѣтъ, тогда какъ не подчиненные спеціальнымъ правиламъ объ отдачѣ помѣщиками повинностной земли въ арендное содержаніе крестьянъ, арендные договоры между крестьянами, заключенные на части принадлежащихъ имъ

усадебъ срокомъ на 1 годъ, согласно общему правилу ст. 4105 III ч. Св. М. Уз. (ср. ст. 938 Пол. о кр.) могутъ, за невоспослѣдованіемъ въ нихъ отказа, считаться безмолвно продолженными лишь на годъ. (Рез. Пр. Сен. по дѣлу № 3410/96 Берзина).

4106. Такіе договоры найма, по которымъ условлена помѣсячная или понедѣльная плата, прекращаются по объявленію, учиненному за мѣсяцъ или за недѣлю.

а) Правило 4106 ст. по аналогіи можетъ быть распространено на случаи найма съ условленною платою менѣе чѣмъ за мѣсяцъ, но не на случаи съ болѣе продолжительными сроками.

Если условлена годовая плата, хотя и подлежащая платежу ежемѣсячными взносами, то презумпція объ объявленіи за мѣсяцъ впередъ отпадаетъ. Вообще сроки платежа не имѣютъ никакого значенія для вопроса о продолжительности договора найма. (Эрдманъ IV стр. 356). (Ср. также Цвингманъ III № 392; V № 826).

б) Ст. 4106 непримѣнима къ такимъ договорамъ найма, въ которыхъ, какъ напр. при наймѣ въ гостинницахъ, въ условленную помѣсячную плату за помѣщеніе включены также плата за услуги и за столъ. Договорныя условія за послѣднія по закону различаются отъ условій имущественнаго найма; такъ напр. въ отношеніи личныхъ послугъ имѣетъ силу правило 4183 ст. и 4184 ст., тогда какъ при договорѣ столованія (поставки жизненныхъ продуктовъ) имѣетъ силу правило 4021 ст. (Цвингманъ IV № 1373).

в) Какъ бы ни толковать истинный смыслъ соотношенія ст. 4106 и 4105, нельзя не признать первую изъ нихъ вовсе не дающею права нанимателямъ по договорамъ найма, заключеннымъ на опредѣленный срокъ, хотя бы и съ платою, вносимою ежемѣсячно, заявлять о своемъ отказѣ, въ предупрежденіе безмолвнаго продолженія прежнихъ договорныхъ отношеній, не за мѣсяцъ до условленнаго между сторонами срока, а, въ прямое нарушеніе ст. 3210 и 3211 ч. III, въ любое время съ уплатою лишь, по ст. 4071, платы за мѣсяцъ впередъ. (Рез. Пр. Сен. 4 Сент. 1910 г. по дѣлу Селля № 3377/10 г.).

г) Ст. 4106 устанавливаетъ только порядокъ заявленій о прекращеніи договоровъ найма сообразно съ порядкомъ внесенія платы, но не дозволяетъ сокращать условленный срокъ, въ предѣлахъ коего вносится плата помѣсячно или понедѣльно. (Рез. Пр. С. по д. № 1383/97 Алексѣева).

д) Ст. 4106 въ виду ст. 3210 и 3211 III части не можетъ имѣть примѣненія къ договорамъ найма, заключеннымъ на неопредѣленное время, въ коихъ опредѣлена цѣна годичнаго пользованія, хотя бы и съ разсрочкой наемной платы на мѣсяцы или недѣли. (Рез. Пр. Сен. по дѣлу № 48/97 Бухардтъ). *)

---

*) Если имѣть въ виду, что ст. 4104, предусматривающая договоры найма недв. на неопредѣленный срокъ, требуетъ предварительнаго отказа за 6 мѣсяцевъ (независимо отъ того, какъ условлена наемная плата), а съ другой стороны, что ст 4105, предусматривающая договоры найма на опредѣленный (не менѣе, однако, года) срокъ, также требуетъ предварительнаго отказа за полгода (а въ Эстляндіи относит. погребовъ и лавокъ и за 3 мѣсяца), — то во избѣженіе противорѣчія между этими статьями и ст. 4106, (ст. XIV и

е) Ст. 4106 требуетъ для своего примѣненія не ежемѣсячныхъ или еженедѣльныхъ взносовъ, какъ способа уплаты, а условія о помѣсячной или понедѣльной наемной, въ противоположность годовой, платѣ. (Рез. Пр. С. 21 Сент. 1912 г. по д. Алксне № 6713/12).

4107. Если за нанимателя поручится или внесетъ залогъ третье лицо, то для дѣйствительности поручительства или залога на дальнѣйшій срокъ должно быть въ виду согласіе сего лица.

4108. Договоры аренды и найма погасаютъ сами собою и прежде истеченія ихъ срока: 1) погибелью отданной въ аренду или наемъ вещи.

Примѣчаніе. Подробнѣйшія постановленія объ обязанностяхъ въ семъ случаѣ сторонъ изложены выше, въ ст. 4075 и 4081.

а) Прекращеніе найма въ случаѣ уничтоженія всего нанятаго имущества слѣдуетъ изъ самаго существа найма (ср. 4108 и 1 п. 4075 ст.). Если же погибнетъ только часть имущества, то вопросъ о томъ, слѣдуетъ ли признать договоръ найма прекращеннымъ или нѣтъ, м. б. разрѣшенъ соотвѣтственно обстоятельствамъ, т. е. въ зависимости отъ того значенія, которое имѣла уничтоженная часть имущества. Если значеніе ея было настолько существенно, что съ уничтоженіемъ этой части имущества сообразное съ договоромъ пользованіе сдѣлалось невозможнымъ, то договоръ д. б. признанъ прекращеннымъ. Если же гибель части нанятаго имущества м. причинить нанимателю лишь незначительное стѣсненіе, то не представляется достаточныхъ основаній къ уничтоженію найма и наниматель въ этомъ случаѣ имѣетъ лишь право требовать соразмѣрной сбавки наемной платы*) (ср. 4060 и 4075 ст.). (Ср. Мотивы къ 313 ст. Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Какъ видно изъ приведенныхъ къ 4108 и 4075 ст. римскихъ источниковъ**), въ случаѣ погибели объекта найма отъ пожара, договоръ

XX введ. къ III ч.) слѣдуетъ придти къ заключенію, что ст. 4106 имѣетъ въ виду договоры найма, заключенные на срокъ опредѣленный, хотя и менѣе года. Затѣмъ остается открытымъ вопросъ о договорахъ, заключенныхъ на опредѣленный срокъ менѣе года, но безъ условія помѣсячной или понедѣльной платы, каковые договоры, по мнѣнію Цвингмана (т. II стр. 154), въ виду отсутствія соотвѣтствующаго законоположенія, прекращаются съ окончаніемъ срока не требуя предварительнаго отказа. Ср. однако выноску къ 4104 ст.

Прим. составителя.

*) Ср. по сему вопросу также разъясненія Гр. К. Д. № 1533/70 г. № 518/74 г. № 140/84 г. № 62/95 г.

**) Приведенный подъ 4108 и 4109 ст. источникъ L. 9 § 1 D. locat. (XIX, 2) гласитъ: Если мнѣ кто нибудь сдастъ въ аренду купленный въ доброй вѣрѣ домъ или имѣніе и послѣдніе безъ вины или злого умысла подвергнутся эвикціи то, какъ говоритъ Помпоній, это лицо отвѣчаетъ тѣмъ не менѣе передъ арендаторомъ по договору аренды, такъ что послѣднему д. б. предоставлено свободное пользованіе объектомъ аренды. Разумѣется, если собственникъ этого не допускаетъ и арендодатель предложитъ арендатору не менѣе удобное жилище, то, какъ говоритъ Помпоній, представляется справедливымъ освободить арендодателя отъ отвѣтственности (§ 1.) Къ этому слѣдуетъ еще присовокупить, что Марцеллъ писалъ въ VI книгѣ своихъ дигестъ, именно, что если узуфруктуарій сдастъ въ аренду имѣніе на 5 лѣтъ и въ теченіе этого времени умретъ, то наслѣдникъ его точно также необязанъ предоставить пользованіе, какъ наймодатель

найма прекращается и потому наниматель или арендаторъ не въ правѣ требовать, помимо особаго договора, отъ арендодателя возведенія новаго строенія на мѣсто стараго, хотя бы сгорѣвшій объектъ найма былъ застрахованъ. (Арх. Зейфферта XXI № 45).

4109. 2) Погашеніемъ того права, которое принадлежало на предметъ договора отдающему въ аренду или въ наемъ. Но въ случаѣ умолчанія о томъ, что ему принадлежало только временное право распоряжаться вещью, онъ, при доброй вѣрѣ арендатора или нанимателя, отвѣчаетъ имъ за обманъ.

а) Изъ сопоставленія 4126 ст., которая, при отчужденіи недвижимости, не освобождаетъ арендодателя отъ его обязательства передъ арендаторомъ, — съ ст. 4109, слѣдуетъ, что, для устраненія противорѣчія между этими статьями, необходимо статью 4109 толковать ограничительно и признать силу ея только на тотъ случай, когда самому арендодателю относительно объекта аренды принадлежало не абсолютное прево, но право, подлежавшее при извѣстныхъ условіяхъ отмѣнѣ (ein widerrufliches Recht) (см. Seuffert pract. Pandectenrecht II § 331). (Цвингманъ IV стр. 278*).

усадьбы не отвѣчаетъ передъ арендаторомъ, если усадьба сгоритъ. Обязанъ ли арендаторъ по ар контракту уплатить аренду за дѣйствительное время пользованія, какъ онъ обязанъ былъ бы, если бы онъ нанялъ раба или жилище, — этотъ вопросъ Марцеллъ разрѣшаетъ утвердительно, и это совершенно правильно. Точно также онъ задается вопросомъ, въ правѣ ли онъ требовать возмѣщенія издержекъ, понесенныхъ на имѣніе, которое онъ надѣялся использовать въ теченіе 5 лѣтъ? Вопросъ этотъ онъ разрѣшаетъ отрицательно, т. к. возможность подобнаго случая онъ д. б. предусмотрѣть. Ну, а если узуфруктуарій сдалъ имѣніе въ аренду не какъ таковой, а въ качествѣ собственника? — Тогда онъ отвѣчаетъ во всякомъ случаѣ, т. к. онъ обманулъ арендатора. Такъ постановили императоры Антонинъ и Северъ. И въ отношеніи сгорѣвшихъ построекъ они постановили, что аренда подлежитъ уплатѣ за время, пока онѣ существовали.
Переводъ составителя.

*) Цвингманъ идетъ дальше: подробно развивая приведенный къ ст. 4108 и 4109 источникъ (l. 9 § 1 D. XIX, 2) и оспаривая нижеприведенный взглядъ Моммзена, онъ приходитъ къ заключенію, что указанный источникъ предусматриваетъ только тотъ случай, когда въ самомъ прекращеніи права арендодателя заключается невозможность къ исполненію договора, притомъ невозможность, не вмѣняемая въ вину наймодателю.

По мнѣнію же Моммзена (Beiträge zum Obligationenrecht I стр. 42 § Erörterungen aus dem Obligationenrecht стр. 134), каковое мнѣніе раздѣляютъ многіе юристы, указанный источникъ имѣетъ въ виду тотъ случай, когда по положительному или молчаливому соглашенію контрагентовъ договоръ аренды или найма признается заключеннымъ только на срокъ принадлежащаго наймодателю временнаго или условнаго права. По мнѣнію Ф. Серафима (см. D. J. St. II 94 г. стр. 317 слѣд.), присоединяющагося къ Моммзену, ст. 4108 и 4109 восприняли, хотя и не вполнѣ точно, взглядъ римскихъ юристовъ въ указанномъ источникѣ, причемъ ст. 4108 слѣдовало бы формолировать такъ: договоръ аренды погасаетъ самъ собою: 1) невмѣняемою въ вину погибелью объекта аренды или найма, а ст. 4109 такъ: 2) погашеніемъ права, принадлежавшаго въ отношеніи объекта найма арендодателю, если это отмѣняемое (widerrufliche) право окажется погашеннымъ благодаря присущему ему срочному ограниченію, о которомъ арендаторъ или наниматель при самомъ заключеніи договора былъ освѣдомленъ . . . Въ виду того значенія, которое имѣетъ при толкованіи 4109 ст. приведенный подъ 4108 и 4109 ст. источникъ, составитель призналъ полезнымъ привести его въ переводѣ подъ 4108 ст.

б) Аллодіальное имущество не отвѣчаетъ передъ арендаторомъ фидеикоммисснаго имѣнія за убытки отъ досрочнаго ему отъ аренды отказа со стороны новаго преемника фидеикоммисснаго имѣнія.

Хотя источникъ, приведенный къ этой статьѣ, касается только погашенія договоровъ найма недвижимостей смертью узуфруктуарія — наймодавца, но самый текстъ 4109 ст. по буквальному его смыслу, шире своего источника и не ограничивается ни требованіемъ того, чтобы арендодатели или наймодавцы были непремѣнно узуфруктуаріями, т. е. пользующимися (ст. 1208 III ч.) ни того, чтобы погашаемое ихъ право простиралось исключительно на чужую вещь, ни, наконецъ, того, чтобы право это погашалось лишь ихъ смертью; статья 4109 охватываетъ всевозможные способы погашенія всевозможныхъ правъ отдающаго въ аренду и наемъ на предметъ договора, т. е. всѣ случаи наступившей въ зависимости отъ этого неосуществимости арендныхъ и наемныхъ договоръ въ дальнѣйшемъ. Ст. 4109 имѣетъ значеніе аутентическаго толкованія, даннаго римскому ея источнику и обязательнаго внѣшнею своею авторитетностью. Объяснять широту правила 4109 ст. редакціоннымъ недосмотромъ не представляется основаній и потому она обязательна въ томъ самомъ видѣ, въ какомъ она изложена.

Что касается понятія погашенія, о которомъ говорится въ 4109 ст., то оно д. б. противопоставляемо не только существованію права въ тѣхъ же рукахъ, но и переходу права въ другія руки; что перешло, то еще не погасло, а продолжаетъ существовать. Слѣдовательно погашеніе равносильно уничтоженію права, безъ перехода къ другимъ лицамъ.

Статья 4112, указывая, что смерть арендодателя не служитъ сама по себѣ основаніемъ для прекращенія арендnаго договора, противорѣчила бы правилу ст. 4109, если бы возможно было болѣе широкое пониманіе выраженія погашенія (ср. также ст. 1692 и 1693 въ связи съ 2646 ст.).

Въ противность смерти собственника отчужденіе предмета аренды или найма (добровольное или принудительное) влечетъ за собою не универсальное, а лишь сингулярное преемство, но и такой переходъ права собственности не м. б. названъ его погашеніемъ, ибо право это продолжаетъ существовать среди правъ другого лица и потому со ст. 4109 можетъ быть вполнѣ согласуема ст. 4126 . . .

Хотя для фидеикоммисснаго владѣльца предметъ и является своимъ (ст. 2548), но съ такими ограниченіями (ст. 2337 и 2525), которые чужды настоящему собственнику (прим. къ 2548 ст.).

Затѣмъ изъ сопоставленія 3284, 3444, 3448 статей со статьею 4109 слѣдуетъ, что досрочное прекращеніе договора аренды въ зависимости отъ погашенія права арендодателя на предметъ договора, взятое само по себѣ, не обязываетъ возмѣщать арендатору причиненные тѣмъ убытки, но и не устраняетъ переходящей и на наслѣдниковъ отвѣтственности за вину, вызвавшую убытки путемъ погашенія упомянутаго права (см. также 2553 ст.). По совокупному же содержанію ст. 4109, 4029, 2546 и 2552, смерть фидеикоммисснаго владѣльца какъ погашающая, а не переносящая къ другимъ, право умершаго на фидеикоммиссъ, несомнѣнно, прекращаетъ досрочно всякіе заключенные съ покойнымъ владѣльцемъ договоры аренды и найма, почему фидеикоммиссный преемникъ и не связанъ ими, но воленъ не признавать ихъ для себя обязательными; иными словами, для продолженія арендnаго договора послѣ смерти фидеикоммисснаго владѣльца надо согласіе преемника

по фидеикоммиссу; самая смерть лица, отдавшаго фидеикоммиссъ въ аренду, какъ и самая продажа, по 4126 ст., сданной арендатору аллодіальной недвижимости прекращаетъ договоръ, а фидеикоммиссный преемникъ, какъ по ст. 4126, и новый пріобрѣтатель, отказывая арендаторамъ или объявляя имъ новыя условія аренды, только осуществляютъ свое право, уже рожденное силою смерти фидеикоммисснаго предшественника или, по ст. 4126, силою продажи недвижимости. Иного мнѣнія не подтверждаетъ и ст. 2546, хотя она и предполагаетъ обязательность для фидеикоммисснаго преемника вообще всѣхъ дѣйствій и въ частности, арендныхъ договоровъ предшественника, если только преемникъ является въ то же время и аллодіальнымъ его наслѣдникомъ; въ такихъ случаяхъ, очевидно, о неосуществимости договоровъ для наслѣдника говорить не приходится, а жизненный смыслъ ст. 4109 сводится къ положенію: impossibilium nulla est obligatio. (Рѣш. Гр. К. Д. № 99/914 г. по д. Вейделя).

4110. Если мужемъ отдана въ аренду или наемъ недвижимость, принадлежащая его женѣ, то погашеніемъ, вслѣдствіе прекращенія брака, правъ мужа договоръ не отмѣняется.

Примѣчаніе. Статья эта не распространяется на Эстляндію. См. выше, примѣч. къ ст. 42.

Хотя ст. 4110 говоритъ лишь о сдачѣ имѣнія жены мужемъ, но эта норма очевидно подлежитъ обобщенію, распространяясь на всякаго законнаго представителя собственника, который остается связаннымъ договоромъ и послѣ прекращенія отношеній, вызвавшихъ заступленіе его. Такъ какъ въ Эстляндіи мужъ не является представителемъ жены при сдачѣ имѣнія въ аренду (прим. къ 42 ст.,) то и правило 4110 ст. тамъ не примѣнимо. (Эрдманъ IV стр. 356 слѣд.).

4111. 3) Совпаденіемъ правъ, т. е. когда арендаторъ или наниматель отданную имъ въ аренду или наемъ вещь пріобрѣтутъ въ собственность.

4112. Смертію одной изъ сторонъ договоръ аренды или найма не прекращается, развѣ бы это именно было условлено, или же продолженіе договора не могло быть допущено по особымъ, уваженнымъ судомъ, причинамъ.

а) Сама по себѣ смерть одной изъ сторонъ договора не прекращаетъ, и потому, при сомнѣніи, онъ обязателенъ для наслѣдниковъ обѣихъ сторонъ; но по требованію заинтересованной стороны судъ въ правѣ при наличности особыхъ основаній признать договоръ прекращеннымъ. Такимъ основаніемъ напр. могли бы явиться особыя исключительныя занятія наслѣдника нанимателя, вызывающія основательныя опасенія за то, что объектомъ найма будутъ пользоваться не соотвѣтственно его назначенію. (Эрдманъ IV стр. 357).

б) Въ Лифляндскомъ крестьянскомъ Положеніи не имѣется общаго правила о наслѣдственности аренды крестьянскихъ участковъ, изъ чего за силою 4111 ст. III ч. слѣдуетъ заключить, что условіе о наслѣдственности аренды предоставлено частному произволу контрагентовъ, каковое заклю-

ченіе находится въ соотвѣтствіи съ правилами, изложенными въ ст. 186 Курляндскаго и 2 п. 110 ст. Эстляндскаго крестьянскихъ Положеній, на основаніи коихъ арендные контракты о крестьянскихъ участкахъ прекращаются въ случаѣ смерти арендатора. (Ук. Пр. С. по Меж. Д-ту 1890 г. по дѣлу Блюма).

4113. Исключенія изъ сего правила (ст. 4112) имѣютъ мѣсто: 1) при договорахъ объ отдачѣ въ аренду вотчинъ въ Лифляндіи и Эстляндіи, такъ какъ эти договоры не переходятъ на наслѣдниковъ арендатора; 2) когда отдавшій въ аренду или наемъ поставилъ продолженіе договора въ зависимость отъ своего усмотрѣнія, въ каковомъ случаѣ оный погасаетъ съ его смертію, хотя бы при жизни и не было заявлено о такомъ прекращеніи.

а) Такъ какъ 2 п. 4113 ст. предусматриваетъ всякій договоръ, въ которомъ продолжительность срока поставлена въ зависимость отъ усмотрѣнія наймо- или арендодателя, — то можно признать, что всякій договоръ, заключенный на неопредѣленный срокъ, можетъ считаться прекращеннымъ со смертью наймо- или арендодателя. Если, однако, послѣдній при жизни объявилъ нанимателю объ отказѣ отъ договора, то законный срокъ д. б. выжданъ. (Эрдманъ IV стр. 357).

б) Такъ какъ въ ст. 4113 не сказано, чтобы установленное ею правило относилось только къ случаямъ отдачи въ аренду вотчины въ смыслѣ цѣлаго помѣстья, а не къ случаямъ отдачи въ аренду отдѣльныхъ, составляющихъ часть помѣстья поземельныхъ участковъ, согласно же 549 ст., дѣйствующія для главной вещи правила дѣйствуютъ также и по отношенію къ отдѣльнымъ ея частямъ, насколько для послѣднихъ не существуетъ особыхъ правилъ, оказывается, что правилу 4113 ст. о прекращеніи аренды смертью арендатора подчиняются и договоры объ арендѣ крестьянскихъ участковъ*) тѣмъ болѣе, что основная цѣль закона, не допускающаго вообще перехода поземельной аренды къ новому арендатору безъ согласія на то собственника (ср. ст. 4029 и примѣч. къ ней и ст. 195 и 210 Кр. Полож.), — въ обоихъ случаяхъ, очевидно, одна и та же. Въ положеніи о крестьянахъ 1860 г. не только не имѣется постановленія, противорѣчащаго означенному правилу общаго закона, но, напротивъ, содержащіяся въ немъ постановленія не оставляютъ сомнѣнія въ томъ, что къ наслѣдникамъ арендатора переходитъ не всякій арендный договоръ на крестьянскій участокъ, а лишь тотъ, въ коемъ переходъ аренды къ наслѣдникамъ особо оговоренъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 29/901 по дѣлу Цаке).

4114. Съ обоюднаго согласія договоръ аренды или найма можетъ быть отмѣненъ и прежде срока; но одностороннее отъ него отступленіе допускается не иначе, какъ по законнымъ причинамъ.

См. ниже, ст. 4115—4124.

---

*) Другого, повидимому, мнѣнія держится Эрдманъ, какъ видно изъ выноски 3 на апр. 357 стр. IV.

Если отступленіе отъ договора обусловлено уплатою выговоренной неустойки, то уплата этой неустойки должна имѣть мѣсто не въ моментъ объявленія контрагентомъ объ отступленіи отъ договора, но въ моментъ дѣйствительнаго досрочнаго прекращенія таковаго.

Объявленіе объ отказѣ отъ договора найма не заключаетъ въ себѣ отмѣны самаго договора; оно не имѣетъ значенія тамъ, гдѣ право на прекращеніе договора само по себѣ необосновано, а въ договорахъ найма, заключенныхъ на неопредѣленный срокъ, оно является лишь предшествующимъ условіемъ для осуществленія права прекращенія или отмѣны договора. Поэтому объявленіе объ отказѣ не можетъ быть признано актомъ, отмѣняющимъ договоръ и нигдѣ въ законѣ нѣтъ указанія на то, что договоръ найма прекращается или отмѣняется посредствомъ объявленія объ отказѣ. Послѣдній моментъ (прекращеніе договора) наступаетъ лишь тогда, когда наниматель лишается права на пользованіе объектомъ найма, а наймодатель въ правѣ немедленно требовать очистки того же предмета найма. Очистка же помѣщенія или выселеніе вызывается не объявленіемъ объ отказѣ, и наступаетъ лишь послѣ истеченія назначеннаго для отказа срока. (Цвингманъ т. III № 395).

4115. Обѣ стороны имѣютъ право отступить отъ договора въ случаѣ ущерба свыше половины; при чемъ дѣйствуютъ тѣ же правила, какъ и при договорѣ купли.

См. выше, ст. 3893 и слѣд.

4116. Отдавшій вещь въ аренду или наемъ можетъ безъ согласія другой стороны требовать отмѣны договора: 1) когда арендныя или наемныя деньги не внесены въ срокъ, установленный по договору, или, если такого въ немъ не опредѣлено, то въ законный срокъ. Впрочемъ сіе послѣдствіе просрочки можетъ быть устранено предложеніемъ доплаты прежде начатія иска объ отмѣнѣ договора.

См. выше, ст. 4069 и слѣд.

а) Предложеніе доплаты до предъявленія иска можетъ устранить послѣдствія просрочки, если всѣ условія погашенія просрочки имѣются на лицо, т. е. когда вмѣстѣ съ недоимочною суммою будутъ предложены и причитающіеся наймодателю проценты за просрочку (ср. 3326 и 4069 ст. и сл.). (Эрдманъ IV стр. 358). (Иначе рѣшеніе у Цвингмана ниже).

б) Ст. 4116, давая арендатору возможность устранить послѣдствія просрочки «предложеніемъ доплаты», подъ послѣднимъ выраженіемъ имѣетъ въ виду только самую арендную плату, но вовсе не проценты за просрочку, которые, представляя сбою своего рода убытки, не подходятъ подъ указанное въ ст. 4116 выраженіе «доплаты».

Съ другой стороны, предложеніе доплаты должно вполнѣ удовлетворять требованіямъ 3313 ст., т. е. наймодатель долженъ быть поставленъ въ увѣренность, что онъ немедленно можетъ получить удовлетвореніе, если только согласится принять доплату. (Цвингманъ т. VIII № 1577).

в) Вторая часть 4116 ст. имѣетъ въ виду не простое обѣщаніе уплатить просроченную наемную плату, но въ полномъ соотвѣтствіи съ

3313 ст. дѣйствительное принесеніе и предложеніе причитающейся суммы*), чѣмъ только и можетъ быть доказано искреннее желаніе арендатора загладить вину и исполнить условіе контракта. (Цвингманъ т. I № 139; т. II № 238).

г) Хотя ст. 4116, какъ и всѣ статьи, трактующія о срокѣ и окончаніи договора аренды, исходятъ изъ предположенія о существующемъ уже владѣніи и пользованіи предметомъ найма, тѣмъ не менѣе, въ случаѣ просрочки арендныхъ денегъ со стороны нанимателя, не принявшаго еще во владѣніе и пользованіе предметъ найма, наймодатель въ правѣ безъ посредства суда считать договоръ отмѣненнымъ и воспретить нанимателю доступъ въ нанятое помѣщеніе; ибо участіе суда требуется лишь тамъ, гдѣ нарушенное частное право не можетъ быть возстановлено безъ примѣненія силы (см. ст. 4125); тамъ же, гдѣ для сохраненія въ силѣ своего права нужно лишь огражденіе отъ покушенія, — участіе суда не требуется (ср. ст. 3285). Разумѣется, II часть 4116 ст. можетъ найти себѣ примѣненіе лишь въ отношеніи такого нанимателя, который находится во владѣніи и пользованіи предметомъ найма. (Цвингманъ т. IV № 597, 599).

д) Постановленіе ст. 4116 о томъ, что послѣдствіе просрочки можетъ быть устранено предложеніемъ доплаты до начатія иска, принадлежитъ къ естественнымъ частямъ договора найма и потому это постановленіе согласно 2991 ст. III ч. по особому соглашенію сторонъ можетъ быть отмѣнено или измѣнено. (Цвингманъ т. VII № 1879).

е) Не можетъ быть рѣчи о просрочкѣ нанимателя во взносѣ наемной платы, если онъ явившись съ деньгами въ квартиру наймодателя нѣсколько разъ не могъ застать его дома. (Цвингманъ V № 774). (См. разъясн. къ 3306 ст.).

ж) Если уже послѣ допущенной нанимателемъ просрочки наймодатель не используетъ право, принадлежащее ему по 4116 ст., но объявитъ своему квартиранту отказъ къ извѣстному сроку и отказъ этотъ будетъ принятъ послѣднимъ, то предъявлять затѣмъ уже требованіе объ отмѣнѣ договора на основаніи допущенной ранѣе просрочки, наймодатель не въ правѣ. (Цвингманъ VI № 1134).

з) Когда искъ направленъ на признаніе договора найма по случаю просрочки отмѣненнымъ и на взысканіе причитающихся арендныхъ денегъ, послѣдніе за силою 4072 ст. м. б. присуждены лишь изъ разсчета по день выселенія; если же платежъ за извѣстный срокъ уже былъ внесенъ нанимателемъ, то соотвѣтствующая часть за время послѣ выселенія подлежитъ согласно той же 4072 ст. возвращенію. (Цвингманъ VI № 1090).

и) Правило 4116 ст. объ устраненіи просрочки посредствомъ предложенія доплаты не примѣнимо къ такимъ договоромъ найма, гдѣ объектомъ найма являются какія либо права (напр. сдача права на взиманія плотовой пошлины). Ст. 4116 имѣетъ въ виду лишь такіе договоры найма, гдѣ объектомъ аренды является имущественный объектъ, находящійся во владѣніи арендатора изъ каковаго владѣнія онъ не м. быть вытѣсненъ помимо суда.

---

*) При этомъ за силою 3-го пункта 3423 ст. обязанность платить % за просрочку погашается. *Прим. составителя.*

Тамъ же, гдѣ объектомъ аренды являются какія либо права, тамъ арендаторъ съ точки зрѣнія правовой занимаетъ мѣсто уполномоченнаго и къ нему подлежатъ примѣненію и правила объ уполномочіи, которое прекращается при отсутствіи особыхъ соглашеній путемъ односторонняго отказа (ст. 4403 и слѣд.), оставляя разумѣется открытымъ вопросъ объ убыткахъ. (Цвингманъ VII № 1379).

к) Противъ иска наймодателя объ отмѣнѣ договора, въ виду неплатежа наемныхъ денегъ, наниматель не въ правѣ за силою 3546 и 3552 ст. заявлять встрѣчныя спорныя требованія, безразлично, вытекаютъ ли они изъ того же договора найма или изъ другихъ правовыхъ отношеній, но можетъ возбуждать о нихъ отдѣльный искъ.

Эвентуальная же ссылка отвѣтчика-нанимателя при искѣ объ отмѣнѣ договора (4116) на ст. 3213 и вытекающее будто бы изъ содержанія этой статьи право удержанія наемныхъ денегъ, въ виду недостатковъ, оказавшихся въ объектѣ найма, не можетъ быть признана правильною, ибо ст. 3213 теряетъ значеніе съ момента передачи нанимателю предмета аренды и наличность извѣстныхъ недостатковъ въ послѣднемъ давала бы нанимателю лишь право или согласно 4121 и 4122 ст. требовать отмѣны договора или за силою 4059 и 4060 ст. требовать вознагражденія за происшедшій вредъ или сбавки наемной платы, но никоимъ образомъ онъ не въ правѣ отказаться, подъ предлогомъ удержанія, отъ исполненія своихъ обязательствъ, каковой отказъ, при продолжающемся пользованіи предметомъ найма, былъ бы равносиленъ несправедливому обогащенію нанимателя на счетъ наймодателя. (Цвингманъ т. I № 140).

л) Искъ наймодателя объ отмѣнѣ договора вслѣдствіе несвоевременнаго внесенія арендной платы можетъ подлежать удовлетворенію лишь при наличности просрочки со стороны нанимателя въ цѣломъ или частью въ моментъ предъявленія иска. Это вытекаетъ изъ второй части 4116 ст. и находится въ полномъ соотвѣтствіи съ содержаніемъ 3330 и 3326 ст. III ч., согласно которымъ: 1) послѣдствія просрочки устраняются изъявленіемъ готовности со стороны просрочившаго исполнить слѣдующее по договору и обезпечить своего противника въ томъ, что ему причитается по поводу просрочки и 2) просрочка не даетъ права ни къ какимъ притязаніямъ, если запоздалое исполненіе будетъ противникомъ безотговорочно принято. (Цвингманъ т. II № 239).

м) Просрочка въ платежѣ арендныхъ денегъ въ силу самаго закона создаетъ право арендодателя требовать прекращенія аренды, каковое правило выражено не только въ 4116 ст. III ч. Св. М. Уз., примѣнимой въ силу 62 ст. Полож. о крестьянахъ Курляндской губ. и XII ст. введен. въ III ч. и къ арендным договорамъ съ лицами крестьянскаго сословія, но и въ ст. 184 Крест. Пол., такъ какъ немыслимо, чтобы законъ, предоставляя арендодателю означенное право на случай: «если предстоитъ опасность, что арендаторъ не выполнитъ своихъ обязательствъ», имѣлъ въ виду лишить его защиты своихъ интересовъ въ случаѣ дѣйствительнаго невыполненія арендаторомъ сихъ обязательствъ; означенное право арендодателя не можетъ быть утрачено въ силу одного того обстоятельства, что арендаторъ имѣетъ къ нему встрѣчныя, превышающія арендную недоимку, требованія, ибо право это возникаетъ въ силу самаго факта просрочки (ст. 3306 п. 3, 3321, 4116) и можетъ быть устранено только предложеніемъ со стороны аренда-

тора доплаты еще прежде начатія иска объ отмѣнѣ договора; право же должника требовать погашенія его долга путемъ зачета въ принадлежащія ему къ арендодателю встрѣчныя требованія, само по себѣ, не даетъ ему законнаго основанія пропустить установленный для исполненія своихъ договорныхъ обязанностей срокъ, а посему заявленное уже по наступленіи просрочки требованіе о зачетѣ можетъ, въ случаѣ его доказанности, имѣть значеніе лишь для опредѣленія размѣра подлежащего взысканію въ пользу той или другой стороны долга, но не можетъ устранять ни факта просрочки, ни проистекающихъ отъ сего для просроченнаго въ силу самаго закона невыгодныхъ послѣдствій.

Согласно разъясненію Прав. Сен. въ рѣш. 1892 г. № 8 установленныя въ силу самаго закона условія всякаго арендnаго отношенія, а въ томъ числѣ и условія досрочнаго прекращенія аренды, должны считаться обязательными, и подлежатъ примѣненію и въ томъ случаѣ, если относительно ихъ никакого соглашенія между сторонами не послѣдовало. (Указъ Пр. С. по дѣлу № 106/98 Ап. I Григорьева).

н) Хотя по общему, выраженному въ ст. 3330 правилу безотговорочное принятіе кредиторомъ запоздалаго исполненія со стороны должника лишаетъ кредитора права на какое либо притязаніе, основанное на просрочкѣ со стороны должника въ исполненіи его обязательства, но это правило по отношенію къ арендѣ въ ст. 4116 выражено точнѣе въ томъ смыслѣ, что арендодатель лишается права требовать отмѣны арендnаго договора вслѣдствіе просрочки въ уплатѣ арендныхъ денегъ лишь въ томъ случаѣ, когда просроченная арендная плата предложена до предъявленія иска объ отмѣнѣ договора. (Рез. Пр. С. № 4779/907 Дикмана).

о) Неправильно толкованіе II части 4116 ст. въ томъ смыслѣ, что она имѣетъ въ виду добровольное предложеніе арендаторомъ доплаты, а не принудительное, ибо такого различія въ ст. 4116 не содержится, и изъ смысла ея слѣдуетъ заключить, что арендодатель въ правѣ требовать отмѣны арендnаго договора за неплатежъ аренды только въ томъ случаѣ, если арендная плата состоитъ въ долгу во время самаго предъявленія иска. (Ук. Пр. Сената по дѣлу № 249/900 Ап. I Шитца).

п) По точному смыслу 4116 ст. одного предложенія доплаты до начатія иска достаточно для устраненія послѣдствій просрочки, а по смыслу 3522 ст. при уклоненіи кредитора отъ принятія предложеннаго ему должникомъ удовлетворенія, вносъ (depositio) должникомъ непринятаго въ подлежащій судъ составляетъ не обязанность, а право должника, и потому, если бы онъ этимъ правомъ не воспользовался, — предложеніе его уплаты, не принятой кредиторомъ, не утрачиваетъ своего значенія. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 2231/902 Сіймана).

р) Къ арендѣ между крестьянами Эстл. г. земельныхъ участковъ, принадлежащихъ крестьянамъ, должны относительно послѣдствій просрочки во взносѣ арендныхъ денегъ примѣняться не ст. 174 и 175 полож. крест. Эстл. губ., не подлежащія, какъ законъ исключительный, распространительному толкованію, а правила ст. 4116 ч. III св. мѣстн. узак., дѣйствовавшія въ краѣ и до изданія свода, о чемъ явствуетъ изъ подстатейныхъ подъ означенною статьею ссылокъ. (Рез. Пр. С. 12 Дек. 1911 г. по д. Томасона № 8323/911 г.).

с) Статья 4116 предоставляетъ арендодателю или наймодавцу право досрочнаго прекращенія договора аренды или найма лишь при такой про-

срочкѣ въ взносѣ арендныхъ или наемныхъ денегъ, которая должна быть всецѣло отнесена къ винѣ арендатора или нанимателя. (Рез. Пр. С. 10 Окт. 1909 г. по дѣлу ф.-Багговута № $^{1673}/_{02}$).

т) По смыслу 4116 ст., неуплата арендныхъ денегъ даетъ арендодателю право не отступаться самовольно отъ договора, а требовать расторженія его путемъ иска; разница весьма существенная, такъ какъ арендатору предоставляется отвратить отъ себя невыгодныя послѣдствія просрочки въ уплатѣ взносомъ или предложеніемъ взноса арендной платы до вчиненія иска. (Рез. Пр. С. 8 Янв. 1910 г. по дѣлу Ойя № $^{7497}/_{09}$).

у) Ни ст. 4116 ч. III, ни 188 ст. Лифл. Кр. Пол. не препятствуютъ сторонамъ условиться объ иныхъ, нежели указанныя въ законѣ, послѣдствіяхъ просрочки арендныхъ платежей, такъ какъ, въ силу точнаго смысла ст. 4047 ч. II и 196 Пол. кр. Лифл. губ., взаимныя права и обязанности сторонъ по договору аренды должны быть прежде всего опредѣляемы самымъ договоромъ. (Рез. Пр. С. 18 марта 1910 г. по д. Спрогиса № $^{11591}/_{09}$).

Относительно обезпеченія наймодателя за причитающуюся ему просроченную наемную плату см. ст. 1403 и 1405.

4117. 2) Когда отдавшій вещь въ аренду или наемъ встрѣтитъ непредвидѣнную необходимость употребить ее для себя, въ каковомъ случаѣ онъ можетъ удалить арендатора или нанимателя.

а) Условіе 4117 ст. неимѣется на лицо, когда наймодатель нуждается въ подобной отданной въ наемъ вещи, но имѣетъ возможность безъ труда добыть таковую и другимъ образомъ. (Эрдманъ IV стр. 358).

б) Для примѣненія ст. 4117 требуется, чтобы необходимость, о коей говоритъ эта статья, не могла быть предвидѣна во время отдачи вещи въ наемъ*). Сюда относится напр. неожиданное уничтоженіе пожаромъ нанимаемаго самимъ наймодателемъ помѣщенія и отсутствіе другого для него подходящаго помѣщенія. Разумѣется, при этомъ нанимателю должно быть предоставлено необходимое на очистку помѣщенія время, какъ это вытекаетъ изъ содержанія ст. 4125. (Цвингманъ т. VII № 1380). (См. также разъясн. къ 4119 ст.).

в) Для осуществленія права, предоставленнаго наймодателю ст. 4117, (см. привед. къ ней источн. const. 3 de loc. 4, 65) необходимо такое положеніе вещей, при которомъ дальнѣйшее лишеніе наймодателя непосредственнаго личнаго пользованія предметомъ найма было бы связано для него съ совершенно несоразмѣрными убытками или невыгодами, такъ что личное пользованіе предметомъ найма представляется для него какъ бы вызваннымъ чрезвычайною необходимостью. Сюда не м. б. отнесены случаи, гдѣ вслѣдствіе измѣнившагося хозяйства наймодателю было бы выгоднѣе использовать самому помѣщеніе или случай, когда, вслѣдствіе занятія объекта найма на-

---

*) Совершенно исключительное римско правовое правило 4117 ст. не воспринято ни въ одномъ изъ новѣйшихъ законодательствъ и уже потому его слѣдовало бы истолковывать въ самомъ ограничительн. смыслѣ. См. также Цвингманъ VII. стр. 327. *Состав.*

нимателемъ, наймодателю приходится терпѣть нѣкоторыя неудобства. (Арх. Зейфферта XXIV № 203).

4118. 3) Когда арендаторъ или наниматель испортятъ вещь недобропорядочнымъ или противнымъ договору употребленіемъ ея. Въ городахъ Эстляндіи нанимателю, дающему пріютъ распутнымъ или безчестнымъ людямъ, можетъ быть немедленно отказано отъ квартиры.

Ср. также 4125 ст., дѣлающую ссылку на 4118 ст.

а) Примѣрный случай, указанный въ 4118 ст. для городовъ Эстляндіи, едвали можно распространить и на другія области Прибалтійскаго края. Указаннымъ случаемъ квартира сама по себѣ не портится, хотя на лицо можетъ быть противодоговорное пользованіе и даже причиненіе ущерба наймодателю, но это даетъ лишь право требовать возмѣщенія убытковъ. Но если большинство другихъ жильцовъ объявятъ о прекращеніи договора, то на лицо можетъ быть и уменьшеніе цѣнности объекта найма, или другими словами, порча объекта найма. (Эрдманъ IV стр. 358). (См. ниже рѣшеніе у Цвингмана).

б) Правило требовать отмѣны договора принадлежитъ арендодателю и въ томъ случаѣ, если арендаторъ, вопреки условіямъ договора, не будетъ страховать предмета аренды. Это вытекаетъ изъ источника (l. 3 Cod. IV, 65), на котор. основана ст. 4118 и который говоритъ о дурномъ обхожденіи арендатора съ вещью (si male in re locata versatus est). Далѣе (fr. 25 § 3 Dig. XIX) указывается, что арендаторъ долженъ дѣйствовать согласно договору и между прочимъ заботиться о сохранности построекъ (ut villas incorruptas habeat), равно и о томъ, чтобы ни право объекта (jus rei), ни сама вещь (corpus rei) не подвергались порчѣ или ухудшенію (deterius facere) (fr. 11 § 2 Cod.).

Уже изъ этихъ ссылокъ видно, какое широкое значеніе придается выраженію ст. 4118 «испортятъ». Затѣмъ цѣль закона (ст. 4118), несомнѣнно, защищать арендодателя отъ вреда, притомъ вреда на столько значительнаго, при наличности опасеній котораго или возможнаго ожиданія котораго нельзя заставлять наймодателя ожидать окончанія контракта, съ предоставленіемъ ему затѣмъ права иска о возмѣщеніи убытковъ. При, этомъ, разумѣется, является совершенно безразличнымъ, выражается ли порча или возможное уничтоженіе вещи въ извѣстныхъ активныхъ дѣйствіяхъ арендатора или только въ упущеніяхъ, и центръ тяжести лежитъ только въ томъ, могутъ ли эти дѣйствія или упущенія быть поставлены въ вину нанимателю. (Цвингманъ т. I № 141).

г) Хотя пріютъ распутнымъ лицамъ со стороны нанимателя, какъ одна изъ причинъ для отмѣны договора найма, указанъ лишь для городовъ Эстляндіи, но несомнѣнно, что пользованіе квартирой для проституціонныхъ цѣлей вполнѣ подходитъ подъ понятіе порчи таковой недобропорядочнымъ употребленіемъ ея, такъ какъ, очевидно, такая квартира не легко найдетъ себѣ затѣмъ приличнаго нанимателя, отчего и цѣнность ея должна уменьшиться. (Цвингманъ т. IV № 600; т. V № 831). (Ср. разъясн. къ 4122 ст.—е).

в) Съ другой стороны судъ отказалъ въ отмѣнѣ договора найма по иску наймодателя, сославшагося на противное правиламъ строительн. устава

опасное для огня проведеніе и устройство со стороны нанимателя трубы и котла въ сданномъ ему подъ красильню строеніи, причемъ судъ указалъ, что установленныя по дѣлу неправильности въ проводкѣ трубы, угрожающія пожаромъ, даютъ наймодателю лишь право, согласно 4082 и 3436 ст., требовать устраненія опасныхъ сооруженій и въ крайнемъ случаѣ обезпеченія на случай вреда, но не отмѣны договора найма. (Цвингманъ II № 240).

4119. 4) Если предметъ аренды или найма требуетъ неотложныхъ и притомъ столь значительныхъ исправленій, что невозможно оставить договоръ въ своемъ дѣйствіи, то отдавшій вещь въ аренду или въ наемъ можетъ удалить арендатора или нанимателя безъ всякаго его вознагражденія. Но если исправленіе было не необходимо, то арендаторъ или наниматель имѣетъ право требовать возмѣщенія ему сполна всѣхъ убытковъ.

См. и ст. 4072.

а) При исправленіяхъ, не представляющихся неотложными, наймодатель не въ правѣ требовать отмѣны договора; если при этомъ имѣется на лицо ограниченіе въ пользованіи существеннѣйшими частями объекта найма (п. 3 ст. 4075), то наймодатель д. возмѣстить нанимателю ущербъ, т. е. спустить ему плату. (Эрдманъ IV стр. 359 и Цвингманъ VII № 1375).

б) Въ случаяхъ, предусмотрѣнныхъ 4117 и 4119 статьями, отдавшій вещь въ аренду или наемъ можетъ безъ согласія другой стороны требовать, какъ явствуетъ изъ ст. 4116 ч. III, отмѣны договора; слѣдовательно, въ означенныхъ случаяхъ искъ долженъ быть направленъ на отмѣну договора и затѣмъ уже, какъ на послѣдствіе такой отмѣны, на выселеніе нанимателя или арендатора, требовать же выселенія помимо отмѣны договора арендодатель или наймодавецъ не въ правѣ. Затѣмъ изъ ст. 4119 ч. III вовсе не слѣдуетъ, чтобы наниматель или арендаторъ и въ случаѣ неосновательности требованія противной стороны не въ правѣ былъ отказаться отъ выѣзда и могъ только притязать на возмѣщеніе убытковъ (рез. Пр. С. 4 мая 1910 г. по д. Общ. Марсъ № $^{1390}/_{910}$ г.).

4120. 5) По Лифляндскому и Эстляндскому земскимъ правамъ, передача взятой въ аренду недвижимости другому безъ согласія того, отъ кого она получена, даетъ послѣднему право требовать отмѣны договора. [Ср. 4029 ст.]

По Лифл. и Эстл. городскимъ правамъ субъаренда согласно практикѣ безъ согласія наймодателя недопускается и лишь въ отношеніи судовъ Эстляндское городское право (ст. 4029 прим. 3) предоставляетъ нанимателю судна право передавать его въ субъаренду другому. (Бунге I стр. 513) для Курляндіи см. ст. 1248 и 4029.

4121. Арендаторъ или наниматель могутъ безъ согласія другой стороны требовать отмѣны договора до истеченія срока или найма: 1) когда отдавшій вещь въ аренду или наемъ такъ долго замедлитъ сдачею оной, что не будетъ уже никакой выгоды получить ее въ пользованіе.

Изъ содержанія ст. 4121 въ связи съ ст. 3321 слѣдуетъ, что несдача нанятаго помѣщенія къ условленному сроку, сама по себѣ не служитъ достаточнымъ основаніемъ для односторонняго отказа отъ договора и что для наличности такого основанія необходимо, чтобы требующіе исправленія недостатки помѣщенія были настолько серьезны, что сдача его въ такомъ видѣ не могла быть принята, а съ другой стороны необходимо, чтобы замедленіе въ сдачѣ было на столько значительно, что конкретный интересъ нанимателя въ пользованіи помѣщеніемъ могъ считаться недостигнутымъ и погасшимъ. Если на лицо неимѣется ни одного изъ указанныхъ 2 условій, то наниматель въ правѣ лишь требовать, согласно 4054 и 4059 ст., возмѣщенія ему убытковъ, происшедшихъ отъ запоздалой сдачи или отъ недостатковъ помѣщенія. Требовать же уплаты ему двойного задатка наниматель въ правѣ лишь при наличности условій, изложенныхъ въ 3366—3368 ст. III ч. Св. М. Уз., при которыхъ однако договоръ найма признается отмѣненнымъ. (Цвингманъ т. VI № 1054).

4122. 2) Когда отдавшій вещь въ аренду или наемъ не дѣлаетъ въ ней нужныхъ исправленій, или же въ оной окажутся такіе пороки и недостатки, которые совершенно или по крайней мѣрѣ въ значительной степени препятствуютъ пользованію или употребленію, а между тѣмъ не могутъ быть устранены. Къ недостаткамъ сего рода причисляется и размноженіе въ большомъ количествѣ нелегко истребляемыхъ гадовъ (крысъ, мышей, клоповъ и т. п.).

а) Ст. 4122 предполагаетъ не только тщетное ходатайство передъ наймодателемъ объ устраненіи этихъ весьма существенныхъ недостатковъ, но и продолжительное существованіе ихъ, такъ что на лицо имѣется препятствіе въ пользованіи вещью, которое и даетъ право требовать отмѣны договора. Относительно гадовъ предполагается предшествовавшая энергичная попытка къ истребленію ихъ. (Эрдманъ IV стр. 359. Цвингманъ V № 832 IV № 601).

б) Ст. 4122 не можетъ быть примѣнена къ такимъ недостаткамъ, наличность которыхъ при наймѣ нанимателю была извѣстна или при соблюденіи обыкновенной должной осмотрительности не могла остаться скрытою (ст. 3441). Въ полномъ соотвѣтствіи съ этимъ положеніемъ и ст. 4076 (см. источникъ къ ней l. 15 § 5 D.XIX, 2) требуетъ для сложенія наемной платы, чтобы вредъ не находился въ зависимости отъ е с т е с т в е н н ы х ъ дурныхъ качествъ отданной въ аренду вещи и тѣмъ устанавливаетъ, что наниматель не въ правѣ заявлять претензіи относительно такихъ недостатковъ и пороковъ предмета аренды, которыхъ по естественному устройству или природѣ послѣдняго нельзя было не ожидать.

Не слѣдуетъ упускать изъ виду, что выраженіе ст. 4122 «о к а ж у т с я», въ нѣмецкомъ текстѣ: „sich einstellen“ указываетъ именно на недостатки и пороки, которые при наймѣ не могли быть въ виду нанимателя и оказались лишь впослѣдствіи. Къ такимъ недостаткамъ посему нельзя отнести обычную въ только что отстроенномъ новомъ домѣ сырость, наличности которой въ такомъ домѣ нельзя было не ожидать. (Цвингманъ т. IV № 590, т. V 832).

Къ трудно истребимымъ гадомъ относятся и тараканы. (Цвингманъ V № 832).

в) Подъ выраженіемъ: «нужныхъ исправленій» ст. 4122 имѣетъ въ виду такія исправленія, отсутствіе коихъ или совершенно или въ значительной степени препятствуетъ пользованію или употребленію вещи. Это вытекаетъ изъ сопоставленія первой части ст. 4122, говорящей объ исправленіяхъ, съ послѣдующей ея частью, говорящей о порокахъ и недостаткахъ вещи. Вполнѣ понятно, что о необходимости произвести такія исправленія наймодатель долженъ быть поставленъ въ извѣстность, съ предоставленіемъ ему извѣстнаго срока на производство исправленій, безъ чего ему не можетъ быть поставлено въ вину непринятіе надлежащихъ мѣръ исправленія. (Цвингманъ т. VI № 1137).

г) Къ указаннымъ въ 4122 ст. порокамъ или недостаткамъ квартиры не можетъ быть отнесенъ шумъ, производимый жильцами сосѣдней квартиры, такъ какъ нельзя признать, чтобы такой недостатокъ, если даже допустить, что онъ въ значительной степени препятствуетъ пользованію квартирою, не могъ быть вовсе устраненъ. (Цвингманъ т. III № 468).

д) Подъ недостатки, ограничивающіе пользованіе квартирою подходитъ такое дурное устройство печи, которое не даетъ возможности при обыкновенной нормальной топкѣ согрѣть комнату; квартирантъ въ правѣ ожидать, чтобы находящаяся въ квартирѣ печь при обычной топкѣ дѣйствительно отогрѣвала комнату, причемъ отъ него нельзя требовать, чтобы онъ для такого отопленія каждый разъ расходовалъ неимовѣрное количество дровъ (ср. 4058 и 4059). Т. к. затѣмъ переустройство печи зимой среди стужи невозможно, то при такихъ данныхъ на лицо имѣется неустранимый недостатокъ, дающій квартиронанимателю право требовать отмѣны договора. (Цвингманъ VII № 1382).

е) Законъ не устанавливаетъ безусловнаго требованія, чтобы наниматель предварительно отмѣны договора, по поводу оказавшихся въ объектѣ найма существенныхъ пороковъ или недостатковъ, — увѣдомилъ о семъ наймодателя и предложилъ ему устранить таковые. Вопросъ о томъ, обязанъ ли былъ наниматель учинить такое предложеніе и не можетъ ли ему быть поставлена въ упрекъ недобросовѣстность (отсутствіе bonae fidei) по поводу такого упущенія, подлежитъ каждый разъ разрѣшенію по конкретнымъ обстоятельствамъ дѣла. (Арх. Зейфферта XXIV № 29).

з) Предоставленіе наймодателемъ одной изъ квартиръ въ пользованіе распутнымъ дѣвицамъ даетъ за силою 4048 и 4054 ст. другимъ квартирантамъ право требовать отмѣны договора найма*). (Цвингманъ VII № 1381).

---

*) У Цвингмана подъ тѣмъ же № помѣщено и другое рѣшеніе, разрѣшающее вопросъ въ противоположномъ смыслѣ. Если имѣть въ виду что, ст. 4048 и 4054 предусматриваютъ лишь вопросъ о вознагражденіи, но не объ отмѣнѣ договора, что вопросъ объ отмѣнѣ договора разрѣшается между прочимъ въ 4122 ст., когда въ предметѣ найма окажутся такіе пороки и недостатки, которые препятствуютъ пользованію вещью и не могутъ быть устранены, то, по мнѣнію составителя, наниматель въ крайнемъ случаѣ въ виду неудобства указаннаго выше сосѣдства съ распутными лицами, въ правѣ требовать отмѣны договора найма лишь, если послѣ соотвѣтствующаго заявленія наймодателю, указанное препятствіе не будетъ устранено.

ж) Постоянное зловоніе, исходящее отъ отхожаго мѣста и не дающее возможности жить въ квартирѣ, хотя бы и находящееся въ зависимости отъ вѣтра, является поводомъ къ отмѣнѣ договора, такъ какъ изъ ст. 4122 нельзя вывести того, чтобы не всякое зловоніе, имѣющее постоянный источникъ, а лишь зловоніе непрерывное дозволяло нанимателю отступить отъ договора найма (рез. Пр. С. 2 окт. 1910 г. по д. Іохеля № $^{1669}/_{960}$ г.).

4123. 3) Когда въ домѣ, въ которомъ нанята квартира, необходимо будетъ произвести постройки, въ продолженіе коихъ значительная часть квартиры станетъ непригодною для жительства, или даже окажется нужнымъ перейти на время въ другую.

а) Правило 4123 ст. неприменимо однако къ случаю, когда, безъ всякой вины наймодателя, наниматель будетъ ограниченъ въ пользованіи объектомъ найма (напр. вслѣдствіе полицейскихъ распоряженій). (Эрдманъ IV стр. 360).

б) Хотя ст. 4123 говоритъ лишь о необходимыхъ постройкахъ, но постановленіе этой статьи согласно XXI ст. введ. къ III ч. съ тѣмъ большимъ основаніемъ подлежитъ распространенію и на производимыя наймодателемъ не необходимыя постройки, что въ послѣднемъ случаѣ на послѣдняго падаетъ извѣстная вина, которая и ставитъ нанимателя въ болѣе выгодное положеніе. Но съ другой стороны право нанимателя требовать отмѣны договора наступаетъ лишь тамъ, гдѣ пользованіе квартирою вслѣдствіе постройки подвергается значительному препятствію, при чемъ эта значительность препятствія предполагается не только въ пространствѣ помѣщенія, но и въ продолжительности строительныхъ работъ. Это видно и изъ приведеннаго къ 4123 ст. источника (ut eam partem coenaculi dominus aperuisset, in quam magnam partem usus habitator haberet; ita ut nec habitare quisquam, nec ostendere alicui posset). Это же вытекаетъ изъ 4060 ст., согласно которой к р а т к о в р е м е н н ы я препятствія въ пользованіи вещью, вытекающія притомъ изъ н е о б х о д и м ы х ъ исправленій, освобождаютъ наймодателя отъ соотвѣтственной сбавки съ наемной платы. (Цвингманъ т. VII № 1383).

4124. 4) Вслѣдствіе основательнаго страха личной для нанимателя опасности въ мѣстѣ, гдѣ совершенъ наемъ, или неблагопріятныхъ для здоровья свойствъ нанятыхъ строеній или земель.

Примѣчаніе. Перемѣна лишь мѣста жительства или другія причины, касающіяся исключительно личности арендатора или нанимателя, не могутъ быть поводомъ къ одностороннему отступленію отъ договора.

а) Возникновеніе въ домѣ или вблизи опасной эпидеміи м. служить основаніемъ къ отмѣнѣ договора. Зато недостатки, которые были извѣстны нанимателю, не служатъ къ отмѣнѣ договора. (Эрдманъ IV стр. 360).

б) Ст. 4124 предоставляетъ нанимателю право требовать отмѣны договора лишь въ томъ случаѣ, если послѣдній въ правѣ былъ требовать и ожидать помѣщеніе съ болѣе благопріятными для здоровья свойствами. Это вытекаетъ какъ изъ ст. 4047 и 4058. такъ и изъ того положенія, что исполненіе договора было бы поставлено въ зависимость отъ произвола нанимателя, если онъ, нанимая завѣдомо для него нездоровое помѣщеніе (напр. явно

сырое подвальное помѣщеніе), въ правѣ былъ бы затѣмъ отступить отъ договора на основаніи 4124 ст. Такое положеніе противорѣчило бы постановленію ст. 2923. (Цвингманъ т. VII № 1384.) (См. также разъясн. къ 4122 ст.)

в) Какъ видно изъ содержанія 4124 ст., она предоставляетъ нанимателю право требовать досрочной отмѣны договора по двумъ основаніямъ: 1) вслѣдствіе основательнаго опасенія за личную свою безопасность, и 2) вслѣдствіе угрожающихъ его здоровью свойствъ нанятаго строенія. Такъ какъ заразительная болѣзнь вообще, и оспа въ частности, представляетъ личную опасность, отъ которой человѣку свойственно уклоняться, то посему опасность ей подвергнуться не можетъ быть подведена подъ понятіе основательнаго страха личной опасности, о которомъ гласитъ первая часть 4124 ст. Нѣтъ основанія толковать ее въ томъ лишь смыслѣ, что она имѣетъ въ виду освобожденіе отъ обязанностей по договору только вслѣдствіе событій, угрожающихъ въ данной мѣстности не только лично нанимателю, но и всему населенію, напр. наступленіе врага, возстаніе и т. п... Несомнѣнно конечно, что одного появленія заразной болѣзни въ одной изъ квартиръ дома, занятаго многочисленными жильцами, не достаточно для признанія каждаго изъ квартирантовъ дома имѣющимъ право нарушить контрактъ, ибо опасность зараженія болѣзнію зависитъ какъ отъ близости данной квартиры отъ очага болѣзни, такъ и отъ принимаемыхъ противу распространенія болѣзни мѣръ, и потому въ каждомъ данномъ случаѣ судъ, разрѣшающій дѣло, обязанъ тѣмъ или другимъ способомъ убѣдиться въ основательности возбуждаемаго болѣзнію «страха личной опасности», и только убѣдившись въ этомъ, въ правѣ удовлетворить требованіе объ отмѣнѣ договора, съ примѣненіемъ въ случаѣ наличности данныхъ 4075 ст. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{103}/_{904}$).

4125. Во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда одна сторона имѣетъ право отступить отъ договора, она должна увѣдомить о своемъ намѣреніи другую, чтобы дать нужное время: отдавшему въ аренду или наемъ на принятіе, а арендатору или нанимателю (кромѣ втораго изъ указанныхъ въ 4118 ст. случаевъ), — на возвращеніе или очищеніе вещи. Во всякомъ же случаѣ тотъ, кѣмъ что либо отдано въ аренду или наемъ, не можетъ, хотя бы даже право на сіе было выговорено въ договорѣ, прибѣгать, для удаленія арендатора или нанимателя, къ самоуправству. Виновный въ несоблюденіи этихъ правилъ обязанъ вознаградить за вредъ.

а) За силою 4125 и 3379 ст. принудительное выселеніе нанимателя можетъ послѣдовать только при посредствѣ суда, а не полицейскими распоряженіями. (Эрдманъ IV стр. 360 и Цвингманъ III № 468, VIII № 1384).

б) При одностороннемъ отступленіи отъ договора по причинамъ, указаннымъ въ 4115—4124 ст., вовсе не требуется предварительнаго формальнаго объявленія о прекращеніи договора (Kündigung), о коемъ говорится въ 4101 и 4105 ст., при упущеніи котораго договоръ безмолвно продолжается, а нужно лишь увѣдомить другую сторону о намѣреніи отступить отъ договора; цѣль этого увѣдомленія прямо выражена въ законѣ (4125 ст.) и заключается въ предоставленіи противной сторонѣ времени на возвращеніе или очищеніе вещи, причемъ въ законѣ не установлено ни формы, ни вре-

мени сего очищенія, откуда съ несомнѣнностью слѣдуетъ, что предъявленіе иска къ арендатору о прекращеніи договора заключаетъ въ себѣ подобное увѣдомленіе, и нѣтъ основанія требовать внѣсудебнаго объявленія какъ формальности, которая непремѣнно должна предшествовать иску; отъ суда же зависитъ, въ случаѣ надобности, назначить время исполненія рѣшенія съ такимъ разсчетомъ, чтобы дать отвѣтчику нужное время на исполненіе. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 1898/95 Гиргенъ).

в) Изъ содержанія 4125 ст. вовсе не вытекаетъ, чтобы статья эта давала лишь лицу, заявившему объ отступленіи отъ договора право требовать исковымъ порядкомъ уничтоженія договора, ибо право на такой искъ принадлежитъ каждому изъ договорившихся безъ всякаго исполненія для сего какихъ либо предварительныхъ формальностей. Точно также 4125 ст. вовсе не требуетъ непремѣнно особаго формальнаго отказа. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 4446/92 Драхенфельса).

4126. Въ случаѣ отчужденія арендодателемъ или наймодателемъ предмета аренды или найма, будетъ ли то продажею, установленіемъ заставнаго владѣнія, дареніемъ, отказомъ или инымъ образомъ, пріобрѣтатель обязанъ къ соблюденію договора аренды или найма только въ томъ случаѣ, когда оный внесенъ въ ипотечныя книги (ст. 4045). Но если пріобрѣтатель откажетъ отъ аренды или найма, то отдавшій въ оные вещь долженъ вознаградить арендатору или нанимателю всѣ убытки, причиненные ему преждевременнымъ прекращеніемъ договора. Въ городахъ въ такомъ случаѣ нанимателю квартиры дается на очищеніе ея шестинедѣльный срокъ со времени объявленія ему о прекращеніи договора найма. — См. выше, ст. 408, прим.

а) Право пріобрѣтателя отказать нанимателю или арендатору отъ договора найма обусловлено полнымъ пріобрѣтеніемъ недвижимости, т. е. недвижимость предварительно должна быть укрѣплена за нимъ (ср. 809 и 813 ст.). Это положеніе имѣетъ силу и въ случаяхъ пріобрѣтенія недвижимости съ публичнаго торга. (Эрдманъ IV стр. 360).

б) Такъ какъ заключенный относительно недвижимости договоръ купли до внесенія таковаго въ крѣпостныя книги устанавливаетъ лишь личныя права и обязательства между продавцемъ и покупателемъ, но не даетъ покупщику вещныхъ правъ на недвижимость (ст. 809, 812, 813, 3861), то онъ до внесенія недвижимости на его имя въ крѣпостныя книги не въ правѣ объявить нанимателю или арендатору отказа. (См. также 3014 ст.).

Договоръ купли, согласно 3861 ст., имѣетъ своимъ послѣдствіемъ лишь право сторонъ требовать исполненія договора, а согласно 809, 812 и 813 ст., не купля и даже не передача недвижимости, но лишь внесеніе договора въ крѣпостныя книги даетъ пріобрѣтателю право собственности и право распоряженія*). (Цвингманъ т. V № 833, 837; т. III № 316, 397). (Также Эрдманъ IV стр. 360). (Арх. Зейфферта XXIII № 225).

*) Иначе тотъ же вопросъ рѣшенъ у Цвингмана подъ № 1138 т. VI, гдѣ право пріобрѣтателя съ публичн. торга основывается на судебномъ опредѣленіи (Adjucation) и гдѣ съ этого же момента ему предоставляется право объявить отказъ.

в) Наниматель, которому для сохраненія предмета аренды, приходится платить новому пріобрѣтателю повышенную наемную плату, въ правѣ требовать возмѣщенія ему разницы между прежнею и новою платою отъ своего прежняго наймодателя, если только эта разница не представляется настолько преувеличенною, что судъ въ интересахъ справедливости нашелъ бы нужнымъ уменьшить требованіе истца-нанимателя. (Цвингманъ II № 291).

г) Въ случаѣ повышенія новымъ пріобрѣтателемъ наемной платы до истеченія срока найма, наниматель согласно 4126 ст. въ правѣ требовать отъ отдавшаго вещь въ наемъ вознагражденія за убытки, выразившіеся въ досрочномъ повышеніи платы. При этомъ эти убытки, составляя разницу между прежней и повышенной платой, должны быть исчислены до того момента, когда наемный договоръ и безъ отчужденія предмета найма подлежитъ окончанію, т. е. при наймѣ на опредѣленный срокъ съ окончаніемъ таковаго, а при наймѣ безъ установленія опредѣленнаго срока (ст. 4194) по истеченіи 6 мѣсяцевъ со дня объявленія о прекращеніи договора, причемъ это объявленіе, какъ не требующее особой формы, могло быть выражено и въ увѣдомленіи нанимателя о состоявшейся продажѣ предмета найма. Если же такого увѣдомленія нанимателя со стороны наймодавца сдѣлано не было, то этотъ 6-мѣсячный срокъ долженъ исчисляться со дня объявленія пріобрѣтателя объ отказѣ или о повышеніи наемной платы. (Цвингманъ т. IV №602).

д) Хотя наниматель, если арендный или наемный договоръ внесенъ въ крѣпостныя книги (ст. 4045), и защищенъ противъ новаго пріобрѣтателя, но при публичной продажѣ недвижимости, его права, вытекающія изъ договора найма, при извѣстныхъ условіяхъ, могутъ столкнуться съ интересами и правами тѣхъ кредиторовъ, которые пріобрѣли вещныя права въ недвижимости ранѣе нанимателя и которые за силою 3016 ст. (на которую дѣлаетъ ссылка 4045 ст.) въ правѣ игнорировать внесенный послѣ нихъ въ крѣпостную книгу наемный договоръ. Такъ какъ въ случаѣ продажи недвижимости съ торговъ, при условіи сохраненія силы наемнаго договора, внесеннаго въ крѣпостную книгу, цѣнность недвижимости, подъ вліяніемъ такого условія, можетъ значительно понизиться, то очевидно, что предшествующіе ипотечные кредиторы, если только они не изъявили въ свое время согласія на внесеніе договора въ крѣпостную книгу, въ правѣ не согласиться на такое пониженіе цѣнности недвижимости. Если поэтому при публичной продажѣ недвижимости предложена сумма, покрывающая всѣ ипотечныя требованія, предшествующія по крѣпостной книгѣ наемному договору, то интересы такихъ кредиторовъ не затронуты, и потому предложившій высшую цѣну на торгѣ долженъ считаться съ укрѣпленнымъ наемнымъ договоромъ. Интересы послѣдующихъ (послѣ наемнаго договора занесенныхъ) ипотечныхъ кредиторовъ во вниманіе не принимаются, такъ какъ, при пріобрѣтеніи ими своего закладнаго права, они были освѣдомлены о существованіи укрѣпленнаго наемнаго договора. Если же, при предложеніи высшей цѣны, требованія предшествующихъ наемному договору ипотечныхъ кредиторовъ не покрыты, то путемъ второго торга слѣдуетъ установить, какова была бы высшая предложенная покупщикомъ цѣна, если бы наемнаго договора не было. Предложенная такимъ путемъ высшая цѣна и подлежитъ утвержденію, причемъ излишекъ, за покрытіемъ требованій старѣйшихъ ипотечныхъ кредиторовъ, идетъ на погашеніе младшихъ ипотечныхъ требованій, но не въ пользу нанимателя, договоръ котораго погашается (ст. 3967), такъ какъ закладнаго права ему не принадлежитъ, съ предоставле-

ніемъ ему права отыскивать убытокъ съ своего контрагента*). (Цвингманъ т. VI № 1128). (См. разъясн. къ 4045 ст. и 1439 ст.).

е) Такъ какъ однимъ лишь отчужденіемъ предмета аренды или найма, самый арендный или наемный договоръ еще не признается уничтоженнымъ, но уничтоженіе его находится въ зависимости отъ воли новаго пріобрѣтателя (ст. 4126 и 4128), то очевидно, что и при принудительной публичной продажѣ недвижимости вопросъ о силѣ арендnаго договора зависитъ отъ воли новаго собственника, причемъ указанный 6-нед. срокъ долженъ считаться со времени объявленія о прекращеніи договора найма, а не со дня публичной продажи. (Цвингманъ т. III № 398).

ж) При наличности между прежнимъ собственникомъ и пріобрѣтателемъ особаго условія объ обязательности для послѣдняго арендnаго договора, арендаторъ въ правѣ, въ случаѣ отказа ему пріобрѣтателемъ отъ аренды, согласно 3116 и 3117 ст. III ч., самостоятельно защищаться и требовать соблюденія указаннаго условія, причемъ требуемое ст. 3117 объявленіе арендатора, что онъ присоединяется къ указанному условію договора, за силою ст. 2937 и 2939 III ч., можетъ быть выражено и безмолвно сдѣланною имъ ссылкою на указанный пунктъ договора. (Цвингманъ т. I № 142).

з) За силою 4126 ст. наниматель, вынужденный вслѣдствіе продажи дома выселиться и прекратить въ нанятомъ имъ у отвѣтчика помѣщеніи торговлю, въ правѣ требовать отъ продавца дома своего контрагента убытки, понесенные отъ прекращенія торговли за время, оставшееся до окончанія срока найма. Косвенно это вытекаетъ изъ содержанія 4072 ст., т. к. если наймодатель въ правѣ требовать отъ нанимателя, самовольно отказавшагося отъ договора найма, уплаты немедленно всей наемной суммы, то обратно на томъ же основаніи и нанимателя нельзя заставлять ждать съ его требованіемъ о возмѣщеніи ему убытковъ до окончанія срока договора найма и до установленія того, что онъ путемъ найма другого помѣщенія убытковъ не потерпѣлъ. (Цвингманъ VII № 1385).

и) Принятый и Сводомъ Мѣстн. Узакон. принципъ „Kauf bricht Miethe" — „куплею рушится договоръ найма" — слѣдуетъ понимать лишь въ томъ смыслѣ, что новый пріобрѣтатель не связанъ соглашеніями, состоявшимися между прежнимъ наймодателемъ и нанимателемъ, если онъ въ этомъ отношеніи особо не обязался передъ продавцомъ и если договоръ найма не укрѣпленъ. Но для прекращенія договора найма требуется и со стороны новаго пріобрѣтателя отказъ нанимателю, съ предоставленіемъ послѣднему необходимаго срока на пріисканіе помѣщенія. (Арх. Зейфферта VIII № 42).

к) Обязательность арендныхъ договоровъ для новаго пріобрѣтателя обремененной недвижимости приводится въ ст. 4126 какъ общее правило и, хотя изъ правила этого возможны въ извѣстныхъ случаяхъ исключенія, однако, по точному смыслу ст. 1872 Уст. Гр. Суд. (135 ст. Пол. 9 Іюля 1889г.) пріобрѣтеніе имѣнія съ уничтоженіемъ такого обремененія должно быть основываемо на условіяхъ, на которыхъ публичный торгъ производился и

---

*) Это правило нашло себѣ выраженіе въ ст. 1872 Уст. Гр. Суд. *Прим. составителя.*

былъ законченъ, текъ что, если въ произведенную публичную продажу не входило условіе объ уничтоженіи упомянутаго обремененія, то укрѣпленный на проданной недвижимости арендный договоръ долженъ быть по силѣ 4126 ст. признаваемъ и относительно новаго пріобрѣтателя въ полной силѣ.

Значеніе второй части 4126 ст. III ч. въ связи съ первою частью состоитъ, конечно, въ томъ, что изложенныя послѣдствія для отдавшаго вещь наступаютъ тогда, когда пріобрѣтатель откажетъ отъ аренды, имѣя на то право; когда же арендный договоръ въ силу первой части разсматриваемой статьи, обязателенъ и для самого пріобрѣтателя, то само собою разумѣется, для предыдущаго владѣльца, отдавшаго вещь въ аренду, не можетъ быть и послѣдствій, второю частью этого закона предусматриваемыхъ. (Рѣш. Суд. П. № 256/97 г. Ап. II Звайгзне).

л) Отсутствіе въ 4126 статьѣ упоминанія о срокѣ для отказа объясняется несомнѣннымъ правомъ новаго пріобрѣтателя имѣнія отказать арендатору или нанимателю помимо соблюденія какихъ бы то ни было сроковъ (ср. ст. 4104 ч. III), если только договору съ прежнимъ собственникомъ не была сообщена сила вещнаго права въ соотвѣтствіи со ст. 4045 ч. III. (Рез. Пр. С. 23 Окт. 1909 г. по дѣлу Скуи № 2699/09).

м) Первая часть 4126 ст. составляетъ развитіе ст. 4045 (на которую она и ссылается), установляющей, что внесеніемъ договора аренды въ судебныя или ипотечныя книги арендаторъ пріобрѣтаетъ вещное право, имѣющее, какъ извѣстно, дѣйствительную силу и относительно постороннихъ, не участвующихъ въ договорѣ лицъ, дѣйствующее, слѣдовательно, и относительно новаго пріобрѣтателя.

Смыслъ второй части ст. 4126, очевидно, тотъ, что съ одной стороны здѣсь идетъ рѣчь объ отказахъ отъ договоровъ не формальныхъ, не ипотекованныхъ, такъ какъ эти послѣдніе договоры для новаго пріобрѣтателя обязательны, и, слѣдовательно, отказать отъ такого договора арендатору онъ не въ правѣ, а съ другой стороны, если новый пріобрѣтатель не пожелаетъ продолженія неформальнаго арендnаго договора, заключеннаго съ прежнимъ владѣльцемъ, то долженъ объявить арендатору отказъ отъ дальнѣйшей аренды; до объявленія же сего отказа арендаторъ не въ правѣ считать договоръ продолжающимся и не можетъ быть обвиненъ въ незаконномъ удержаніи предмета аренды. Положеніе это подтверждается и ученіемъ о просрочкѣ, по которому, если нѣтъ опредѣленнаго срока для отдачи предмета требованія, — для признанія просрочки со стороны должника, онъ долженъ сперва получить напоминаніе отъ кредитора (3307 ст.).

Такимъ образомъ, по смыслу этого закона, фактъ отчужденія арендодателемъ предмета аренды, самъ по себѣ, вовсе не уничтожаетъ дѣйствительности арендnаго договора, домашнимъ порядкомъ совершеннаго. Дальнѣйшее продолженіе такого договора всецѣло зависитъ отъ воли новаго пріобрѣтателя, но если послѣдній дальнѣйшаго дѣйствія такого договора не желаетъ, то долженъ отказъ свой объявить арендатору. (Рѣш. Суд. Пал. № 269/98 Ап. I Пауль).

н) Изъ содержанія 4126 ст. въ связи съ ст. 4129 нельзя дѣлать вывода объ отвѣтственности наймодателя за убытки отъ прекращенія договора найма и въ случаѣ принудительной публичной продажи недвижимости. Принудительная продажа недвижимости долж-

ника влечетъ за собою необязательность для покупщка арендnаго договора, заключеннаго съ должникомъ; между тѣмъ при несостоятельности наймодателя законъ (4129 ст.) провозглашаетъ обратный принципъ объ обязательности для кредиторовъ, заключенныхъ до открытія конкурса арендныхъ договоровъ. Несоблюденіе кредиторами этого предписанія закона — возлагаетъ на нихъ отвѣтственность за досрочное прекращеніе арендныхъ отношеній, къ чему они приступаютъ ничѣмъ, кромѣ собственныхъ интересовъ не принужденные. Отсюда слѣдуетъ, что предусмотрѣнная 4129 ст. продажа недвижимости несостоятельнаго должника черезъ кредиторовъ, по мысли законодателя, какъ бы приравнивается къ добровольной продажѣ, а посему правило въ ней провозглашенное служитъ лишь логическимъ развитіемъ начала, выраженнаго въ 4126 ст. (Рѣш. Суд. П. отъ 4 Окт. 1913 г. по дѣлу Германъ).

4127. Въ случаѣ перехода вотчины въ другія руки куплею, мѣною, отказомъ, дареніемъ, арендою или другимъ способомъ отчужденія, арендные договоры на принадлежащіе къ ней крестьянскіе участки не могутъ, до истеченія ихъ сроковъ, быть уничтожаемы по одностороннему распоряженію ни арендатора, ни новаго вотчинника, вступившаго въ права отдавшаго эти участки въ аренду.

а) Если право аренды на крестьянскіе участки не укрѣплено по крѣпостн. книгамъ, то оно и не имѣетъ настоящаго характера, если только мѣстное крестьянское положеніе не устанавливаетъ противнаго.

Покупщикъ дворянской вотчины не связанъ арендными договорами, касающимися м ы з н ы х ъ участковъ, заключенными его предшественникомъ. (Эрдманъ IV стр. 363).

б) По общему правилу (ст. 4126) отчужденіе арендодателемъ предмета аренды прекращаетъ, по требованію пріобрѣтателя, арендный договоръ, если онъ не внесенъ въ ипотечныя книги. Исключеніе изъ сего правила установлено относительно арендныхъ договоровъ на крестьянскіе участки, каковые договоры, въ случаѣ отчужденія вотчины, къ которой участки сіи принадлежатъ, остаются до истеченія ихъ сроковъ въ силѣ (ст. 4127). Это же правило соблюдается и при о т д ѣ л ь н о й продажѣ постороннимъ лицамъ крестьянскихъ участковъ, состоящихъ въ арендѣ, но лишь въ Курл. губ. (прав. 6 Сент. 1863 г. [П. С. З. 40034а], ст. 12) и на островѣ Эзелѣ (прав. 19 Февр. 1865 [41820], ст. 29). Въ Лифляндск. же (кромѣ о. Эзеля) и Эстляндск. губ. дѣйствуютъ по сему предмету особыя постановленія. Опредѣляя, что помѣщикъ всегда (т. е. во всякое время) властенъ продавать участки крестьянской земли какъ членамъ крестьянскаго общества, такъ и инымъ лицамъ (ст. 219 Лифл. Кр. Пол. изд. 1860 г. и ст. 201 Эстл. Кр. Пол. 1856 г.), законъ вмѣстѣ съ тѣмъ въ огражденіе интересовъ арендаторовъ сихъ участковъ предоставилъ арендаторамъ право преимущественной покупки и точно установилъ условія и п о р я д о к ъ осуществленія сего права. Законъ (Высоч. утв. прав. 18 Февраля 1866 г. [П. С. З. 43024]) опредѣляетъ, что въ Эстл. губ. помѣщикъ, желающій продать состоящій въ арендномъ содержаніи крестьянскій участокъ, обязанъ не позже какъ за 9 мѣсяцевъ до Юрьева дня (23 Апр.) объявить арендатору, лично или въ волостномъ судѣ цѣну и условія продажи; арендаторъ же въ 6-недѣльн. срокъ со

дня объявленія долженъ дать отвѣтъ о своемъ согласіи или несогласіи купить участокъ на предложенныхъ условіяхъ; въ случаѣ несогласія или несообщенія отвѣта въ установленный срокъ арендаторъ теряетъ право преимущественной покупки и помѣщикъ властенъ продать участокъ постороннему лицу за ту же или высшую цѣну, а арендаторъ обязанъ сдать участокъ не прежде Юрьева дня, слѣдующаго послѣ сдѣланнаго ему помѣщикомъ объявленія о продажѣ. При томъ, если за отсутствіемъ покупателя помѣщикъ понизитъ цѣну, то онъ обязанъ эту новую цѣну опять предъявить не позже 6 недѣль до Юрьева дня арендатору участка, который сохраняетъ въ теченіе 6 недѣль преимущественное право на пріобрѣтеніе участка (ст. 6 и прим. къ ст. 7). Аналогичныя правила съ нѣкоторою разницею предписаны и для Лифл. губ. (Высоч. утв. 22 Мая 1865 г. журн. Остз. Комитета; сборн. дополн. постановл. къ полож. о кр-нахъ стр. 45—50). Исполнить всѣ формальности и требованія закона по сему вопросу и добиться до Юрьева дня, слѣдующаго за предложеніемъ арендатору, корроборація купчаго договора, очевидно, невозможно, и слѣдовательно законъ подъ выраженіемъ «продажи участка», упоминаемымъ въ п. 3 ст. 110 Эстл. Кр. Пол., въ ст. 6 и 7 прав. 18 Февр. 1866 г., 140 Лифл. Пол. и въ Отд. III прав. 22 Мая 1865 г. разумѣлъ не корроборацію акта, не укрѣпленіе купчаго договора въ надлежащемъ крѣпостномъ учрежденіи, а лишь такое соглашеніе сторонъ, коимъ купчій договоръ долженъ почитаться заключеннымъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 85/95 Штейнберга).

в) Арендныя отношенія, возникающія изъ отдачи въ арендное содержаніе квотныхъ земельныхъ участковъ Лифл. губ. подчиняются дѣйствію III ч. Свода Мѣстн. Уз. а не Положенію о кр-нахъ Лифл. губ. (ст. XII Введ. къ III ч.). Законъ 18 февр. 1893 г. устанавливаетъ по отношенію къ квотной землѣ лишь одно ограниченіе, въ силу коего воспрещенными являются сдѣлки о продажѣ участковъ квотной земли большаго размѣра, чѣмъ 1/8 доля гака и заключенныя съ такими покупателями изъ крестьянъ, которые уже состоятъ либо собственниками, либо арендаторами крестьянскихъ земель. Во всѣхъ остальныхъ отношеніяхъ, касающихся квотной земли, дѣйствуетъ ст. 97 Пол. о кр. Лифл. губ., по коей квотная земля предоставлена сполна въ свободное и безусловное распоряженіи помѣщика, а потому на земли эти м. б. распространяемы аграрные законы, изданные по отношенію къ участкамъ крестьянской повинностной земли, а онѣ д. б. подчиняемы дѣйствію общихъ гражданскихъ узаконеній. А отсюда слѣдуетъ что въ случаѣ перехода имѣнія съ квотными участками въ другія руки въ отношеніи послѣднихъ непримѣнимо правило 4127 ст., какъ относящееся къ участкамъ крестьянской повинностной земли, но подлежатъ примѣненію ст. 4125 и 4126. (Рѣш. СПБ. Суд. П. отъ 18 дек. 1912 г. по д. Витола.) (О квотн. землѣ см. соч. Земцева Рига 1913 г.).

4128. Отчужденіе (ст. 4126) не даетъ арендатору или нанимателю права, если новый пріобрѣтатель пожелаетъ сохранить договоръ въ его силѣ, отказаться отъ онаго; договоръ сей не обязателенъ для арендатора только тогда, когда отданная въ аренду или наемъ вещь составляла предметъ отказа и наслѣдодателемъ не было именно постановлено, чтобы требованія къ арендатору или нанимателю входили также въ сей отказъ.

Въ правилѣ 4128 ст. сказывается переуступка (цессія) правъ наймодателя новому пріобрѣтателю. (Эрдманъ IV стр. 368).

4129. Если надъ имуществомъ отдавшаго въ аренду или наемъ откроется конкурсъ, то кредиторы должны признать договоръ аренды или найма въ его силѣ. Но коль скоро наступитъ продажа предмета аренды или найма въ пользу кредиторовъ, то при этомъ примѣняются правила, содержащіяся въ ст. 4126—4128.

а) При публичной продажѣ предмета найма получаютъ силу законоположенія объ отчужденіи послѣдняго, причемъ отчуждателемъ здѣсь всегда признается не кредиторъ, но несостоятельный должникъ, и онъ же поэтому и отвѣчаетъ за убытки нанимателя. (Эрдманъ IV стр. 361).

б) Изъ содержанія 4129 ст. слѣдуетъ, что на конкурсныхъ кредиторахъ, а слѣдовательно на присяжномъ попечителѣ лежитъ обязанность поддерживать квартиры и производить въ нихъ по требованію нанимателей необходимый ремонтъ. (Цвингманъ IV № 603).

в) Конкурсные кредиторы наймодателя въ правѣ отчудить предметъ аренды въ интересахъ конкурсной массы, игнорируя при этомъ заключенный несостоятельнымъ арендный или наемный договоръ. Нанимателю же въ такомъ случаѣ предоставлено право требовать вознагражденія отъ несостоятельнаго должника въ порядкѣ конкурснаго производства. Какъ видно изъ источника къ 4129 ст. (l. 8 § 1 Dig. de reb. auctor, jud. poss. 42, 5), хотя дѣйствительность заключеннаго несостоятельнымъ договора найма признается и въ отношеніи кредиторовъ, но послѣднимъ не воспрещается требовать продажи предмета найма, съ сохраненіемъ разумѣется права нанимателя на возмѣщеніе ему убытковъ; источники же (l. 18 § 2, Dig. XIII, 7; l. 15, Cod. VIII, 14), приведенные подъ тою же 4129 ст., устанавливаютъ право залогодержателя использовать свое залоговое право (слѣдовательно и обратить предметъ залога въ продажу), совершенно игнорируя сдѣланныя должникомъ относительно объекта залога распоряженія. Если поэтому кредиторамъ предоставлено право обратить принадлежащій конкурсной массѣ предметъ найма въ продажу, то съ другой стороны, согласно 4126 ст., наниматель въ правѣ требовать возмѣщенія ему всѣхъ убытковъ, причиненныхъ ему преждевременнымъ прекращеніемъ договора, причемъ это требованіе подлежитъ удовлетворенію въ порядкѣ конкурснаго производства, но не какъ долгъ конкурсной массы, такъ какъ конкурсные кредиторы являются не правопреемниками несостоятельнаго должника, но лишь лицами, коимъ предоставлено право управленія имуществомъ несостоятельнаго и право требовать удовлетворенія изъ этого имущества. Законъ же (ст. 4126) говоритъ объ обязанности вознагражденія со стороны наймодателя; конкурсные же кредиторы не являются ни наймодателемъ, ни правопреемниками его. (Цвингманъ т. II № 242).

4130. Въ случаѣ конкурса надъ имуществомъ арендатора или наемщика, ни его кредиторы, ни отдавшій ему вещь въ аренду или наемъ, не имѣютъ обязанности продолжать договоръ и не связаны никакимъ срокомъ для объявленія о прекращеніи онаго.

а) При конкурсѣ одной изъ сторонъ конкурсная масса должна вступить въ правовыя отношенія несостоятельнаго должника и потому въ сущности никакихъ основаній для отмѣны договора не имѣется, и это положеніе закономъ (ст. 4129) вполнѣ признается при впаденіи въ несбстоятельность наймодателя. Что касается насостоятельности нанимателя или арендатора, то здѣсь подъ вліяніемъ о б ы ч н а г о п р а в а явилось отступленіе отъ указаннаго выше положенія, и даже срокъ для объявленія о прекращеніи договора не принятъ; но и здѣсь разумѣется самоуправное выселеніе за силою 3379 ст. не допустимо. (Эрдманъ IV стр. 361).

б) Изъ содержанія 4130 ст. отнюдь нельзя выводить того заключенія, что вслѣдствіе открывшагося надъ нанимателемъ конкурса договоръ найма самъ собою прекратился. Обѣ стороны (т. е. наймодатель и кредиторы нанимателя (конкурсное управленіе) согласно 4130 ст. лишь въ правѣ простымъ заявленіемъ другъ другу прекратить дѣйствіе договора и отказаться отъ таковаго; безъ такого заявленія договоръ остается въ силѣ. (Цвингманъ VII № 1386).

Отдѣленіе пятое.

О договорѣ наслѣдственной аренды.

4131. Договоромъ наслѣдственной аренды собственникъ плодоприносящей недвижимости уступаетъ пользованіе оною наслѣдственному арендатору за ежегодную, соразмѣрную съ доходами плату, навсегда или по крайней мѣрѣ на извѣстное число поколѣній.

Примѣчаніе 1. О наслѣдственной арендѣ крестьянскихъ участковъ см. Пол. о крест. въ Лифл. 1860 г., §§ 112 и слѣд., 187 и слѣд.; Полож. о крест. въ Эстл. 1856 г., §§ 184 и слѣд.

Примѣчаніе 2. Недвижимости, принадлежащія Протестантскимъ церквамъ, могутъ быть отдаваемы въ наслѣдственную аренду не иначе, какъ съ согласія Министра Внутреннихъ Дѣлъ.

Св. Зак., т. XI ч. 1 Уст. Ин. Испов. ст. 607 (по Прод.).

а) Договоръ наслѣдственной аренды еще болѣе, чѣмъ договоръ оброчнаго содержанія приближается къ римскому эмфитевтическому праву. Отъ послѣдняго онъ отличается главнымъ образомъ требованіемъ, чтобы плата находилась въ извѣстномъ соотвѣтствіи съ доходами и кромѣ того собственникъ здѣсь болѣе огражденъ отъ ухудшеній недвижимости (ср. 4142, 4148, 4150 ст.).

Подъ договоромъ наслѣдств. аренды Сводъ понимаетъ то наслѣдственное и отчуждаемое вещное право пользованія плодоприносящею недвижимостью, которое предоставляется извѣстному лицу за ежегодную плату на всегда или на извѣстное число поколѣній. Вещный характеръ договоръ наслѣдственной аренды достигается внесеніемъ его въ крѣпостныя книги. (Эрдманъ II стр. 246).

Различіе между наслѣдств. ар. и оброч. содерж. см. подъ ст. 1323, 1324.

б) Право наслѣдственной аренды и право безсрочнаго оброчнаго содержанія (1324 и слѣд. ст.) представляютъ собою только отдѣльные виды одного и того же правоваго института — пользовладѣнія на правахъ собственности и какъ по основанію, такъ и по юридическому свойству и характеру своему являются вполнѣ однородными (ст. 946 прим., 1324, 1325, 4131, 4133 и др.), отличаясь другъ отъ друга лишь въ нѣкоторыхъ подробностяхъ, не вліяющихъ вовсе на внутреннее сродство означенныхъ правъ. (Рѣш. Гр. Д. К. № $^{54}/_{900}$).

в) Въ Прибалтійскихъ губерніяхъ аренда недвижимости на срокъ 99 лѣтъ не является наслѣдственной арендой въ смыслѣ 4131 ст. ч. III св. мѣстн. узак. губ. Прибалт., но представляется обыкновеннымъ срочнымъ арендным договоромъ, при укрѣпленіи каковаго, по смыслу 235 ст. уст. о пошл., крѣпостныя пошлины не взимаются. По смыслу 4131 ст., существеннымъ признакомъ наслѣдственной аренды служитъ ея безсрочность или хотя и срочность, но ограниченная временемъ, опредѣляемымъ не цифровыми данными или какими либо произвольными сроками и условіями, а прекращеніемъ извѣстнаго поколѣнія арендатора. Хотя 524 ст. III ч. и постановляетъ, что безвѣстноотсутствующій считается умершимъ, какъ скоро со дня его рожденія истекло 70 лѣтъ, такъ что законъ, повидимому, срокъ жизни одного поколѣнія вводитъ въ эти предѣлы и 99 лѣтъ дѣйствія договора могутъ обнять не одно, а два и деже три поколѣнія, но нельзя исключить возможность длительности человѣческой жизни, хотя бы и въ рѣдчайшихъ случаяхъ, за предѣлы 100 лѣтъ; поэтому недопустимо причислять къ наслѣдственной арендѣ такую, при которой наслѣдованія можетъ и не быть, несмотря на существованіе наслѣдниковъ и отсутствіе какихъ бы то ни было осложненій. Затѣмъ, если въ договорѣ аренды на 99 лѣтъ и прямо предусмотрѣна наслѣдственность правъ арендатора, то и тогда аренда эта не становится отъ того «наслѣдственною» въ точномъ смыслѣ означеннаго термина и не влечетъ за собою всѣхъ законныхъ послѣдствій наслѣдственной аренды, какъ таковой, потому что и простая аренда можетъ быть передаваема наслѣдникамъ, какъ видно изъ ст. 4112 ч. III св. мѣстн. узак., постановляющей, что смертью одной изъ сторонъ договоръ аренды по правилу не прекращается, изъ ст. 123 полож. кр. Лифл. губ., дозволяющей двукратное перенаслѣдованіе арендныхъ договоровъ, изъ отсутствія въ ст. 4113 ч. III запрещенія особыхъ условій о переходѣ аренды Лифляндскихъ и Эстляндскихъ вотчинъ къ наслѣдникамъ арендатора, изъ ст. 110 полож. кр. Эстл. губ. и ст. 186 полож. кр. Курл. губ., положительно разрѣшающихъ условія о наслѣдованіи арендныхъ правъ. Отличительнымъ признакомъ наслѣдника по праву наслѣдственной аренды (Erbpacht) по Прибалтійскому праву сравнительно съ наслѣдникомъ по срочной арендѣ представляется не то, что аренда перейдетъ къ наслѣднику, а то, что онъ въ наслѣдственной арендѣ является непремѣнно пожизненнымъ арендаторомъ, чего нельзя сказать объ арендѣ на опредѣленное, хотя бы и большое число лѣтъ. Не можетъ, наконецъ, превращать долгосрочную аренду въ наслѣдственную и внесеніе договора о ней въ крѣпостныя книги, потому что на основаніи ст. 4045 ч. III, такое внесеніе допускается относительно всѣхъ безъ

изъятія арендныхъ контрактовъ*) и сообщаетъ имъ только силу вещнаго права, тогда какъ наслѣдственная аренда предоставляетъ арендатору, по смыслу прим. къ ст. 946 ч. III, пользованіе на правахъ собственности, т. е. право низшей собственности (dominium utile, Untereigentum). (Рѣш. Гр. К. Д. № 113/912 по д. Свинне). (О крѣп. пошл. съ наслѣдств. оброчн. недвижим. см. разъясн. къ ст. 1324).

4132. Договоръ наслѣдственной аренды долженъ быть письменный и внесенъ въ публичныя судебныя книги. — См. выше, ст. 408, прим.

Внесеніемъ въ крѣпостныя книги обусловливается вещный характеръ договора наслѣдственной аренды, но отнюдь не самое существованіе договора. Это вытекаетъ изъ содержанія 4133 ст. и 3004 и 3030, на которыя 4132 ст. дѣлаетъ ссылку. Неукрѣпленный договоръ наслѣдственной аренды даетъ право личнаго иска объ укрѣпленіи, но не даетъ права иска по арендному договору, т. к. намѣреніе сторонъ вовсе не было направлено на заключеніе арендnаго договора, на которомъ могъ бы быть построенъ подобный искъ. Письменная же форма является непремѣннымъ условіемъ дѣйствительности этого договора, какъ это видно и изъ источника къ 4132 ст. (L. 1 C. de jure emphyt. IV, 66). (Эрдманъ II стр. 247).

4133. Внесеніе договора наслѣдственной аренды въ публичныя судебныя книги присвояетъ наслѣдственному арендатору вещное право пользоваться недвижимостью какъ собственнику (ст. 942) и сообразно сему имѣть всѣ принадлежащія такому пользователю права. — См. выше, ст. 408, прим.

См. вообще ст. 942 и 944.

---

*) Тутъ, по мнѣнію составителя, кроется недоразумѣніе: внесеніемъ простого арендnаго договора въ крѣп. книги послѣднему согласно 4045 и 4126 сообщается вещное право, но вносится запись въ III часть отдѣла крѣп. реестра подъ заголовкомъ обремененія; запись же о наслѣдств. арендѣ и оброчн. содержаніи вносится въ II отдѣлъ крѣп. реестра и такимъ образомъ пользователь на правѣ собственности (dominus utilis) по крѣп. книгамъ считается собственникомъ недвижимости. При этомъ если лишь часть первоначальн. недвижимости отдана въ такое пользованіе, то открывается для этой части недвижимости новый отдѣлъ крѣп. реестра, въ которомъ dominus utilis значится собственникомъ а въ старомъ отдѣлѣ, гдѣ занесена недвижимость въ III часть отдѣла вносится запись объ отдачѣ указанной части въ пользованіе на правахъ собственности. (ср. 8 и 21 ст. врем. Пр о произв. Крѣп. д. Гасм. и Нольк. стр. 323, 335, 336. а у меня подъ ст. 942 и 944).

Разница между обѣими записями — простаго арендн. договора и наслѣдственвой аренды громадная и выражается она особенно ясно, если имѣть въ виду, что пользователь на правѣ собственности (dominus utilis) въ свою очередь въ правѣ при изв. условіяхъ обременять данную недвижимость сервитутами поземельными повинностями и закладными правами (ср. 4142 и 1329, 1552 и 1580) и эти обремененія вносятся именно въ III отдѣлъ крѣп. реестра. До послѣдняго времени арендные договоры на 99 лѣтъ на равнѣ съ наслѣдственной арендой вносились именно во II отдѣлъ и указанные арендаторы за силою 4142 ст. какъ domini utiles свободно обременяли свои арендные участки, пользуясь широкимъ кредитомъ. Приведенное рѣшеніе Пр. Сената, освобождая ихъ отъ крѣп. пошлин. , лишаетъ ихъ одновременно всѣхъ правъ, связанныхъ съ dominium utile. Остается открытымъ вопросъ о всѣхъ тѣхъ записяхъ, внесенныхъ въ крѣп. книги на основаніи прежней практики. См. также заслуживающую полнаго вниманія ст. Минца „Аренда на 99 лѣтъ“ Вѣстн. права Дек. 1913 года.

За силою 4133 и приведенной къ ней 942 ст. при внесеніи договора наслѣдственной аренды въ судебныя книги наслѣдственный арендаторъ получаетъ вещное право пользоваться недвижимостью какъ собственникъ, и собственность считается раздѣленною между прямымъ собственникомъ и пользователемъ на правахъ собственности, при чемъ въ случаѣ установленія права пользованія лишь части недвижимости на правахъ собственности, для этой части въ реестрѣ крѣпостныхъ дѣлъ открывается новый отдѣлъ (ст. 309 Пол. о Нот. части). Такимъ образомъ, при установленіи и укрѣпленіи права наслѣдственной аренды, можетъ произойти раздѣленіе или раздробленіе права собственности и потому Начальникъ Крѣпостн. Отдѣленія въ правѣ отказать въ укрѣпленіи наслѣдственнаго арендаго договора въ случаѣ непредставленія требуемаго ст. 210 Пол. о крестьянахъ Эстл. губ. согласія ипотечныхъ кредиторовъ. (Рез. Прав. Сената по дѣлу № 6886/95 Іогансонъ).

4134. Права и обязанности обѣихъ сторонъ переходятъ на ихъ наслѣдниковъ и безъ возобновленія договора по смерти арендодателя или арендатора.

4135. Если въ договорѣ не будетъ постановлено иначе, то наслѣдственный арендаторъ можетъ отчуждать свое право не только на случай смерти, но продажею, мѣною, дареніемъ и т. п. Онъ долженъ только заявить о семъ собственнику, который съ своей стороны не въ правѣ отказаться отъ принятія новаго арендатора на условіяхъ прежняго договора, развѣ бы допущеніе этого арендатора давало основательные поводы опасаться, что недвижимость будетъ разорена и не представляло достаточнаго обезпеченія къ возмѣщенію могущихъ послѣдовать убытковъ.

Доказать основательность своихъ опасеній, что при новомъ арендаторѣ недвижимость м. б. разорена и что послѣдній не представляетъ достаточно гарантій въ отношеніи возмѣщенія убытковъ, — лежитъ на собственникѣ недвижимости. (Эрдманъ II стр. 249).

4136. Когда наслѣдственный арендаторъ пожелаетъ передать аренду третьему лицу, то онъ не обязанъ ни заявлять о семъ тому, отъ кого ее получилъ, ни требовать его на сіе согласія.

По Эстл. Кр. Положенію (ст. 188 п. 5) для передачи въ субъаренду требуется согласія собственника. Затѣмъ въ Эстляндіи вообще можетъ быть рѣчь лишь объ обязательственной субъарендѣ, но не о предоставленіи субъарендатору вещнаго права на недвижимость. (Эрдманъ II стр. 249).

4137. Отчужденіе права наслѣдственной аренды по частямъ арендодатель можетъ не допустить.

Не допускается частичное отчужденіе ни самаго права, ни самой недвижимости. Впрочемъ нарушеніе законоположеній объ отчужденіи влечетъ только въ одной Лифляндіи удаленіе наслѣдственнаго арендатора (ст. 4150). (Эрдманъ II стр. 249).

4138. Въ случаѣ продажи наслѣдственной аренды, собственникъ имѣетъ право преимущественной покупки и можетъ имъ воспользоваться въ теченіе двухъ мѣсяцевъ.

а) Вопросъ о примѣнимости установленнаго ст. 4138 ч. III права преимущественной покупки собственности наслѣдственно-арендаго участка въ случаѣ публичной продажи наслѣдственной аренды д. б. разрѣшенъ въ смыслѣ признанія допустимости таковаго примѣненія по слѣдующимъ соображеніямъ: 1) согласно мѣстнымъ законамъ продажа съ публичнаго торга, какъ по мѣсту занятому постановленіями о ней въ Сводѣ (отд. V главы о договорѣ купли), такъ и посуществу сихъ постановленій (ст. 3964) д. б. отнесена къ договору купли-продажи какъ одинъ изъ его видовъ. Посему умолчаніе закона о примѣнимости или не примѣнимости права преимущественной покупки при публичной продажѣ, при наличности общаго указанія о допустимости ея въ случаѣ продажи вообще (ст. 4138) должно быть истолковано скорѣе въ пользу допустимости права преимущественной покупки и при публичной продажѣ: 2) въ постановленіяхъ о договорномъ правѣ преимущественной покупки (ст. 3929 и примѣч. къ ней) имѣется указаніе, въ отношеніи какихъ способовъ отчужденія означенное право, установленное на случай перепродажи, не можетъ имѣть примѣненія — и къ числу сихъ способовъ публичная продажа не указана; 3) непризнаніе права преимущественной покупки при публичной продажи было бы равносильно допущенію того, что собственникъ участка произвольными дѣйствіями наслѣдственнаго арендатора, наприм. выдачею долговыхъ документовъ можетъ быть постановленъ въ худшее положеніе (см. Цвингманъ т. 3 стр. 94). Указъ Императора Юстиніана (l. 3 Cod. de jure emphyt. IV 66), показанный источникомъ ст. 4138 и 1327 ч. 3 Св. Мѣстн. Узак., признавая безусловное право собственника на преимущественную покупку въ случаѣ продажи оброчнымъ владѣльцемъ своего права на участокъ, допускаетъ засимъ по истеченіи срока на осуществленіе права преимущественной покупки свободное и независимое отъ согласія собственника отчужденіе оброчнаго права третьему лицу въ цѣляхъ устраненія злоупотребленія со стороны собственника своимъ правомъ отказать въ согласіи, при нежеланіи его лично пріобрѣсти оброчное право. Было-бы, однако, несправедливо, установленное симъ закономъ ограниченіе правъ собственника толковать распространительно, устранивъ право преимущественной покупки собственника при публичной продажѣ и тѣмъ создавъ возможность злоупотребленія со стороны оброчнаго владѣльца во вредъ собственнику; 4) указаніе на возможность вообще примѣненія права преимущественной покупки при публичной продажѣ содержится въ ст. 141 закона 9 Іюня 1889 года (ст. 1878 Уст. Гр. Суд.) и законодательныхъ мотивахъ къ ней (изд. Гасмана и Нолькена, стр. 125). Умолчаніе въ постановленіяхъ о публичной продажѣ о правѣ преимущественной покупки, при упоминаніи о правѣ выкупа (ст. 3965 и примѣч.) согласно вышеизложенному не можетъ быть признано доказательствомъ недопустимости права преимущественной покупки. Что-же касается текста ст. 1327 и 3930, то указаніе въ нихъ на обязательность увѣдомленія лица, имѣющаго право преимущественной покупки, о состоявшемся договорѣ добровольной продажи и на порядокъ осуществленія въ этомъ случаѣ права преимущественной покупки не исключаетъ возможности осуществленія сего права и въ случаяхъ принудительной продажи. Что право преимущественной покупки въ отношеніи недвижимости можетъ имѣть мѣсто и въ томъ случаѣ, когда имѣющій таковое

право не былъ извѣщенъ о заключенномъ договорѣ, усматривается изъ ст. 3933. (Опр. Суд. П. отъ 25 Сент. 1909 г. по д. Брѣдиса). (Кассац. ж. оставлена безъ послѣдствій.)

б) Вопросъ о вещномъ или личномъ характерѣ права преимущественной покупки собственника наслѣдственно-арендnаго участка зависитъ отъ того, какъ понимать вещный характеръ права: Если вещный характеръ права видѣть въ возможности распоряжаться вещью непосредственно, право преимущественной покупки также мало можетъ быть признано вещнымъ правомъ, какъ и право выкупа. Если, однако, отличительнымъ признакомъ вещнаго права признать дѣйствія его въ отношеніи ко всякому третьему лицу, какъ повидимому понимаетъ сущность вещнаго права ст. 1613, признающая вещный характеръ за правомъ выкупа, то надлежитъ признать вещный характеръ не только за договорнымъ правомъ преимущественной покупки, при условіи внесенія его въ крѣпостную книгу (ст. 3933), но и за установленнымъ закономъ правомъ преимущественной покупки собственника оброчнаго или наслѣдственнаго арендnаго участка, независимо отъ внесенія сего права въ крѣпостныя книги (ст. 1614). (Опред. Суд. Пал. отъ 25 Сент. 1909 г. по дѣлу Брѣдиса).

в) Буквальный смыслъ ст. 4138 («въ случаѣ продажи собственникъ имѣетъ право преимущественной покупки») и ст. 3930 («покупщикъ обязывается тотчасъ по заключеніи новаго договора предложить вещь имѣющему право преимущественной покупки»); равно содержаніе постановленія Императора Юстиніана, составляющаго источникъ статьи 1827 и 4138, не допускаютъ никакого сомнѣнія, что примѣненіе права преимущественной покупки предполагаетъ, что въ виду лица, которому принадлежитъ право преимущественной покупки, имѣлось не одно лишь желаніе или намѣреніе владѣльца продать, но окончательно опредѣлившіяся уже между нимъ и избраннымъ покупщикомъ условія сдѣлки и главнымъ образомъ, опредѣленная покупная цѣна. Указаннымъ условіямъ при продажѣ недвижимости съ торговъ соотвѣтствуетъ лишь состоявшійся торгъ. Поэтому и срокъ, установленный ст. 4138 ст., д. б. исчисленъ со дня торга. (Опред. Суд. Палаты отъ 25 Сент. 1909 г. по д. Брѣдиса).

4139. Продажа или иное отчужденіе собственникомъ отданной въ наслѣдственную аренду недвижимости не измѣняютъ ни въ чемъ отношеній наслѣдственнаго арендатора.

За силою 4139 ст. собственникъ въ правѣ отчудить или заложить (отдать въ заставное владѣніе) свою недвижимость безъ нарушенія правъ наслѣдств. арендатора. Здѣсь такое отчужденіе или залогъ могутъ встрѣтиться чаще, чѣмъ при наслѣдственномъ заставномъ владѣніи или при оброчномъ содержаніи, ибо здѣсь у покупщика или залогопринимателя больше надежды на освобожденіе недвижимости отъ наслѣдственной аренды. При оброчномъ же правѣ залогъ голой собственности уже потому крайне затрудненъ, что оброчное право, какъ право вѣчное не даетъ понятію собственности какой либо цѣны даже въ будущемъ. (Эрдманъ II стр. 250).

4140. Относительно сдачи отданнаго въ наслѣдственную аренду имѣнія на арендодателѣ лежатъ тѣ же обязанности, какъ и при арендѣ временной.

4141. Сохраненіе отданнаго въ наслѣдственную аренду имѣнія въ надлежащемъ положеніи лежитъ исключительно на наслѣдственномъ арендаторѣ, который, если не будетъ другого условія, не можетъ требовать отъ собственника вознагражденія даже и за издержки необходимыя.

Примѣчаніе. Относительно податей и другихъ повинностей см. выше, ст. 948.

а) Подъ сохраненіемъ имѣнія въ надлежащемъ положеніи здѣсь слѣдуетъ понимать только сохраненіе экономической цѣнности имѣнія, какъ это вытекаетъ и изъ содержанія 4148 ст., предоставляющей наслѣдственному арендатору право измѣненія даже состава и вида имѣнія. (Эрдманъ II стр. 248).

б) На наслѣдств. арендаторѣ лежитъ обязанность нести всѣ лежащія на недвижимости общественныя подати и повинности (ст. 948). Отвѣтственность же за частныя залоговыя обремененія падаетъ на него лишь настолько, поскольку онъ ихъ принялъ на себя по договору наслѣдственной аренды или поскольку они обнимаютъ его наслѣдственную аренду какъ объектъ залога, т. е. другими словами, если онъ самъ заложилъ свое право наслѣдственной аренды. (Эрдманъ II стр. 250).

Относительно податей см. также разъясн. къ 1332 ст.

в) Наслѣдствен. арендаторъ не обязанъ принятыя имъ постройки, буде онѣ не по его винѣ случайно погибнутъ, снова возобновить. Эмфитевтъ, права и обязанности котораго аналогичны съ таковыми наслѣдственнаго арендатора, — въ правѣ возводить на своемъ участкѣ постройки, но это во всякомъ случаѣ не входитъ въ его обязанность, какъ онъ вмѣстѣ съ тѣмъ не въ правѣ требовать возведенія построекъ отъ прямаго собственника. Нельзя упускать изъ виду, что въ то время какъ полная погибель заарендованнаго имущества падаетъ на собственника, частичное его уничтоженіе ложится бременемъ на эмфитевта и наслѣдственнаго арендатора въ томъ отношеніи, что онъ не смотря на такую частичную гибель долженъ уплачивать прямому собственнику полную арендную плату (ср. 4154 и прив. къ ней источники). (Арх. Зейфферта XXIV № 18).

4142. Если наслѣдственный арендаторъ обременитъ недвижимость сервитутами, поземельными повинностями и закладными правами, то они прекращаются вмѣстѣ съ его правомъ и арендодатель можетъ ихъ не признать.

а) Самое право наслѣдственной аренды арендаторъ можетъ заложить; точно также онъ въ правѣ предоставить въ отношеніи себя и своихъ правопреемниковъ такія права, которыя въ сущности образуютъ содержаніе поземельной повинности или сервитута. Впрочемъ сингулярнаго преемника арендатора эти обремененія связываютъ только въ томъ случаѣ, если они укрѣплены или если при передачѣ наслѣдственной аренды они были положительно оговорены въ переуступочномъ договорѣ. (Эрдманъ II стр. 249).

б) Самъ собственникъ лишенъ права устанавливать сервитуты или вещныя права пользованія, т. к. такое право, при осуществленіи его, ока-

залось бы въ коллизіи съ установленнымъ ранѣе правомъ наслѣдственной аренды. (Эрдманъ II стр. 251).

4143. Первая обязанность наслѣдственнаго арендатора состоитъ въ точномъ, въ условленные сроки, вносѣ арендной платы.

4144. Когда арендная плата должна быть вносима продуктами, тогда ст. 1334 имѣетъ примѣненіе и къ договору наслѣдственной аренды.

4145. Арендодатель не можетъ самъ по своему усмотрѣнію возвышать арендную плату, хотя бы доходъ съ недвижимости и возросъ отъ улучшеній или же сама недвижимость увеличилась отъ наносовъ.

Хотя ст. 4145 предусматриваетъ увеличеніе недвижимости лишь путемъ наносовъ, но установленное въ ней правило подлежитъ по аналогіи примѣненію и при образованіи новаго острова и при другихъ видахъ приращенія. (Эрдманъ II стр. 251).

4146. Наслѣдственный арендаторъ не можетъ требовать пониженія арендной платы, хотя бы недвижимость уменьшилась или подверглась измѣненію къ худшему, и точно также не можетъ требовать сложенія платы по случаю неурожая или другихъ несчастій.

Если, однако, согласно 4144 и 1334 ст. ст., арендная плата по договору была выговорена въ видѣ продуктовъ, то при полномъ неурожаѣ, если на наслѣдственнаго арендатора притомъ не падаетъ какая либо вина, онъ освобождается отъ срочнаго взноса продуктовъ. (Эрдманъ II стр. 252).

4147. Если при заключеніи договора наслѣдственный арендаторъ внесетъ собственнику, сверхъ ежегодной платы, особую еще сумму (Einstandsgeld), то при сомнѣніи она признается залогомъ и потому принадлежитъ наслѣдственному арендатору.

4148. Наслѣдственный арендаторъ можетъ производить въ недвижимости всякаго рода полезныя измѣненія, хотя бы она получила черезъ то другой составъ и видъ. Но если стоимость недвижимости понизится по его винѣ, то онъ, съ окончаніемъ договора, долженъ возмѣстить происшедшій ущербъ.

Всѣ приращенія въ недвижимости наслѣдственный арендаторъ наравнѣ съ заставнымъ и оброчнымъ содержателемъ пріобрѣтаетъ въ пользованіе (ст. 949 III ч.), точно также онъ въ правѣ пользоваться и всѣми частноправными поземельными правами имѣнія, какъ составными частями его права (ст. 552) и только Эстляндское Крестьянское Положеніе въ этомъ отношеніи составляетъ исключеніе (ст. 78 и 89 Э. К. П.). Кладъ же наслѣдственный арендаторъ пріобрѣтаетъ въ собственность (ст. 950. (Эрдманъ II стр. 248).

4149. Если послѣ наслѣдственнаго арендатора не останется ни наслѣдниковъ по закону, ни завѣщательнаго распоряженія, то наслѣдственная аренда погасаетъ и недвижимость возвращается къ собственнику свободною. Если же она отдана была въ наслѣдственную аренду только на нѣсколько поколѣній, то само собою разумѣется, что аренда погасаетъ съ прекращеніемъ сихъ поколѣній.

4150. Въ Лифляндіи собственникъ можетъ требовать возвращенія недвижимости и удаленія изъ оной наслѣдственнаго арендатора: 1) когда послѣдній значительно уронитъ стоимость недвижимости; 2) когда она будетъ имъ отчуждена безъ предварительнаго увѣдомленія о томъ собственника, и 3) когда на арендаторѣ накопится недоимка арендныхъ денегъ за три, а при церковной собственности — за два года.

Во время продолженія наслѣдственной аренды собственникъ въ правѣ вмѣшиваться въ пользованіе имѣніемъ арендаторомъ лишь постольку, насколько это необходимо для того, чтобы доказать наличность значительнаго ухудшенія имѣнія допущеннаго арендаторомъ (1 п. 4150 ст.) или необходимости представленія обезпеченія послѣднимъ (ст. 4152 in fine). По Эстл. Кр. Положенію (ст. 189 п. 1) собственнику принадлежитъ въ тѣхъ же видахъ право надзора. (Эрдманъ II стр. 251).

4151. Въ Курляндіи удаленіе арендатора допускается только по третьей изъ вышеозначенныхъ (ст. 4150) причинъ. Въ другихъ случаяхъ собственникъ имѣетъ только право, при поврежденіяхъ, на вознагражденіе, а при отчужденіи безъ заявки — на выкупъ.

4152. Въ Эстляндіи отдавшій недвижимость въ аренду ни въ какомъ случаѣ не можетъ требовать ее обратно. Отчужденіемъ установляется лишь право на выкупъ; поврежденія же и просрочка во вносѣ арендной платы даютъ только право требовать или обезпеченія, или вознагражденія, или наконецъ экзекуціи.

Постановленія 4151 и 4152 ст. объясняются сохранившеюся по Прибалт. законамъ въ Курляндіи и Эстляндіи средневѣковою теоріею раздѣленной собственности.

Хотя согласно 4152 ст. въ Эстляндіи, въ случаѣ просрочки арендnаго платежа или порчи недвиживости, допускается лишь или требованіе обезпеченія или обращеніе взысканія, съ цѣлью возмѣщенія убытковъ, — однако такая экзекуція эвентуально можетъ вести къ отнятію недвижимости отъ арендатора; по крайней мѣрѣ въ Эстл. Крестьянск. Положеніи въ пользу такого исхода говорятъ статьи 192, 197 и 198, согласно которымъ въ случаяхъ просрочки или порчи недвижимости, если притомъ арендаторъ въ теченіе 2 лѣтъ не представитъ достаточнаго обезпеченія или благонадежнаго преемника, — право наслѣдственной аренды поступаетъ обратно къ собственнику. При несостоятельности арендатора право наслѣдствен. аренды обращается въ публичную продажу (ст. 198 Эстл. Кр. Пол.). (Эрдманъ II стр. 253).

4153. Наслѣдственный арендаторъ можетъ прекратить договоръ аренды оставленіемъ недвижимости. Но ни въ этомъ случаѣ, ни въ указанныхъ въ 4150-й ст., онъ не въ правѣ требовать вознагражденія за произведенныя имъ издержки и вообще за все то, чего стоило ему пріобрѣтеніе права наслѣдственной аренды; съ своей же стороны онъ долженъ нести отвѣтственность за всѣ причиненныя имъ въ недвижимости поврежденія.

4154. Если бы отданное въ аренду имущество совершенно погибло, то съ симъ вмѣстѣ прекращаются и всѣ обязательныя отношенія между арендодателемъ и арендаторомъ. Но при уничтоженіи только части имущества обоюдныя ихъ отношенія сохраняютъ прежнюю силу.

Отдѣленіе шестое.

Объ арендѣ скота.

4155. Подъ арендою скота разумѣется такой договоръ, коимъ держатель вотчины предоставляетъ другому пользоваться, за вносъ арендной платы, принадлежащимъ къ той вотчинѣ стадомъ и пещись о немъ.

Примѣчаніе. Если стадо предоставлено арендатору вотчины не отдѣльно, а только какъ составная часть инвентаря оной, то въ такомъ случаѣ примѣняются постановленія ст. 4086 и 4096.

Хотя ст. 4155 и говоритъ о принадлежащемъ къ вотчинѣ стадѣ, но отсюда не слѣдуетъ, что это стадо должно быть принадлежностью имѣнія. Сдача собственникомъ скота въ пользованіе такого стада, которое не находится въ земскомъ имѣніи, признается не арендою скота въ техническомъ значеніи этого слова, но обыкновенною арендою вещей.

Согласно примѣч. къ 4155 ст. арендаторъ вотчины не можетъ быть одновременно арендаторомъ скота; если имѣется на лицо этотъ послѣдній случай, то подлежатъ примѣненію законоположенія объ арендѣ земскихъ имѣній т. е. статьи 4086 и 4096. (Эрдманъ IV стр. 376).

4156. Принадлежащій къ вотчинѣ скотъ можетъ быть отдаваемъ въ аренду не только собственникомъ вотчины, но и всякимъ, кто ею пользуется, въ томъ числѣ и арендаторомъ имѣнія, безъ испрошенія на сіе согласія собственника.

4157. Договоръ объ арендѣ скота, если не будетъ другаго условія, обнимаетъ весь принадлежащій къ инвентарю имѣнія дойный скотъ, какъ то: коровъ, овецъ и козъ, со включеніемъ и самцовъ, находящихся при стадѣ для приплода.

Свиньи, волы и скотъ не дойный, служащій для другихъ цѣлей (напр. для перевозки) не подходитъ подъ понятіе скота, сдаваемаго въ аренду. (Эрдманъ IV стр. 376).

4158. Арендаторъ скота не имѣетъ права, безъ положительнаго на то согласія арендодателя, увеличивать число головъ взятаго имъ въ аренду стада иначе, какъ только черезъ приплодъ.

Независимо отъ прямой цѣли договора аренды скота, сущность его заключается и въ томъ, чтобы не уничтожить существующихъ отношеній стада къ имѣнію и этимъ объясняется правило 4158 ст. На этомъ же основаніи и навозъ принадлежитъ арендодателю (ст. 4163). (Эрдманъ IV стр. 377).

4159. Арендная плата можетъ, согласно условію, вноситься или деньгами или натурою, или тѣмъ и другимъ вмѣстѣ, и во всемъ прочемъ подлежитъ вполнѣ дѣйствію ст. 4033—4039.

4160. Обѣ стороны при договорѣ объ арендѣ скота взаимно обязываются заботиться о немъ, на томъ же основаніи какъ и при всякомъ другомъ договорѣ найма и аренды (ст. 4048—4051).

4161. Обязанности, возлагаемыя на арендодателя статьями 4053—4059, лежатъ на немъ и по договору объ отдачѣ въ аренду скота. Сверхъ того онъ долженъ давать арендатору и содержать въ надлежащей исправности нужныя для скота помѣщенія, а лѣтомъ отводить ему необходимыя пастбища, зимою же доставлять, въ той мѣрѣ, въ какой требуется для стада, здоровый кормъ.

4162. Арендаторъ долженъ пещись о присмотрѣ за скотомъ и о сбереженіи онаго, и нести сопряженныя съ симъ издержки.

4163. Арендаторъ пользуется отъ скота приплодомъ и молокомъ, а отъ овецъ и шерстью; навозъ же принадлежитъ арендодателю.

4164. Арендатору предоставляется также колоть и отчуждать скотъ, поколику отъ сего не уменьшается отданное въ аренду число головъ. Послѣднее должно быть сохраняемо постоянно въ полномъ количествѣ, и потому выбывшія или сдѣлавшіяся негодними замѣняются изъ приплода, а въ собственность арендатора поступаетъ лишь выбывшій и сдѣлавшійся негоднымъ скотъ, равно какъ и остающійся изъ приплода, за пополненіемъ изъ онаго убыли.

Правило 4164 и 4169 ст. объ обязанности арендатора всегда держать скотъ въ полномъ количествѣ и по окончаніи аренды возвратить полученное количество головъ скота той же породы и качества приближаетъ этотъ договоръ къ родственному договору нѣмецкаго права — Eisernviehvertrag, но въ то время какъ по нѣмецкому праву эта обязанность арендатора вы-

текаетъ изъ факта пріобрѣтенія имъ права собственности на стадо, — по мѣстному праву она вытекаетъ изъ обязанности его слѣдить за сохранностью скота. (Эрдманъ IV стр. 378).

4165. Приплодъ (ст. 4164) не считается еще ни чьею собственностію, пока не послѣдуетъ выдѣла изъ него на пополненіе нормальнаго числа головъ. По выдѣлѣ пріобрѣтаютъ въ собственность: арендодатель тотъ скотъ, которымъ будетъ замѣненъ выбывшій, а арендаторъ остальной приплодъ. До тѣхъ же поръ послѣдній во всемъ своемъ составѣ остается на страхѣ арендатора.

Хотя 4165 ст. и говоритъ о томъ, что приплодъ до выдѣла не считается ничьею собственностью, тѣмъ не менѣе онъ не можетъ считаться безхозяйнымъ, но долженъ быть признаваемъ находящимся въ условной собственности арендатора, какъ бы подъ отмѣняющимъ условіемъ.

Поэтому то арендаторъ до выдѣла несетъ в е с ь страхъ за приплодъ (ст. 4165), въ то время какъ относительно самаго стада взятаго въ аренду онъ несетъ лишь страхъ нормальной убыли (ст. 4166); по той же причинѣ его право пользованія п р и п л о д о м ъ поставлено наравнѣ съ пользованіемъ его молокомъ и шерстью (ст. 4163). Въ случаѣ несостоятельности арендатора конкурсная масса его, которая не м. имѣть больше правъ, чѣмъ онъ самъ, должна выдать арендодателю то количество единицъ приплода, которое находится какъ бы подъ отмѣняющимъ условіемъ. (Эрдманъ IV стр. 378).

4166. Страхъ убыли изъ нормальнаго состава стада, отъ старости, употребленія и незаразительныхъ болѣзней, несетъ арендаторъ.

4167. Страхъ убыли отъ несчастныхъ случаевъ, какъ то: скотскаго падежа, молніи, пожара, наводненія и т. п., падаетъ на арендодателя. Посему онъ обязанъ выбывшія такимъ образомъ головы, на сколько онѣ принадлежатъ къ нормальному числу, замѣнять другими одинаковой породы и того же достоинства, до выполненія чего арендаторъ можетъ требовать соразмѣрной сбавки арендной платы.

Т. к. страхъ убыли отъ несчастныхъ случаевъ падаетъ на арендодателя, то вредъ, причиненный стаду третьими лицами, при отсутствіи всякой вины арендатора (напр. при кражѣ), д. нести арендодатель; подобный вредъ съ одной стороны подходитъ подъ понятіе несчастнаго случая въ смыслѣ 4167 ст., а съ другой стороны его нельзя никакъ подвести подъ случаи нормальной убыли, указанные въ 4166 ст. (Эрдманъ IV стр. 377).

4168. Во всѣхъ прочихъ случаяхъ къ договорамъ объ арендѣ скота примѣняются содержащіяся въ ст. 4069, 4072—4074 и 4083 постановленія.

4169. По окончаніи аренды, арендаторъ обязанъ возвратить скотъ той же породы, въ томъ же числѣ и того же качества, какъ его получилъ; за недостающія же головы, кромѣ указанныхъ въ ст.

4167 случаевъ, онъ долженъ вознаградить арендодателя по рыночнымъ, стоявшимъ во время возвращенія, цѣнамъ.

4170. Если скотъ сданъ арендатору по оцѣнкѣ, то прежде всего слѣдуетъ обратить вниманіе, сдѣлана ли она была единственно для опредѣленія по ней убытковъ отъ будущихъ поврежденій, или же для продажи стада съ правомъ обратной купли. Въ послѣднемъ случаѣ арендаторъ становится собственникомъ стада, несущимъ весь страхъ, и по окончаніи аренды долженъ возвратить таковое же по оцѣнкѣ его стоимости, или, въ замѣнъ, слѣдующую по оцѣнкѣ денежную сумму. При сомнѣніи, предполагается, что оцѣнка была сдѣлана не для продажи.

4171. Относительно продолженія и окончанія аренды скота дѣйствуютъ общія правила арендnаго договора (ст. 4103 и слѣд.).

Глава вторая.

О договорѣ личныхъ послугъ.

Отдѣленіе первое.

Значеніе и принадлежность договора личныхъ послугъ.

4172. Договоромъ сего рода одна изъ сторонъ обязывается къ личнымъ послугамъ другой, съ полученіемъ за то вознагражденія.

а) По вопросу о различіи договора личнаго найма отъ подряда, Прибалтійскіе законы основываются на римскомъ правѣ, различавшимъ locatio conductio operarum, направлявшееся на самые услуги, на самый трудъ нанявшагося какъ таковые, и locatio conductio operis, имѣвшая въ виду напротивъ результатъ услугъ или труда нанявшагося. Какъ и въ Проектѣ Гр. Ул., по Прибалт. законамъ предметомъ личнаго найма являются услуги, трудъ, работа какъ таковые (ст. 4172), безразлично заключаются ли таковые въ физическомъ напряженіи или въ духовномъ, художественномъ или научномъ трудѣ (4173 ст. и Эрдманъ IV стр. 381). Предметомъ подряда и заказа — является результатъ услугъ, труда, работы (4226 ст). По личному найму центръ тяжести договора лежитъ въ услугахъ, трудѣ нанявшагося; результатъ работы стоитъ на II планѣ, не имъ опредѣляются юридическія начала договора; договоръ же подряда направленъ на результатъ труда; услуги сами по себѣ въ нихъ первой роли не играютъ. (Ср. мотивы къ ст. 393 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Постановленія крестьянскихъ положеній относительно договоровъ служенія, приближаются скорѣе къ договору найма слугъ, чѣмъ къ договору послугъ, какъ это вытекаетъ изъ содержанія и выраженій отдѣльныхъ

статей (ср. 354, 374, 377, 379, 380, 384, 386 ст. Лифл. Кр. П.). Поэтому и постановленія крестьянскихъ положеній приводятся въ качествѣ источниковъ къ статьямъ договора найма слугъ, а не договора личныхъ послугъ. (Эрдманъ IV стр. 386).

4173. Послуги могутъ состоять какъ въ дѣйствіяхъ, для которыхъ нужны однѣ тѣлесныя силы, такъ и въ такихъ, которыя требуютъ особаго знанія дѣла, искусства или научнаго образованія.

Примѣчаніе 1. Соотвѣтственно сему договоромъ личныхъ послугъ опредѣляются отношенія не только всякаго рода обыкновенныхъ рабочихъ, поденьщиковъ, фабричныхъ, сторожей и т. п., но и такъ называемыхъ управляющихъ, диспонентовъ, бухгалтеровъ, прикащиковъ, подмастерьевъ, а также домашнихъ учителей. Касательно особыхъ отношеній фабричныхъ рабочихъ дѣйствуетъ Выс. утв. Пол. 1835 г. мая 24 (8157) (Выс. утв. пол. Ком. Мин., 1836 г. янв. 28 (8821); отношенія же подмастерьевъ подлежатъ преимущественно мѣстнымъ ремесленнымъ и цеховымъ уставамъ. Наконецъ объ особыхъ, дѣйствующихъ касательно домашней прислуги постановленіяхъ, см. ниже главу третію.

Примѣчаніе 2. Если цѣль обязательства составляютъ не личныя послуги вообще, а совершеніе какого либо извѣстнаго сооруженія, то условіе о томъ считается не договоромъ личныхъ послугъ, а подрядомъ.

Примѣчаніе 3. Правила о наймѣ рабочихъ на фабрикахъ, заводахъ и мануфактурахъ и правила о мастерахъ, подмастерьяхъ и ученикахъ изложены въ Уставѣ о Промышленности (ст. 86—106 и 387—423, изд. 1903 г. и по Прод.). — Сіе примѣчаніе относится также къ статьѣ 4226, прим.

а) Къ договорамъ личныхъ послугъ относятся также всѣ тѣ должностныя услуги, которыя не относятся къ службѣ по домашнему хозяйству, въ особенности различныя сельско-хозяйств. служебныя отношенія (какъ напр. по должности управляющаго, бухгалтера и т. п. вплоть до должностей сторожа и лѣсника, каковые служащіе поэтому и не въ правѣ требовать при уходѣ свидѣтельства, предусмотрѣннаго лишь при договорѣ о наймѣ слугъ ст. 4213); съ другой стороны къ договорамъ личныхъ послугъ относятся и отношенія возникающія при принятіи на себя обязавшимся и такихъ работъ, которыя предполагаютъ наличность извѣстныхъ способностей и познаній, какъ напр. работы научнаго содержанія, частные уроки, приглашеніе врачей, годовыхъ юрисконсультовъ и т. п.

Отношенія, возникающія между адвокатами и кліентами, разрѣшаются частью по договору полномочія частью по договору личныхъ послугъ.

Договоръ объ отдачѣ ученика въ обученіе мастеру согласно 4226 ст. составляетъ договоръ подряда, т. к. существенною частью этого договора является принимаемая на себя мастеромъ обязанность выучить ученика мастерству. (Эрдманъ IV стр. 381).

б) Неправильнымъ является мнѣніе, что требованіе отчета не можетъ имѣть мѣста при договорѣ личныхъ послугъ. Во многихъ случаяхъ, какъ это устанавливается и содержаніемъ 4367 ст., договоръ личныхъ послугъ только и отличается отъ договора уполномочія установленнымъ въ первомъ условіемъ вознагражденія. А такъ какъ уполномоченный во всякомъ случаѣ обязанъ довѣрителю отчетомъ во всѣхъ приходахъ и расходахъ (ст. 4391), то очевидно, что лицо, принявшее на себя за вознагражденіе тѣ же обязанности, что и уполномоченный, не можетъ быть освобождено отъ представленія отчета только потому, что услуги его обусловлены извѣстнымъ вознагражденіемъ, тѣмъ болѣе, что согласно ст. 4458 обязанность представить отчетъ лежитъ на всякомъ, кто на какомъ бы то ни было юридическомъ основаніи ведетъ дѣла или управленіе другого лица. (Цвингманъ т. III № 471).

в) Согласно прим. 1 къ 4173 ст. отношенія прикащиковъ къ хозяевамъ въ Приб. губерніяхъ регулируются не Уставомъ Торговымъ, а правилами III ч. Св. Мѣстн. Узак. о договорѣ личныхъ послугъ*), на основаніи каковыхъ правилъ для совершенія этихъ послѣднихъ договоровъ письменной формы не требуется (см. 2993 и слѣд.). (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{9}/_{92}$ Лаусона).

г) Приглашеніе постояннаго на опредѣленное время врача для лѣченія больныхъ за вознагражденіе несомнѣнно соотвѣтствуетъ законнымъ признакамъ договора личныхъ послугъ (рез. Пр. С. 7 сент. 1912 г. по д. насл. массы Рубцова № $^{2956}/_{912}$ г.).

д) Юридическія отношенія между фабричн. рабочими и заводчиками опредѣляются уставомъ о промышленности въ качествѣ дополнительнаго къ общегражданскимъ нормамъ закона. Правит. Сенатъ въ распоряд. засѣдан. по ордерамъ Министра Юстиціи отъ 24 Іюня и 27 Окт. 1905 г. разъяснилъ, что рабочіе не имѣютъ права на полученіе платы за прогульные во время забастовки дни и двухнедѣльнаго заработка, если они являлись на работу, но не были допущены фабричною администраціею по причинѣ опасенія насильственныхъ дѣйствій забастовщиковъ; 2) что для фабриканта не м. служить уважительнымъ поводомъ къ нарушенію договора неявка рабочаго на работу въ теченіе не свыше 2 недѣль, вслѣдствіе общей забастовки; 3) что пріостановка фабричною администраціею работъ въ теченіе болѣе 7 дней вслѣдствіе забастовки, представляется уважительною причиною къ нарушенію договора, безъ предупрежденія за 2 недѣли и 4) что работодатель, въ случаѣ остановки производства подъ гнетомъ насилія, не въ правѣ искать убытки съ рабочихъ, не имѣвшихъ возможности выйти на работу по принужденію.

4174. Вознагражденіе за послуги, т. е. плата, жалованье и пр., можетъ состоять какъ въ наличныхъ деньгахъ, такъ и въ другихъ вещахъ, а равно въ тѣхъ и другихъ вмѣстѣ.

4175. Если и не было бы условлено платы за послуги, то приносящій оныя тѣмъ не менѣе можетъ требовать таковую, когда, по значенію послугъ, исполненіе ихъ невозможно было ожидать иначе, какъ за вознагражденіе, въ особенности же когда онѣ составля-

*) Въ силу этого положенія и ст. 24 Уст. Торг. относительно годоваго срока для разчетовъ, по мнѣнію составителя, не примѣнима въ Приб. краѣ.

ютъ промыслъ приносящаго ихъ. Въ такомъ случаѣ размѣръ вознагражденія опредѣляется или третейскимъ судомъ, или по справедливому усмотрѣнію обыкновенныхъ судебныхъ мѣстъ.

а) Если въ договорѣ ничего не сказано о платѣ за послуги, то изъ этого еще нельзя заключить, что обязанность къ услугамъ принята безвозмездно; о такой безвозмездности въ договорѣ должно быть прямо постановлено, или она должна вытекать яснымъ образомъ изъ обстоятельствъ дѣла и всей обстановки сдѣлки, т. к. общее правило современнаго быта — возмездныя сдѣлки; безмездный договоръ составляетъ исключеніе. Самое свойство труда или услугъ можетъ служить указаніемъ въ подобныхъ случаяхъ. Само собою разумѣется, что заинтересованная сторона можетъ доказывать, что услуги были обѣщаны безвозмездно. (Ср. мотивы къ ст. 399 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Законъ приводитъ промыселъ лица, приносящаго послугу какъ примѣръ презумпціи о возмездности услугъ. Если однако обязавшійся къ послугамъ находился въ договорныхъ отношеніяхъ съ другимъ лицомъ, которому онъ оказывалъ послуги и въ теченіе многихъ лѣтъ требовалъ и получалъ отъ него по своимъ счетамъ вознагражденіе за условленныя послуги, причемъ одновременно въ продолженіе тѣхъ же лѣтъ оказывалъ ему мелкія однородныя услуги, на счетъ имъ ни разу не поставленныя, то на лицо имѣется презумпція, что эти послѣднія услуги предполагались и имъ самимъ въ качествѣ дополнительныхъ безвозмездными. (Цвингманъ II № 243).

в) Хотя ст. 4175 и предусматриваетъ случай, когда не было условлено платы за послуги, но она все же имѣетъ въ виду, что относительно самыхъ послугъ между сторонами состоялось соглашеніе. Если поэтому самыя послуги не требовались, о нихъ соглашенія не было и онѣ такъ сказать были отвѣтчику навязаны, то о вознагражденіи за нихъ не м. б. рѣчи. Лишь при наличности обогащенія могъ бы быть допущенъ искъ по 3734 ст. (Цвингманъ № 834).

г) Вопросъ о томъ, въ правѣ ли приносящій послуги, при отсутствіи соотвѣтствующаго соглашенія, требовать вознагражденія д. б. всякій разъ разрѣшенъ въ зависимости отъ того, можно ли по конкретнымъ обстоятельствамъ предположить, что между сторонами имѣло мѣсто безмолвное соглашеніе (ср. 2937, 2939 ст.) о вознагражденіи, въ томъ ли смыслѣ, что обѣ стороны молчаливо согласились, что данныя услуги не должны оставаться безвозмездными, т. е. что, кромѣ жилья и стола, имѣлось въ виду еще и вознагражденіе деньгами (ср. источн. привед. къ 4175 ст.), или же въ томъ по крайней мѣрѣ смыслѣ, что принесшій послуги оказывалъ ихъ съ такимъ явнымъ предположеніемъ о вознагражденіи, что принимавшему ихъ, если онъ не имѣлъ въ виду ихъ возмѣстить, можно было бы поставить упрекъ въ недобросовѣстности такого безвозмезднаго принятія услугъ (dolus). (Арх. Зейфферта XXI № 49).

д) По точному смыслу правила 4175 статьи, право на вознагражденіе за послуги, когда не было условлено платы, поставлено въ зависимость отъ наличности одного изъ двухъ условій: когда значеніе самихъ послугъ таково, что исключаетъ возможность ожидать исполненія ихъ безвозмездно,

и когда онѣ составляютъ промыселъ оказавшаго ихъ*) — а никакъ не въ зависимости отъ того соображенія, что лицо, коему послуги были оказаны, могло считать оныя не подлежащими вознагражденію (рез. Пр. С. 4 сент. 1910 г. по д. Рема № 2183/910 г.).

е) Подъ постановленіе ст. 4175 не можетъ быть подведено установленное § 27 Инструкціи Прибалт. Генералъ-Губернатора 29 Іюня 1866 г. правило о томъ, что помѣщикъ, отказывающійся отъ завѣдыванія вотчинною полиціею, долженъ платить волостному старшинѣ и писарю, на коихъ эта обязанность перейдетъ, добавочное жалованье соразмѣрно пространству земли, присоединяемому къ прежнему округу волостной полиціи. Такую обязанность Прибалтійскій Генералъ-Губернаторъ не въ правѣ былъ возлагать на помѣщиковъ и потому споры, возникшіе между помѣщиками и должностными лицами волостнаго управленія относительно примѣненія означеннаго § 27 Инструкціи, какъ не выходящіе изъ области гражданскихъ правоотошеній, подлежатъ разсмотрѣнію судебныхъ установленій. (Рѣш. Общ. Собр. I, II и Касс. Д-товъ № 18/907 г.).

Отдѣленіе второе.

Юридическія отношенія, истекающія изъ договора личныхъ послугъ

I. Обязанности несущаго послугу.

4176. Обязавшійся къ личной послугѣ долженъ быть готовымъ приносить оную въ опредѣленное время и обязывается исполнять взятыя имъ на себя дѣйствія со всею заботливостью, сообразно договору. Если не будетъ инаго условія, то для него при этомъ обязательны указанія того, кому онъ обязался.

а) Т. к. предметомъ найма являются личныя послуги (трудъ нанявшагося (ст. 4172), то нанимателю д. б. предоставлено дѣлать указанія, какъ исполнить договоръ. Указанія эти могутъ заключаться въ самомъ договорѣ, но и помимо ихъ нанявшійся д. подчиняться всякимъ другимъ указаніямъ хозяина, лишь бы они не расходились съ содержаніемъ договора (Эрдманъ IV стр. 382). Если указаній не дано, то нанявшійся д. исполнить договоръ, какъ ему кажется лучше, сообразуясь съ предметомъ и цѣлью личныхъ послугъ; (ср. мотивы къ ст. 403 Пр. Гр. Ул. кн. V и см. также Цвингманъ VIII № 1608).

б) Если въ договорѣ условленныя услуги точно и спеціально не оговорены, то обязавшійся къ услугамъ не въ правѣ отказывать принципалу въ исполненіи такихъ послугъ, которыя, хотя спеціально оговорены не были, но входятъ въ категорію послугъ такого же рода; такъ напр. служащій въ торговомъ предпріятіи главнымъ образомъ для веденія бухгалтеріи не въ правѣ отказываться отъ порученія принципала по таможенной очисткѣ; нельзя упускать изъ виду, что договоръ личныхъ послугъ, какъ и договоръ найма (ср. 4176 и 4047 ст., имѣющія одинъ общій источникъ**) (§ 5 J. III tit. XXV)

---

*) Это второе условіе представляется скорѣе примѣрнымъ (см. Цвингманъ II № 243).

**) Источникъ этотъ гласитъ: „обязывающійся произвести извѣстн. работу д. выполнить все согласно установленнымъ условіямъ, и если въ условіи, что нибудь не предусмотрѣно, то д. выполнить сіе по наилучшему усмотрѣнію.
Перев. составителя.

подлежитъ обсужденію ex aequo et bono, т. е. по общему свойству договора и по справедливости. (Цвингманъ VIII № 1608).

в) Въ зависимости отъ самаго характера личныхъ послугъ, которыя принимаетъ на себя обязавшійся, отъ него м. б. потребованъ и отчетъ согласно 4458 ст., по которой къ отчетноти обязанъ всякій, кто по какому бы то ни было правовому основанію ведетъ дѣла за другого. Согласно 4367 ст. различіе между уполномочеіемъ (завѣдываніемъ чужими дѣлами) и договоромъ личныхъ послугъ или подряда заключается въ безвозмездности перваго и возмездности послѣдняго. Если же безвозмездно ведущій дѣла другого непремѣнно по закону обязанъ къ отчету, то не м. б. освобождено отъ отчетности лицо, принявшее на себя такія же послуги, какъ и уполномоченный, но лишь за вознагражденіе. (Цвингманъ III № 471).

4177. Обязавшійся къ послугамъ долженъ, если не будетъ другаго условія, или изъ обстоятельствъ не возникаетъ инаго, исполнять сіи послуги лично.

а) Изъ того обстоятельства, что обязавшійся къ послугамъ долженъ исполнять послуги лично, если только въ силу условій договора или по самому роду услугъ не требуется привлеченіе другихъ лицъ, — вытекаетъ, что по общему правилу онъ отвѣчаетъ за вину своихъ помощниковъ какъ за собственную вину и лишь въ томъ случаѣ онъ отвѣчаетъ за неудачный выборъ помощниковъ (culpa in eligendo), когда привлеченіе другихъ рабочихъ силъ ему было разрѣшено договоромъ положительно или безмолвно (ст. прим. къ 4185 ст. и 3447 ст.). (Эрдманъ IV стр. 382).

б) Засилою ст. 8 жена не въ правѣ безъ согласія мужа принять на себя исполненіе такихъ послугъ, при которыхъ парализуется цѣль брака и совмѣстное сожительство супруговъ(ср. также ст. 4194). Поэтому для законности такого письменнаго договора д. б. всегда подпись мужа въ качествѣ совѣтника или ассистента жены. (Лутцау Streifzüge auf d. Gebiete der Theorie u. Praxis стр. 221). (Ср. впрочемъ законъ 1914 г. какъ дополненіе къ 4194 статьѣ).

в) Согласно разъясненію Гр. К. Д. всякая передача отъ одного лица другому личныхъ обязательствъ, какъ то услугъ, исполненія работы и пр. можетъ имѣть мѣсто не иначе, какъ съ согласія другой договаривающейся стороны*) № $^{960}/_{75}$ г.).

4178. Если кто обязался къ послугамъ нѣсколькимъ лицамъ, а между тѣмъ въ состояніи нести ихъ только одному, то онъ долженъ исполнять эти послуги тому, кому обязался прежде другихъ.

4179. Обязавшійся къ послугамъ, въ случаѣ неисполненія имъ оныхъ, а также за недостаточную его заботливость или ловкость, долженъ вознаградить происшедшіе отъ того убытки. Посему подлежитъ возмѣщенію все имъ испорченное или уничтоженное: въ

*) Противоположный вопросъ о правѣ нанимателя предоставить или переуступить услуги нанявшагося другому лицу разрѣшается на точномъ основаніи ст. 3469. *Составитель.*

порученныхъ ему матеріалахъ дурною его работою, въ инструментахъ — его неосторожностію, а въ довѣренныхъ ему животныхъ недосмотромъ за ними, развѣ бы самъ имѣющій право на его послугу своими указаніями былъ виновенъ въ происшедшихъ вредѣ или утратѣ.

а) Какъ видно изъ содержанія 4179 ст., допускающей лишь возмѣщеніе убытковъ за неисполненіе услугъ, — насильственное обязаніе нанявшагося къ исполненію послугъ недопустимо.

При наличности вины со стороны обоихъ контрагентовъ наступаетъ такъ называемый взаимный зачетъ вины (compensatio culpae).

Даже и послѣ принятія исполненной работы можетъ быть потребовано вознагражденіе за убытки по поводу недостатковъ, оставшихся сначала скрытыми. (Эрдманъ IV стр. 383).

б) Статья 4179 установляя обязанности нанявшагося къ послугамъ, въ случаѣ неисполненія ихъ или недостаточной заботливости и ловкости, вознаградить за происшедшіе отъ того убытки, не устраняетъ дѣйствія ст. 3441, лишающей потерпѣвшаго вредъ права требовать вознагражденія, если таковой могъ быть имъ устраненъ соблюденіемъ должной осторожности*) (опред. Пр. С. 11 дек. 1910 г. по д. Шульца № $^{2230}/_{910}$ г.).

4180. Издержки, потребныя на исполненіе послуги, падаютъ на того, кто ее на себя принялъ, развѣ бы иное было условлено имъ или установлено мѣстнымъ обычаемъ.

4181. Принятая кѣмъ либо на себя обязанность нести послуги на наслѣдниковъ его не переходитъ.

Т. к. по общему правилу иски переходятъ по наслѣдству (ст. 2629), то возбужденныя уже взаимныя притязанія на возмѣщеніе убытковъ, причиненныхъ по винѣ одной изъ сторонъ, переходятъ на наслѣдниковъ. (Эрдманъ IV стр. 383).

II. Обязанности имѣющаго право на послуги.

4182. Имѣющій право на послугу долженъ обязавшемуся къ ней уплачивать слѣдующее за нее вознагражденіе (ст. 4174); если нѣтъ противнаго сему условія или мѣстнаго обычая, а также если нельзя предполагать инаго при данныхъ обстоятельствахъ, то онъ обязывается произвести эту уплату не прежде, какъ по окончаніи всего дѣла.

а) Договоръ личныхъ послугъ отличается отъ большинства другихъ договоровъ тѣмъ, что исполненіе его не м. б. назначено одновременно для

*) Изъ этого положенія, совершенно правильнаго, слѣдуетъ также, что нанявшійся къ послугамъ не отвѣчаетъ за вредъ случайный (ст. 3439.) Onus probandi же того, что самъ наниматель виновенъ въ происшедшемъ вредѣ, лежитъ на обязавшемся къ послучамъ, какъ это видно изъ послѣдней части 4179 ст. *Составитель.*

договорившихся лицъ; нанявшійся и наниматель своихъ обязанностей одновременно исполнить не могутъ; уплата вознагражденія не представляетъ дѣйствія сложнаго, для котораго требовался бы значительный промежутокъ времени; она м. б. совершено однимъ актомъ. Выполненіе же работъ, оказаніе услугъ обыкновенно предполагаетъ дѣйствіе длящееся. Этимъ объясняется правило 2-ой части 4182 ст. Въ виду различія, по ихъ существу, обязанностей нанимателя и нанявшагося, было бы несправедливо заставлять перваго выдавать вознагражденіе до полнаго исполненія договора послѣднимъ; рискъ на сторонѣ нанимателя, по отношенію къ этому исполненію, превышалъ бы значительно рискъ нанявшагося касательно полученія вознагражденія. (Мотивы къ ст. 408 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Если послуги выражались въ веденіи чужаго дѣла, въ завѣдываніи предпріятіемъ другаго лица, то за силою 3213, 4182, 4244 и 4458 ст. ст., обязавшійся къ послугамъ въ правѣ требовать выдачи всего слѣдующаго ему вознагражденія лишь послѣ сдачи полной требуемой закономъ (4454 и 4459 ст.) отчетности. (Цвингманъ III № 415).

4183. Если обязавшемуся къ послугамъ одна только случайность воспрепятствуетъ продолжать оныя, то вознагражденіе должно быть произведено ему лишь въ размѣрѣ дѣйствительно имъ исполненнаго. Но если что либо изъ платы было уже дано ему впередъ и продолженіе послугъ сдѣлалось невозможнымъ безъ вины обязавшагося, то имѣющій право на оныя не можетъ требовать возвращенія уплаченнаго, развѣ бы выданное впередъ имѣло безспорный характеръ займа*).

а) Вознагражденіе въ размѣрѣ дѣйствительно исполненнаго опредѣляется не по цѣнности произведенной работы, а пропорціально количеству времени. (Эрдманъ IV стр. 383).

б) За время болѣзни обязавшагося къ послугамъ (прикащика) имѣющій право на таковыя не обязанъ уплачивать ему вознагражденіе. Изъ сопоставленія первой части 4183 съ статьями 4075 и 4249 вытекаетъ, что

---

*). Очень характерны приведенные въ источникахъ къ 4182, 4183 и 4184 ст. примѣры: Сдавшій въ наемъ подъ грузъ корабль не въ правѣ удержать полученное имъ впередъ фрахтовое вознагражденіе, если судно погибло, т. к. обязанности своей по транспорту груза судовщикъ не выполнилъ (L. 15, § 6 D. locat XIX, 2) Скорописецъ, обязавшійся къ послугамъ передъ лицомъ, которое затѣмъ умерло, въ правѣ требовать исполненія договора (ср. 4191) если только установлено, что онъ за это время не получилъ вознагражденія отъ другаго лица (L. 19 § 9 eod·).

Лицо, обязавшееся къ послугамъ, если таковыя не были выполнены безъ его вины (помимо его), должснъ получить вознагражденіе за все время. (L. 38 eod).

Какъ показываетъ I изъ приведенныхъ примѣровъ, онъ относится скорѣе къ договорамъ найма вещи или д. перевозки для которыхъ установленъ общій принципъ „casum sentit dominus " рискъ падаетъ на хозяина (см. ст. 4075 4248, 4246, 4255). Въ виду того, что въ многихъ случаяхъ, границы между договоромъ личныхъ послугъ и договоромъ найма и подряда могутъ оказаться неясными и скользкими (напр. договоръ о перевозкѣ на лодкѣ пассажировъ (съ мѣста на мѣсто) соотвѣтствующія законоположенія о договорѣ найма вещи (ст. 4075) и договорѣ подряда (4246—4249 ст.) не могутъ быть, по мнѣнію составителя, въ подобныхъ случаяхъ игнорируемы.

какъ при договорѣ найма, такъ равно и при договорахъ личныхъ послугъ и подряда, — наймодатель, равно обязавшійся къ послугамъ вообще или къ исполненію особой работы въ частности (подрядчикъ), въ отношеніи права на вознагражденіе несутъ страхъ случайности. Въ этомъ отношеніи исключеніемъ является установленное закономъ (ст. 4209) при договорѣ найма слугъ право слуги на жалованье за время болѣзни, если таковая была непродолжительна. Но этотъ законъ, спеціально установленный для договоровъ найма слугъ, не можетъ найти себѣ распространительнаго толкованія на отношенія между прикащиками и хозяевами (ср. прим. къ 4173 и 4192 ст.). (Цвингманъ т. VIII № 1607).

в) Т. к. по правиламъ морскаго права судовладѣлецъ отвѣчаетъ за всѣ договоры заключенные шкиперомъ лишь въ размѣрѣ стоимости судна и груза, то согласно дѣйствующимъ въ мѣстномъ морскомъ правѣ правиламъ судовладѣлецъ, въ случаѣ гибели судна и груза, лично не отвѣчаетъ за претензіи судоваго персонала, возникшія изъ недополученнаго жалованія*). (Цвингманъ VIII № 1658).

4184. Если исполненіе послугъ будетъ прервано по винѣ имѣющаго на оныя право, то за время, въ которое обязавшійся не будетъ занятъ, первый тѣмъ не менѣе долженъ удовлетворить его слѣдующею по договору платою. Но если обязавшійся къ послугѣ, вслѣдствіе оставленія его безъ занятій имѣющимъ право на оную, пріобрѣтетъ другими личными послугами то, чего иначе не могъ бы добыть, то изъ его платы дѣлается соразмѣрная обстоятельствамъ сбавка.

а) Какъ обязавшійся къ послугамъ не м. б. насильно принуждаемъ къ исполненію послугъ (ст. 4179), такъ и имѣющій право на нихъ не м. б. противъ воли принуждаемъ къ продолженію отношеній договора личныхъ послугъ. (Эрдманъ IV стр. 384 и Цвингманъ VII № 1388).

б) Къ платѣ, причитающейся обязавшемуся къ послугамъ, могутъ принадлежать и выговоренные столъ, квартира и другія выгоды. (Эрдманъ IV стр. 384).

в) Правовыя послѣдствія, указанныя въ 4184 ст., наступаютъ и въ томъ случаѣ, если имѣющій право на послуги впослѣдствіи потребуетъ снова исполненія прерванныхъ по его винѣ послугъ, а обязавшійся къ послугамъ въ свою очередь откажется отъ исполненія. Всякое волеизъявленіе, принятое другою стороною, связываетъ лицо, выразившее свою волю и потому отказавшійся отъ послугъ, за силою 2938, 2943, 3901 ст. ст. не въ правѣ односторонне взять свой отказъ обратно, такъ какъ договорныя отношенія послѣ принятаго другою стороною отказа должны считаться прекратившимися. Послѣдующее затѣмъ послѣ отказа приглашеніе обязавшагося къ послугамъ къ продолженію таковыхъ представляетъ собою предложеніе вступить въ новый договоръ, заключеніе котораго зависитъ уже отъ воли другого контр-

---

*) Повидимому имѣется въ виду судно не застрахованное, иначе должно было бы дѣйствовать правило „pretium succedit in locum rei“ См. также 1419 ст. *Прим. составителя.*

агента*). При иномъ положеніи хозяинъ въ правѣ былъ бы въ любое время нарушить договоръ, отказавшись отъ послугъ лица обязавшагося, а затѣмъ по своему усмотрѣнію вновь пригласить его къ исполненію таковыхъ и такъ до безконечности. Въ данномъ случаѣ хозяинъ до срока отпустилъ служившаго у него истца, а затѣмъ послѣ предъявленія иска о вознагражденіи изъявилъ согласіе принять его снова на службу, что было отклонено истцомъ. (Цвингманъ III № 401).

г) Неправильнымъ является мнѣніе, что договоръ личныхъ послугъ, относительно которыхъ условлена мѣсячная наемная плата, прекращается по объявленіи отказа за мѣсяцъ впередъ. Напротивъ слѣдуетъ признать, что по мѣстному обычаю (въ гор. Ригѣ) установленъ отказъ за 6 мѣсяцевъ, если договоръ не заключенъ на опредѣленное время, и что это правило должно найти себѣ примѣненіе и ко всѣмъ тѣмъ лицамъ, которыя перечислены въ примѣчаніи къ 4173 ст., если только по отношенію къ отдѣльнымъ изъ нихъ не подлежатъ примѣненію спеціальные законы или на этотъ случай не обусловлено въ договорѣ другое правило. (Цвингманъ т. VI № 1142).

д) За силою 4184 ст. обязавшійся къ послугамъ уволенный безъ законнаго основанія въ правѣ требовать не только всю условленную до окончанія договора плату, но и условленное между сторонами рождественскую денежную награду. (Цвингманъ V № 838).

е) Подарки и награды, полученные обязавшимся къ послугамъ на новомъ мѣстѣ, имѣющіе своимъ основаніемъ щедрость новаго принципала, не могутъ подлежать вычету, указанному въ послѣдней части 4184 ст. Лицо, имѣвшее право на послуги, должно возмѣстить истцу всю разницу между заработкомъ на прежнемъ и на новомъ мѣстѣ; ставя же ему на счетъ полученные по щедрости новаго хозяина подарки, оно какъ бы лишаетъ его этихъ подарковъ, присвоивая имъ характеръ заработка, тѣмъ болѣе, что такіе подарки онъ помимо заработка могъ получить и на первомъ мѣстѣ. (Арх. Зейфферта XV № 210).

ж) По общему правилу никто не въ правѣ требовать возмѣщенія вреда, еще не наступившаго. Тамъ, гдѣ вредъ отчасти наступилъ, отчасти же предстоитъ лишь въ будущемъ, тамъ по римскому праву допускался лишь искъ о вознагражденіи за вредъ, уже понесенный; въ отношеніи же предстоящаго вреда предоставлялось лишь требовать обезпеченіе (ср. 3436 ст.). Это же правило примѣнимо и къ случаямъ, когда имѣющій право на послуги до истеченія срока безъ достаточнаго основанія освободитъ отъ службы и отпуститъ отъ себя обязаннаго къ послугамъ. Въ подобныхъ случаяхъ нѣтъ правоваго основанія для обязанія хозяина къ уплатѣ служащему единовременно всей причитающейся до окончанія договора личныхъ послугъ суммы, тѣмъ болѣе, что по договору онъ обязанъ былъ бы уплачивать служащему условленное жалованіе лишь періодически въ условленные сроки. Съ другой стороны обязавшійся къ послугамъ имѣетъ возможность найти себѣ равноцѣнный заработокъ въ другомъ мѣстѣ, въ каковомъ случаѣ уплата ему всего

*) Иначе вопросъ разрѣшенъ въ т. V Цвингмана № 839, гдѣ судъ исходилъ изъ того положенія, что искъ обязавшагося къ послугамъ о взысканіи съ отвѣтчика дальнѣйшаго причитающагося ему вознагражденія самъ по себѣ предполагаетъ готовность истца къ дальнѣйшему предоставленію своихъ послугъ отвѣтчику (см. также 3213 ст.).

причитавшагося ему по срокъ окончанія договора жалованья было бы равносильно неправомѣрному обогащенію (ср. 4184 ст. in fine). Такое же положеніе было бы на лицо въ случаѣ смерти обязавшагося къ послугамъ до окончанія срока договора. Въ силу этихъ соображеній является справедливымъ присужденіе хозяина къ платежу лишь срочныхъ платежей въ условленные по договору сроки. (Арх. Зейфферта XVII № 239).

з) Дѣйствіе ст. 4184 распространяется также и на случай совершеннаго отказа отъ занятія обязавшемуся лицу (см. ст. 3209). И въ этомъ случаѣ размѣръ вознагражденія зависитъ: 1) отъ количества платы, за которую имѣли производиться послуги; 2) отъ продолжительности времени, въ теченіе котораго обязавшійся находился безъ условленныхъ занятій до окончанія срока договора, и 3) отъ того, пріобрѣлъ ли онъ за это время личными послугами что либо, чего иначе не могъ бы добыть. Плата же опредѣляется или установленнымъ въ самомъ договорѣ условіемъ, а при отсутствіи послѣдняго третейскимъ судомъ, или по справедливому усмотрѣнію обыкновеннаго судебнаго мѣста (ст. 4175); срокомъ же договора почитается по 4186 и 4187 ст. условленный между сторонами, а за неимѣніемъ соглашенія по сему предмету, установленный обычаемъ или вытекающій изъ самаго свойства и цѣли послугъ, или же, буде договоръ составляетъ лишь возобновленіе прежняго, срокъ, опредѣленный по правиламъ 4187 ст. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{2}/_{98}$ Шутова).

и) Хотя по силѣ 4188 ст. договоръ личныхъ послугъ можетъ быть отмѣненъ до истеченія условленнаго срока по одностороннему заявленію лица, имѣющаго право на послуги, только по причинамъ, указаннымъ въ этой статьѣ, но вмѣстѣ съ тѣмъ законъ въ ст. 4184 предусматриваетъ и случаи прерванія договора личныхъ послугъ по винѣ имѣющаго на оныя право (т. е. по причинамъ, не указаннымъ въ ст. 4188). Хотя ст. 4184 по буквальному смыслу ея имѣетъ въ виду лишь случаи временнаго оставленія безъ занятій обязавшагося лица, однако не подлежитъ сомнѣнію (см. рѣш. Гр. К. Д. №$^{2}/_{98}$), что дѣйствіе ея распространяется и на случай совершеннаго отказа сему лицу отъ занятій. Если же въ этомъ случаѣ законъ возлагаетъ на лицо, имѣющее право на послуги, только одну обязанность удовлетворить обязавшагося къ послугамъ договорною платою, то отсюда, несомнѣнно, слѣдуетъ, что послѣдній въ такомъ случаѣ можетъ требовать лишь означенное въ ст. 4184 вознагражденіе, но не исполненія договора, ибо въ виду спеціальнаго для договоровъ личныхъ послугъ законоположенія (ст. 4184), опредѣляющаго послѣдствія односторонняго отказа отъ личныхъ послугъ, къ этимъ случаямъ не могутъ примѣняться согласно ст. 3211, общія правила, содержащіяся въ ст. 3209, 3210 и 3212 объ исполненіи договоровъ. Поэтому обязавшійся къ послугамъ въ указанномъ случаѣ не въ правѣ требовать исполненія отдѣльнаго условія договора, напр. помѣщенія, хотя бы таковое и было уступлено ему въ видѣ жалованья натурою, а можетъ требовать лишь вознагражденія деньгами, въ томъ числѣ и за лишеніе квартиры. Съ другой стороны, несомнѣнно, лицо, имѣющее право на послуги и односторонне отказавшееся, въ правѣ требовать судебнымъ порядкомъ удаленія этого лица изъ занимаемаго имъ по договору помѣщенія. (Рѣшеніе Гр. К. Д. № $^{85}/_{905}$ ф.-Бланкенгагена). (См. также Цвингманъ VII № 1387).

к) Ни 4184 статья, ни ст. 387 полож. крест. Лифл. губ. не препятствуютъ присужденію по срокъ договора не только денежнаго, но также квартирнаго и столоваго, въ переводѣ ихъ на деньги, довольствія, ибо, въ

силу указанныхъ статей, отосланный до срока безъ достаточной причины работникъ имѣетъ право получить всю договоренную сумму или слѣдующую по договору плату безъ различія денежнаго вознагражденія отъ вознагражденія натурою, въ чемъ нельзя не убѣдиться хотя бы изъ сопоставленія ст. 387 съ концомъ ст. 386 полож. крест. Лифл. губ. (Рез. Пр. С. 8 Янв. 1910 г. по д. Радзина № $^{6653}/_{09}$).

л) Ст. 165 Пол. о Курл. кр. въ области своего дѣйствія устраняетъ примѣненіе правила 4184 ст. ч. III о вычетѣ и ограничиваетъ примѣненіе правила ст. 4224, поскольку таковое съ нею несогласно. (Рез. Пр. С. 5 Ноября 1909 г. по д. Эйхе № $^{4985}/_{909}$ г.).

4185. За случайный вредъ, понесенный обязавшимся къ послугамъ при совершеніи оныхъ, имѣющій право на сіи послуги не имѣетъ обязанности его вознаградить.

Примѣчаніе. Объ отвѣтственности имѣющаго право на послуги за учиненный обязавшимся къ онымъ вредъ см. выше, ст. 3447.

Изъ содержанія 4185 ст. слѣдуетъ, что за вредъ неслучайный, происшедшій по винѣ лица, имѣющаго право на послуги, послѣдній обязанъ вознаградить потерпѣвшаго. Такая вина имѣется на лицо, если при устройствѣ обстановки, въ коей приходится работать обязавшемуся къ послугамъ, не приняты всѣ необходимыя мѣры предосторожности, причемъ безразличнымъ является вопросъ, устроилъ ли имѣющій право на послуги данную рабочую обстановку самъ, или поручилъ устройство другому лицу; ибо на его обязанности лежитъ позаботиться о безопасности данной обстановки, и если онъ при этомъ пользуется услугами другихъ лицъ, то на немъ вмѣстѣ съ тѣмъ лежитъ и отвѣтственность за ихъ дѣйствія или упущенія. (Цвингманъ т. VII № 1396).

Отдѣленіе третіе.

Окончаніе договора личныхъ послугъ.

4186. Договоръ личныхъ послугъ прекращается съ истеченіемъ времени, на которое онъ былъ заключенъ. Если же не было условія о срокѣ и онъ не вытекаетъ изъ самаго свойства и цѣли послуги, то отъ каждой изъ сторонъ зависитъ отказаться отъ договора по своему усмотрѣнію, развѣ бы какой либо извѣстный срокъ установленъ былъ для отказа мѣстнымъ обычаемъ.

а) Иногда самая природа договора уже опредѣляетъ и самый срокъ услугъ. Такъ напр., при приглашеніи совершить опредѣленную работу, съ окончаніемъ работы кончается и самый срокъ услугъ. Согласно рѣшенію Лифляндск. Гофгерихта служба лѣсника, при сомнѣніи, считается условленною на годъ и это положеніе по аналогіи можно было бы распространить и на другіе виды сельско-хозяйственной службы. Въ Ригѣ судебная практика признавала въ силу мѣстнаго обычая иногда въ отношеніи прикащиковъ, а иногда и при всѣхъ договорахъ услугъ необходимость предварительнаго за 6 мѣсяцевъ отказа отъ службы. (Эрдманъ IV стр. 384).

б) Договоръ личныхъ послугъ, относительно котораго продолжительность срока установлена не была, но при которомъ условленъ былъ платежъ жалованья помѣсячно, признается заключеннымъ на мѣсяцъ и затѣмъ безмолвно продолженнымъ съ мѣсяца на мѣсяцъ. По принятому мѣстному обычаю договоръ личныхъ послугъ прекращается однако не самъ собою съ истеченіемъ мѣсячнаго срока, но лишь послѣ предварительнаго отказа, срокъ котораго въ нѣкоторыхъ случаяхъ (напр. для фабричныхъ рабочихъ) установленъ закономъ, а для другихъ опредѣляется обычаемъ. Въ отношеніи домашнихъ послугъ, неподходящихъ подъ понятіе договора найма слугъ, принято на практикѣ по аналогіи съ ст. 4214 и 4215 ст. ст. требовать, при мѣсячномъ срокѣ службы, предварительный отказъ за 2 недѣли. (Эрдманъ IV № 610).

в) Если жалованье за послуги, которое имѣло уплачиваться и уплачивалось помѣсячно, — было условлено по договору, въ размѣрѣ годоваго содержанія, то изъ этого, при сомнѣніи и при отутствіи какихъ либо другихъ данныхъ, можетъ быть выведено, что договоръ послугъ былъ заключенъ на годовой срокъ, такъ какъ, при другомъ намѣреніи сторонъ, послѣднія вѣроятно установили бы величину жалованья не въ размѣрѣ годоваго, но соотвѣтственно тѣмъ срокамъ, въ которые имѣлось въ виду производить платежъ жалованья. Этого взгляда держится и наука. (Sintenis Гражд. право стр. 668). (См. также ст. 3095 и 3273). (Цвингманъ т. III № 400).

г) По дѣйствующему въ гор. Ригѣ обычаю всѣ договоры личныхъ послугъ, относительно коихъ срокъ обусловленъ не былъ, прекращаются на одинаковомъ основаніи, какъ и договоры найма квартиръ (4104 ст.), т. е. послѣ предварительнаго за 6 мѣсяцевъ отказа. Исключеніемъ въ этомъ отношеніи являются лишь договоры найма домашней прислуги и простыхъ рабочихъ. (Цвингманъ V № 840).

д) По мѣстному въ гор. Ригѣ обычному праву, если относительно срока договора опредѣленнаго соглашенія не состоялось, договорныя отношенія между хозяиномъ и прикащикомъ прекращаются послѣ 6-мѣсячнаго предварительнаго отказа, независимо отъ того, было ли условлено мѣсячное или годовое жалованіе *). Но это правило можетъ найти примѣненіе лишь тамъ, гдѣ прикащикъ со-

---

*) Вопросъ о томъ, сохранился ли и до настоящаго времени въ томъ же видѣ указанный обычай, нельзя считать безспорнымъ. Составителю этого труда пришлось на практикѣ въ 1908 г. провѣрить наличность этого обычая, при чемъ запрошенный по сему вопросу Рижскій биржевой Комитетъ удостовѣрилъ, что въ Рижскомъ купечествѣ относительно срока отказа отъ службы приказчикамъ, если не существуетъ особаго соглашенія, дѣйствуетъ тотъ обычай, что, если жалованье, независимо отъ сроковъ производства уплаты таковаго, условлено годовое — то требуется предварительный отказъ за 6 мѣсяцевъ; если же жалованье условлено мѣсячное, то и срокъ предварительнаго отказа считается мѣсячный.

Вызванные же по тому же дѣлу (№ 256/910 I Гр. отд. Рижск. О Суда) свѣдущія лица (3 купца и 3 приказчика) высказались въ томъ смыслѣ: что въ отношеніи прикащиковъ, поставленныхъ несамостоятельно — срокъ предварительнаго отказа мѣсячный, въ отношеніи же прикащиковъ, коимъ ввѣрено самостоятельное веденіе дѣла хозяина, этотъ срокъ болѣе продолжителенъ, но установить его точно свѣдущія лица не могли. Отсюда, повидимому, можно было бы сдѣлать заключеніе, что выше указанный обычай находится въ періодѣ отживанія и замѣны его другимъ, то же еще твердо не установившимся. *Составитель*

стоитъ на исключительной службѣ у одного хозяина, но не подлежитъ распространенію на договоры личныхъ послугъ, касающіеся побочныхъ дополнительныхъ работъ, принятыхъ на себя прикащикомъ, имѣющимъ другой главный заработокъ.

Въ подобномъ случаѣ, при отсутствіи соотвѣтствующаго соглашенія и при сомнѣніи, можетъ быть принятъ при мѣсячномъ жалованіи только мѣсячный отказъ. (Цвингманъ т. VII № 1390).

е) По дѣйствующему въ гор. Ригѣ торговому обычаю для отказа купцомъ прикащику отъ мѣста, когда въ договорѣ личныхъ послугъ не былъ опредѣленъ срокъ, первый обязанъ предувѣдомить о томъ послѣдняго за 6 мѣсяцевъ. (Рѣш. Суд. Пал. $^{3}/_{91}$ II ст. Грунендейкъ). (Въ томъ же смыслѣ см. Цвингманъ т. IV № 656, т. V № 840, т. VII № 1391).

4187. Если договоръ личныхъ послугъ, заключенный на опредѣленное время, будетъ, по истеченіи онаго, съ согласія обѣихъ сторонъ продолженъ, то предполагается, что онъ возобновленъ безмолвно на одинаковый съ прежнимъ срокъ. Но если этотъ срокъ простирался на нѣсколько лѣтъ, то договоръ считается продолженнымъ каждый разъ только на годъ.

а) Если договоръ личныхъ послугъ былъ заключенъ на извѣстное время, то съ истеченіемъ этого времени онъ прекращается безъ всякаго предварительнаго отказа, если только другого не требуетъ мѣстный обычай (ст. 4186).

Какъ видно изъ послѣдней части 4187 ст., безмолвное продолженіе договора (relocatio tacita) никогда не м. продолжаться каждый разъ свыше года. Но для такого продолженія требуется не одно лишь молчаливое отношеніе обоихъ контрагентовъ, но дѣйствительное продолженіе самыхъ послугъ. Съ другой стороны вовсе не нужно, чтобы прежній договоръ непремѣнно былъ заключенъ на цѣлые года. Какъ видно изъ приведеннаго къ 4187 ст. источника (L. 13 § 11 D. locat. XIX, 2), онъ указываетъ на аналогію съ договоромъ имущественнаго найма (4105 ст., см. тотъ же источникъ подъ этой статьей), при которомъ безмолвное продолженіе договора также предполагается не свыше года, безразлично, на какой срокъ былъ заключенъ первоначельный договоръ. (Эрдманъ IV стр. 385). Въ отношеніи д. найма слугъ см. разъясн. къ ст. 4214.

б) Хотя 4187 ст. должна быть понимаема въ томъ смыслѣ, что для признанія договора молчаливо продолженнымъ не требуется какого либо дѣйствія сторонъ, выражающаго собою положительное согласіе ихъ на продленіе договора, а требуется лишь, чтобы дѣйствіе договора сознательно (завѣдомо — „mit Wissen") продолжалось; но именно такое сознательное продленіе договора должно быть въ каждомъ данномъ случаѣ судомъ установлено. (Рез. Пр. Сен. по дѣлу № $^{1276}/_{95}$ Штрауберга).

4188. До истеченія условленнаго срока, договоръ личныхъ послугъ можетъ быть отмѣненъ, какъ съ обоюднаго согласія сторонъ, такъ и по одностороннему заявленію каждой изъ нихъ, разумѣя сіе для той, которой принадлежитъ право на послуги, по причинѣ недобросовѣстности обязавшагося, грубой его вины или

безнравственнаго поведенія, а также если онъ окажется неспособнымъ къ исполненію принятой на себя обязанности, или впадетъ въ преступленіе, влекущее за собою уголовное наказаніе. Гдѣ въ такихъ случаяхъ обычаемъ принято заранѣе объявлять о прекращеніи договора, тамъ сіе неупустительно должно быть соблюдаемо.

а) Признакъ «грубой вины» (culpa lata) не принятъ въ общемъ правѣ и потому и по мѣстному праву не подлежитъ распространительному толкованію (ср. Цвингманъ IV № 611, VI № 1146). Простое наказаніе за проступки и полицейскія нарушенія не служатъ основаніемъ къ отмѣнѣ договора. Не могутъ служить такимъ основаніемъ также и одни словесныя обиды со стороны обязавшагося къ послугамъ. (Эрдманъ IV стр. 385).

б) Какъ одно изъ условій для односторонней отмѣны договора личныхъ послугъ ст. 4188 устанавливаетъ грубую вину обязавшагося. Законъ не устанавливаетъ ясной границы для различенія грубой вины отъ легкой и ст. 3296 и 3298 даютъ лишь общіе признаки той и другой, въ виду чего вопросъ о грубой винѣ всякій разъ подлежитъ разрѣшенію по усмотрѣнію суда, въ зависимости отъ тѣхъ или другихъ данныхъ.

Такъ грубою виною прикащика, самостоятельно завѣдующаго торговымъ дѣломъ, должно быть признано принятіе имъ явно испорченнаго товара, причиняющее не только убытокъ заведенію, но и вредящее репутаціи добросовѣстной фирмы.

Подъ понятіе безнравственнаго поведенія подходятъ неоднократные случаи пьянства со стороны обязавшагося. (Цвингманъ т. V № 843, т. II № 246).

в) Вопросъ о томъ, подходитъ ли данный случай подъ понятіе грубой вины, разрѣшается всякій разъ по усмотрѣнію суда, но вполнѣ понятно, что эта вина можетъ быть принята лишь тамъ, гдѣ цѣль, преслѣдуемая договоромъ личныхъ послугъ, разстраивается или становится ненадежною, вслѣдствіе отношенія обязавшагося къ послугамъ. Не всякій отказъ обязавшагося исполнить приказаніе патрона можетъ быть признанъ грубой виной; это вытекаетъ уже изъ того обстоятельства, что при договорѣ найма слугъ лишь постоянное непослушаніе слуги даетъ господину право на одностороннее отступленіе отъ договора (4220 ст.), а въ договорѣ личныхъ послугъ эта причина отказа спеціально не указана (ст. 4188). Точно также при продолжительныхъ служебныхъ отношеніяхъ не всякая встрѣчающаяся неисправность можетъ служить причиной для отказа въ договорѣ личныхъ послугъ. (Цвингманъ т. VI № 1146).

г) При обобщеніи случаевъ, приведенныхъ въ 4188 ст. нельзя не вывести того заключенія, что договоръ личныхъ послугъ можетъ быть отмѣненъ, если отношенія обязавшагося къ послугамъ таковы что они, или дѣлаютъ невозможнымъ преслѣдованіе и достиженіе цѣли, имѣвшейся въ виду при заключеніи договора, или подвергаютъ ее значительной опасности ущерба. Такое предположеніе, несомнѣнно, имѣется на лицо, если обязавшійся къ послугамъ открыто даетъ понять свое желаніе противодѣйствовать волѣ лица, имѣющаго право на послуги, такъ какъ такое противодѣйствіе обязаннаго къ послугамъ дѣлаетъ послѣднія невозможными. (Цвингманъ т. VI № 1145).

д) Недобросовѣстность, дающая поводъ къ отмѣнѣ договора должна быть серьезнаго свойства или носить длящійся характеръ. Подъ такое понятіе недобросовѣстности судъ отказался подвести случай, когда прикащикъ удержалъ и истратилъ въ свою пользу полученные имъ для хозяина 10 рублей, которые посему и были зачтены ему въ счетъ причитавшагося ему за слѣдующій мѣсяцъ жалованья. (Цвингманъ III № 403).

е) Ст. 4188 не оставляетъ сомнѣнія въ томъ, что по одностороннему заявленію имѣющаго право на послуги договоръ прекращается, въ виду чего другая сторона, при наличности основаній, въ правѣ требовать возмѣщенія убытковъ вслѣдствіе преждевременнаго прекращенія договора (ст. 4184), но не въ правѣ требовать возстановленія или продолженія исполненія договора. (Цвингманъ т. VII № 1388). (См. также разъясн. подъ 4214 и 4184 ст.).

ж) Болѣзнь сердца, препятствующая нанявшемуся къ послугамъ передвигаться и ходить по лѣстницамъ, въ то время какъ по его обязанности именно должно ходить по лѣстницамъ, и заявленная по сему поводу имъ просьба объ освобожденіи его отъ ходьбы являются вполнѣ достаточнымъ поводомъ признать его неспособнымъ къ данному роду труда и уволить въ порядкѣ ст. 4188 (рез. Пр. С. 2 окт. 1910 г. по д. Элерта № $^{4817}/_{910}$ г.).

з) Статья 4188 не даетъ права нанявшемуся отступать по болѣзни отъ договора безъ согласія противной стороны (рез. Пр. С. 11 марта 1910 г. по д. Сенколовъ № $^{10908}/_{909}$ г.).

и) Статья 4188 предоставляетъ право отступленія отъ договора личнаго найма (личныхъ послугъ) во всѣхъ случаяхъ недобросовѣстности работника (рез. Пр. С. 2 окт. 1910 г. по д. Нурмсена № $^{3383}/_{910}$ г.).

к) Послѣдняя часть ст. 4188 о неупустительности объявленія со стороны хозяина з а р а н ѣ е о прекращеніи договора упоминаетъ, какъ видно изъ буквальнаго выраженія сего закона, объ обычаяхъ относительно такихъ именно случаевъ, когда, напр., хозяинъ отказываетъ своему прикащику за оказавшуюся его недобросовѣстность или грубую вину; если на такіе именно случаи существуетъ мѣстный обычай отказа заранѣе, то по изложенному закону отказъ з а р а н ѣ е и долженъ быть соблюдаемъ. Сюда не подходитъ случай существованія, напр., въ гор. Ригѣ, обычая предварительнаго за 6 мѣсяцевъ до прекращенія договора личныхъ послугъ, отказа со стороны хозяина своему торговому прикащику безъ всякаго объясненія причинъ такого отказа по исключительному усмотрѣнію хозяина, не обусловливаемому какими-либо дѣйствіями прикащика. Если же существованіе мѣстнаго обычая, въ этомъ законѣ предусматриваемаго, не доказано, то изъ точнаго содержанія 4188 ст. слѣдуетъ придти къ выводу, что наличность дѣйствій и упущеній прикащика даетъ хозяину право прекратить дѣйствіе договора личныхъ послугъ немедленно, безъ предварительнаго о томъ отказа. (Рѣш. Суд. Пал. № $^{90}/_{96}$ Ап. II Гольдмана).

4189. Обязавшійся къ послугѣ имѣетъ право односторонне отступить отъ договора, когда другая сторона будетъ, не смотря на неоднократныя напоминанія, медлить уплатою условленнаго вознагражденія.

Если обязавшійся къ послугѣ, помимо жалованья, имѣетъ получать согласно условію и столъ, то недоставленіе ему таковаго вовсе или не въ надлежащемъ количествѣ даетъ ему за силою 4219 ст. несомнѣнно право отступить односторонне отъ договора. (Цвингманъ т. V № 811 и Эрдманъ IV стр. 385).

4190. Ущербъ свыше половины не даетъ никоторой изъ сторонъ права отступить отъ договора личныхъ послугъ.

4191. Смертію обязавшагося (ст. 4181) договоръ личныхъ послугъ самъ собою прекращается; но смерть имѣющаго на оныя право не имѣетъ этого послѣдствія*).

Глава третія.

О договорѣ найма слугъ.

Отдѣленіе первое.

Значеніе и существо договора найма слугъ.

4192. Договоромъ найма слугъ одна изъ сторонъ, т. е. слуга, обязывается другой, т. е. господину, служить болѣе продолжительное время, т. е. опредѣленное не днями, какъ въ домашнихъ, такъ и въ хозяйственныхъ должностяхъ, съ полученіемъ за то, сверхъ платы, квартиры и стола.

Примѣчаніе. Соотвѣтственно сему къ слугамъ причисляются: 1) кучера, конюхи, повара, лакеи, егеря, садовники; 2) кухарки, камеръ-юнгферы, судомойки, горничныя, няньки, экономки; 3) половые и маркеры въ гостинницахъ и кофейняхъ; 4) кормилицы, прислужники и прислужницы при умопомѣшанныхъ и больныхъ.

а) Существенное различіе между договоромъ найма слугъ и договоромъ личныхъ послугъ заключается съ одной стороны въ самомъ характерѣ услугъ и въ способѣ вознагражденія, т. е. въ обязанности господина дать прислугѣ столъ и помѣщеніе (ср. 4206 ст.). (Эрдманъ IV стр. 386).

б) Хотя статья 4192 соединяетъ домашнія и хозяйственныя услуги союзомъ и, а не или, какъ бы соединяя эти два понятія въ одно,

---

*) Одинаковое значеніе со смертью имѣетъ разумѣется и душевная болѣзнь обязавшагося, наказаніе, связанное съ лишеніемъ его правъ состоянія равно и всякая наступившая физическая неспособность къ оказанію условленныхъ послугъ (напр. то или другое серьезное увѣчье,) въ извѣстныхъ случаяхъ и смерть лица имѣющаго право на послуги д. по необходимости прекращать договоръ, когда выговорены услуги оказываемыя лично нанимателю (напр. услуги доктора, массажиста или сестры милосердія). Въ этомъ отношеніи свойство и цѣль послугъ рѣшаютъ вопросъ (ст. 4186). *Прим. составителя.*

однако, какъ видно изъ примѣчанія къ 4192 ст. (въ особенности изъ п. 1 и 3), одни только хозяйственныя услуги достаточны для установленія договора найма слугъ.

Гувернантки, компаньонки, замѣстительницы и помощницы хозяйки не м. б. причислены къ категоріи слугъ. Примѣчаніе къ ст. 4192 не носитъ однако исчерпывающаго характера, такъ напр. швейцары, обыкновенно, а дворники иногда причисляются къ слугамъ. Рѣшающимъ моментомъ является тутъ способъ вознагражденія и характеръ услугъ. (Эрдманъ IV стр. 387).

в) Договоръ, по коему директоръ театра приглашаетъ къ себѣ на службу пѣвца или иного артиста, не можетъ быть почитаемъ за договоръ найма слугъ, предусмотрѣнный въ ст. 4192 и слѣд. ч. III; къ такимъ договорамъ надлежитъ, напротивъ того, примѣнять ст. 4172 и слѣд. ч. III, касающіяся договоровъ личныхъ послугъ (рез. Пр. С. 25 ноября 1911 г. по д. Галоцци № $^{8860}/_{911}$ г.).

4193. Постановленія настоящей главы примѣняются только въ случаѣ неимѣнія на сіе достаточныхъ опредѣленій въ мѣстныхъ положеніяхъ и въ существующихъ въ разныхъ мѣстахъ обычаяхъ.

Засилою 4193 ст. въ первую очередь въ отношеніи слугъ крестьянъ подлежатъ примѣненію постановленія крестьянскихъ положеній. (Эрдманъ IV стр. 387).

4194 (по Прод.). Наниматься въ услуженіе можетъ только тотъ, кто въ правѣ самостоятельно распоряжаться своею личностью; посему несовершеннолѣтнимъ сіе дозволяется не иначе, какъ съ согласія ихъ родителей или опекуновъ, а замужнимъ женщинамъ не иначе, какъ съ согласія ихъ мужей.

Ср. ст. 201—203 и 351.

Дополненіе. Замужнія женщины, хотя бы и несовершеннолѣтнія, проживающія отдѣльно отъ мужей, при наймѣ на работы, а равно при поступленіи на частную, общественную и правительственную службу, а также въ учебныя заведенія, не обязаны на то испрашивать согласіе своихъ мужей.

Зак. 12 марта 1914 г. Соб. Узак. и расп. Пр. № 76 ст. 902.

а) Согласіе мужей для найма женъ въ услуженіе требуется закономъ не потому, что послѣднія не въ правѣ были бы распоряжаться собою, а потому, что договоръ найма слугъ можетъ прекратить супружескую жизнь. Согласно крестьянскимъ положеніямъ (§ 367 Лифл. Кр. П., 440 Эстл. Кр. П. и § 150 Курл. Кр. П.) лица, находящіеся уже въ служеніи и желающія поняться у другого лица, д. доказать что они отпущены хозяиномъ, но это правило полицейскаго характера, и, т. к. прислуга и по крестьянскому праву можетъ односторонне прекратить договоръ найма, то и особаго отпуска отъ хозяина не всегда требуется. (Эрдманъ IV стр. 387).

б) Право жены требовать содержаніе и обязанность мужа содержать жену поставлены въ зависимость отъ обязательнаго для нея проживанія

у мужа. Если же мужъ не въ состояніи содержать жену, то изъ самой необходимости содержать себя и дѣтей вытекаетъ и право жены искать себѣ источникъ пропитанія, и если она не въ состояніи найти такой заработокъ, который давалъ бы ей возможность работать дома, то она въ правѣ разумѣется принять службу, требующую пребыванія въ чужомъ домѣ. (Цвингманъ V стр. 4).

4195. Договоръ найма слугъ считается совершеннымъ, когда послѣдовало обоюдное соглашеніе сторонъ о родѣ подлежащихъ отправленію служительскихъ обязанностей, о размѣрѣ платы и прочаго вознагражденія и о продолжительности времени занятій; тамъ, гдѣ есть въ обычаѣ давать задатокъ, договоръ считается заключеннымъ и обязательнымъ для обѣихъ сторонъ по выдачѣ и принятіи этого задатка.

а) Условіе о продолжительности службы является по мнѣнію проф. Эрдмана существеннымъ условіемъ договора найма слугъ. Это видно и изъ содержанія 4214 ст., предусматривающей прекращеніе договора по истеченіи условленнаго срока. Однако часто опредѣленный срокъ предполагается установленнымъ безмолвно, какъ напр., при наймѣ домашней прислуги на мѣсячное жалованье; въ этомъ случаѣ обычно предполагается наемъ на мѣсячный срокъ съ безмолвнымъ продолженіе таковаго (relocatio tacita) (ср. 4216 ст.). (Эрдманъ IV стр. 388 и 393).

б) Правило о задаткѣ представляется отраженіемъ общаго правила о задаткѣ (ср. ст. 3362). При сомнѣніи уплоченный задатокъ зачитывается въ вознагражденіе (ср. также ст. 442 Эстл. Кр. Пол. и ст. 378 Лифл. Кр. Пол.). (Эрдманъ IV стр. 388).

4196. Слуга, не явившійся въ тотъ день, когда ему надлежало вступить въ услуженіе, обязанъ вознаградить за сіе своего господина, который съ своей стороны имѣетъ право отказаться въ такомъ случаѣ отъ договора и требовать возвращенія выданнаго задатка. Но если слуга не явится не по своей винѣ, то право на вознагражденіе не имѣетъ мѣста.

И въ послѣднемъ случаѣ, т. е. при отсутствіи вины со стороны неявившагося слуги господинъ въ правѣ требовать возвращенія задатка (см. ст. 3365 и ст. 373 Лифл. Кр. Пол.). (Эрдманъ IV стр. 388).

4197. Если господинъ откажется принять слугу, своевременно явившагося ко вступленію въ услуженіе, то онъ обязанъ вознаградить его въ той мѣрѣ, въ какой надлежало бы сіе сдѣлать въ случаѣ отказа ему прежде времени безъ законной на то причины.

См. ст. 4224.

4198. Слуга, нанявшійся въ одно и то же время къ нѣсколькимъ господамъ, долженъ поступать въ услуженіе къ тому, отъ котораго прежде получилъ задатокъ, или къ которому прежде нанялся. Прочихъ онъ обязанъ вознаградить.

4199. Никто не въ правѣ нанимать слугу, находящагося въ услуженіи у другого, прежде полученія имъ надлежащаго объ отпускѣ его свидѣтельства. Тѣмъ еще менѣе дозволяется переманивать слугу.

Ст. 4199, направленная противъ завѣдомого переманиванія прислуги, лишена карательной санкціи, которая могла бы быть проведена лишь при посредствѣ уголовнаго или полицейскаго права, но не гражданскаго. Самая выдача свидѣтельства слугѣ не требуется безусловно и выдается оно только по особой просьбѣ послѣдняго (ст. 4213). (Эрдманъ IV стр. 388).

Отдѣленіе второе.

Юридическія отношенія, истекающія изъ договора найма слугъ.

I. Обязанности слугъ.

4200. Слуга обязанъ господину почтеніемъ, вѣрностію, скромностію и послушаніемъ, и долженъ посвящать все свое время и всю дѣятельность на его пользу и благо.

Ср. ст. 377 Лифл. Кр. Пол., 452 и 453 Эстл. Кр. Пол. и 157 и 159 ст. Курл. Кр. Пол.

4201. Слуга долженъ безропотно подчиняться домашнему, установленному господиномъ порядку и не можетъ безъ его дозволенія удаляться изъ дома.

а) Правила 4200 и 4201 ст. представляютъ послѣдствіе полусемейнаго характера отношеній между господиномъ и прислугою. При совмѣстной жизни воля господина опредѣляетъ весь порядокъ домашней жизни и онъ въ правѣ требовать въ этомъ отношеніи повиновенія прислуги въ такой же мѣрѣ, какъ и повиновенія остальныхъ домочадцевъ. Изъ содержанія 4200 и 4201 ст. ст. слѣдуетъ: 1) что прислуга, хотя бы исполнившая свои обязанности, не въ правѣ безъ согласія господина отлучаться изъ дому, т. к. присутствіе ея можетъ оказаться необходимымъ; 2) что прислуга не въ правѣ принимать на себя работу на другихъ лицъ, т. к. этимъ она располагала бы своимъ временемъ и свою рабочею силою, которыя она всецѣло предоставила господину (ст. 4200). (Ср. мотивы къ ст. 358 Пр. Гр. Ул. кн. V также Цвингманъ IV № 613).

б) Однако господинъ долженъ предоставить прислугѣ возможность посѣщать богослуженіе (ср. ст. 380 Лифл. Кр. Пол.). Самовольный уходъ слуги м. б. подведенъ подъ предусмотрѣнное ст. 4220 намѣренное упущеніе слуги. (Эрдманъ IV 389 слѣд.).

4202. Кругъ услугъ, къ коимъ обязанъ слуга, опредѣляется, когда не будетъ о томъ особаго условія, частію надобностями господина, частію силами слуги, преимущественно же мѣстнымъ обычаемъ. Никто не можетъ требовать отъ своей прислуги дѣйствій

недозволенныхъ или сопряженныхъ съ опасностью для жизни и здоровья.

Опредѣлить ясный кругъ услугъ слуги затруднительно и потому и законъ не устанавливаетъ твердыхъ границъ; часто этотъ кругъ услугъ устанавливается безмолвно въ самомъ договорѣ въ видѣ названія должности, на которую нанимается прислуга (напр. кухаркою, горничною и т. п.). (См. также Цвингманъ VII № 1398).

Вопросъ объ опасности ставится иначе при договорѣ личныхъ послугъ, который направленъ на опредѣленныя и можетъ быть весьма опасныя для жизни и здоровья услуги. (Эрдманъ IV стр. 389).

4203. Слуга, оказывающійся при работѣ непослушнымъ и незнающимъ своего дѣла, долженъ терпѣливо переносить дѣлаемые ему словесно выговоры и не имѣетъ права искать объ обидѣ, еслибъ даже господиномъ употреблены были при семъ жесткія выраженія.

Примѣчаніе отмѣнено. [Ср. Уст. Гражд. Суд. изд. 1892 г., ст. 370 и слѣд.].

Употребленныя господиномъ выраженія должны относиться къ служебной неисправности слуги. Насколько посему слуга обязанъ выслушивать выраженія, что онъ нерадивъ, ненадеженъ и т. п., настолько онъ необязанъ сносить выраженія, что онъ напр. воръ (потому что пропали господскія вещи). Всякое тѣлесное наказаніе недопустимо. (Эрдманъ IV стр. 389).

4204. Всякій вредъ, причиненный слугою господину намѣренно, или по грубой неосмотрительности, или же вслѣдствіе нарушенія положительныхъ его приказаній, долженъ быть имъ вознагражденъ; менѣе значительная неосмотрительность не подвергаетъ его сей отвѣтственности.

а) Нарушеніе положительныхъ приказаній господина подходитъ подъ понятія умысла (dolus) и грубой неосторожности (culpa lata); если даже дѣйствіе, совершенное слугою вопреки приказанію господина, само по себѣ является дозволеннымъ или м. б. отнесено къ легкой неосторожности (culpa levis), тѣмъ не менѣе нарушеніе положительнаго приказанія господина обращаетъ его въ грубую неосторожность. Возмѣщеніе вреда м. имѣть мѣсто путемъ вычета изъ жалованья (ст. 378 Лифл. Кр. Пол.).)Эрдманъ IV стр. 390).

б) Гдѣ должникъ въ договорныхъ отношеніяхъ отвѣчаетъ за злой умыселъ и грубую неосторожность, — тамъ, за силою ст. 3293 и 3297, доказать наличность умысла и грубой неосторожности лежитъ на вѣрителѣ, т. е. при договорѣ найма на утверждающемъ сіе господинѣ. (Цвингманъ V № 772).

Понятіе грубой неосмотрительности см. подъ 3296 ст.

4205. Отчужденіе господскихъ вещей, сдѣланное слугою не по порученію господина и безъ его согласія, недѣйствительно.

Слѣдовательно правило 923 ст. (Hand muss Hand wahren) къ данному случаю не примѣнимо и покупщикъ на него ссылаться не можетъ,

но онъ въ правѣ при предъявленіи иска къ слугѣ просить о наложеніи ареста на его жалованье*). (Эрдманъ IV стр. 390 II стр. 196).

II. Обязанности господъ.

4206. Господинъ обязанъ доставлять своей прислугѣ годную къ употребленію и сытную пищу, а также здоровые помѣщеніе и ночлегъ, и удовлетворять ее сполна условленнымъ жалованьемъ въ опредѣленные договоромъ или мѣстнымъ обычаемъ сроки. Изъ жалованья, если не будетъ иныхъ на то условій или обычая, можетъ быть вычитаемъ выданный впередъ задатокъ (ст. 4195).

Примѣчаніе (по Прод.). О преимуществѣ, даваемомъ жалованью прислуги при конкурсѣ, сравни Уставъ Гражданскаго Судопроизводства (ст. 1899, прил. ст. 36 п. 3, по Прод.).

а) Согласно ст. 36 врем. прав. о произв. дѣлъ о несост. невыданное домашнимъ служителямъ и рабочимъ за послѣдній до открытія конкурса годъ вознагражденіе причисляется къ долгамъ перваго разряда и удовлетворяется изъ первыхъ поступившихъ въ распоряженіе конкурснаго управленія суммъ въ третьей очереди. (См. п. 3 ст. 36 прил. къ 1899 ст. Уст. Гр. Суд.).

б) Дурная, нездоровая пища не даетъ слугѣ право неповиновенія и непослушанія, но можетъ служить основаніемъ для отмѣны договора (ср. ст. 4219). (Эрдманъ IV стр. 391).

4207. Если съ слугою не заключено никакого условія о жалованьѣ, то онъ долженъ довольствоваться тѣмъ, какое даетъ ему господинъ, который однако отнюдь не въ правѣ заставлять его терпѣть нужду.

а) Какъ видно изъ содержанія 4207 ст., размѣръ жалованья, при отсутствіи условія о немъ, не м. быть опредѣленъ по усмотрѣнію суда, какъ это имѣетъ мѣсто при договорѣ личныхъ послугъ (ст. 4175). Съ другой стороны въ случаѣ, приведенномъ въ 4207 ст., господинъ долженъ снабдить слугу не только столомъ и квартирою, но и необходимымъ платьемъ, врачебнымъ уходомъ и т. п. (Эрдманъ IV стр. 391).

б) Правило 4207 ст. построено на старой нѣмецкой поговоркѣ: „Wer auf Gnade dient, muss der Gnade erwarten“ — т. е. «служащій по милости долженъ довольствоваться милостью». (Бунге С. Р. стр. 156).

в) Ст. 4207 можетъ получить примѣненіе лишь къ случаямъ найма слугъ, перечисленнымъ въ примѣчаніи къ 4192 ст., къ числу коихъ, однако, не могутъ быть отнесены обыкновенные работники въ крестьянскихъ усадьбахъ, въ виду спеціальнаго постановленія, содержащагося въ примѣч. къ ст. 4173, подводящаго этихъ рабочихъ подъ дѣйствіе правилъ о договорѣ лич-

*) Такой искъ могъ бы имѣть мѣсто по силѣ 3838 ст. *Прим. состав.*

ныхъ послугъ, (ст. 4172 до 4191). (Рез. Пр. С. по дѣлу № 5009/904 Стумбина и 6805/900 г. Неймана).

4208. По Лифляндскому земскому праву, вредъ, безвинно понесенный слугою при исполненіи имъ своей служительской обязанности, долженъ быть вознагражденъ господиномъ, которому за тѣмъ предоставляется отыскивать ущербъ съ причинившаго вредъ.

а) Подъ правило 4208 ст. подходятъ въ особенности случаи, когда у слуги при исполненіи имъ своихъ обязанностей, будетъ что нибудь похищено или силою отнято. (Бунге II стр. 256).

б) За исключеніемъ Лифляндскаго земскаго права, содержащаго спеціальное постановленіе, — по другимъ правамъ господинъ обязанъ возмѣстить понесенный слугою вредъ, лишь если на перваго падаетъ непосредственно или косвенно какая либо вина, напр. если вредъ причиненъ благодаря особымъ даннымъ слугѣ инструкціямъ. (Эрдманъ IV стр. 392).

4209. Если слуга заболѣетъ не по винѣ господина, то послѣдній хотя и не обязанъ къ особому призрѣнію его, но не можетъ также, при непродолжительности болѣзни, вычитать у него за время оной жалованье.

Подъ выраженіемъ: «не обязанъ къ особому призрѣнію его» законъ очевидно понимаетъ особый курсъ леченія, значительной стоимости. Вычетъ изъ жалованья по Лифляндск. Крестянск. Пол. (§ 379) допускается только въ случаѣ, если на время болѣзни былъ приглашенъ замѣститель слуги. Что слуга на время болѣзни сохраняетъ право на столъ и помѣщеніе — вытекаетъ изъ того обстоятельства, что договоръ найма слугъ во время болѣзни продолжается. (Эрдманъ IV стр. 391).

4210. Господинъ не обязывается къ платежу за слугу слѣдующихъ съ него общественныхъ податей, развѣ бы противное было именно условлено.

4211. За долги, сдѣланные слугою на имя господина, послѣдній отвѣтствуетъ лишь въ томъ случаѣ, когда они были заключены по его порученію, или когда онъ впослѣдствіи утвердилъ ихъ, или наконецъ когда пріобрѣтенное въ долгъ было обращено въ его пользу. Иначе господинъ отвѣчаетъ за долги своего слуги лишь въ размѣрѣ недоплаченнаго ему жалованья.

И въ случаѣ, указанномъ въ концѣ 4211 ст., для отвѣтственности господина въ размѣрѣ недоплаченнаго слугѣ жалованья требуется или постановленіе суда или согласіе слуги. (Эрдманъ IV стр. 392).

4212. За поврежденія или раны, нанесенныя слугою кому либо постороннему, господинъ обязанъ вознаградить только тогда, когда самъ, непосредственно или косвенно, далъ къ тому поводъ. См. и ст. 3288 и 3447.

За вредъ, причиненный слугою третьимъ лицамъ, господинъ отвѣчаетъ при наличности особыхъ порученій, вызвавшихъ вредъ, при непринятіи мѣръ къ воспрепятствованію вреда тамъ, гдѣ онъ имѣлъ возможность воспрепятствовать (ср. 3288 и 4212) и при наличности вины при неосмотрительномъ выборѣ слуги (ст. 3447). (Эрдманъ IV стр. 392).

4213. При отпускѣ отъ себя слуги, господинъ, по его требованію, обязывается снабдить его согласнымъ съ истинною свидѣтельствомъ о его прилежаніи и нравственности.

Ст. 4213, помѣщенная въ главѣ III Разд. XIII кн. IV, относящейся къ договору о наймѣ слугъ относится только къ этому виду договоровъ и не можетъ быть примѣнена къ договору личныхъ послугъ, о коемъ говорится во II главѣ того же Разд. XIII кн. IV (см. примѣчанія къ 4173 и 4192 ст.). (Рез. Пр. С. по дѣлу Калнина № 2931/99).

Отдѣленіе третіе.

Окончаніе договора найма слугъ.

4214. По истеченіи условленнаго срока найма слуги, договоръ прекращается только тогда, когда одною изъ сторонъ заблаговременно будетъ о томъ объявлено (ст. 4215).

а) Т. к. договоръ найма слугъ предполагается заключеннымъ всегда на опредѣленный срокъ (ср. 4195 ст.), то съ истеченіемъ этого срока и договоръ д. бы считаться прекращеннымъ. Въ дѣйствительности же съ окончаніемъ срока договоръ считается прекращеннымъ, если которая либо изъ сторонъ своевременно (ср. 4215 ст.) заявитъ отказъ, безъ чего договоръ считается продолженнымъ на прежній срокъ (см. 4216 ст.). Часто опредѣленный срокъ договора найма предполагается безмолвно установленнымъ сторонами, какъ напр. при наймѣ домашнихъ слугъ на мѣсячное жалованье; здѣсь по обычаю предполагается наемъ на мѣсяцъ, съ безмолвнымъ дальнѣйшимъ продолженіемъ (relocatio tacita). (Эрдманъ IV стр. 393). Относительно дог. личныхъ послугъ см. разъясн. къ ст. 4187.

б) Какъ относительно договора личныхъ послугъ, такъ и въ отношеніи договора найма слугъ твердо установилось правило, что обязанный къ послугамъ (слуга) не можетъ заставить хозяина или господина противъ его воли къ фактическому продолженію договора даже и въ томъ случаѣ, когда хозяинъ до истеченія срока договора и безъ предварительнаго объявленія откажется отъ договора. Въ такомъ случаѣ обязанный къ послугамъ (ср. 4224) въ правѣ лишь требовать уплаты причитающагося ему вознагражденія (ст. 4224). (Цвингманъ VII № 1387 и 1388 см. также рѣш. Гр. К. Д. № 85/905 г. подъ ст. 4184).

4215. Объявленіе сіе, если не поставлено инаго въ условіи или по мѣстному обычаю, должно быть сдѣлано, въ случаѣ заключенія найма на годъ или болѣе, за два, а въ Курляндіи за три до истеченія срока мѣсяца, въ случаѣ же срока помѣсячнаго — за двѣ недѣли.

Подъ выраженіемъ «въ случаѣ срока помѣсячнаго» слѣдуетъ понимать наемъ не на одинъ только мѣсяцъ, но вообще срокъ найма, опредѣленный по мѣсяцамъ. (Эрдманъ IV стр. 393). (Ср. объясн. къ 4195 ст.).

4216. Если не послѣдуетъ объявленія (ст. 4214), то предполагается, что договоръ безмолвно продолженъ на тотъ же срокъ, на который сперва былъ заключенъ, и вообще на прежнихъ условіяхъ; но если договоръ былъ первоначально заключенъ на нѣсколько лѣтъ, то онъ считается продолженнымъ каждый разъ только на годъ.

Если договоръ найма былъ заключенъ на полгода, то при отсутствіи объявленія объ отказѣ, онъ считается продолженнымъ опять на 6 мѣсяцевъ. (Эрдманъ IV стр. 393).

4217. Въ Лифляндіи и Эстляндіи господинъ не можетъ слугу, своевременно объявившаго о прекращеніи договора (ст. 4215), принуждать долѣе оставаться у себя въ услуженіи, ни удержаніемъ у него жалованья, ни невыдачею ему свидѣтельства. Но когда господинъ обучилъ слугу ремеслу или искусству бухгалтеріи и т. п., то начальство должно по возможности склонять слугу къ продолженію службы; если же онъ за всѣмъ тѣмъ никакъ не пожелаетъ долѣе оставаться, то обязанъ возвратить господину издержанное на его обученіе.

Ср. ст. 389 Лифл. Кр. Пол. и 477 Эстл. Кр. Пол.

4218. Договоръ найма прислуги прекращается прежде истеченія условленнаго срока: 1) смертію господина или слуги. Въ первомъ случаѣ слуга удовлетворяется жалованьемъ, заслуженнымъ имъ по день смерти господина, а въ послѣднемъ наслѣдники слуги получаютъ это жалованье по день его смерти. Возвращать жалованье, уплаченное слугѣ впередъ, наслѣдники его не обязаны.

Согласно Лифл. Кр. Положенію (ст. 394) наслѣдники господина обязаны уплатить жалованье до окончанія текущаго года или мѣсяца.

4219. 2) Причины, по которымъ слуга имѣетъ право неотложно отступить отъ договора, суть: тяжкія истязанія или покушеніе на цѣломудріе со стороны либо самого господина, либо одного изъ состоящихъ въ его власти членовъ семейства; недоставленіе необходимыхъ жизненныхъ потребностей; наконецъ перемѣна господиномъ мѣстожительства. Сверхъ того слугѣ позволяется отступить отъ договора, не иначе однако,какъ своевременно и заранѣе объявивъ о томъ (ст. 4215): при неточности въ уплатѣ ему жалованья, при неожиданно наступившей безпомощности его родителей, наконецъ при намѣреніи его вступить въ бракъ.

При легкихъ тѣлесныхъ обидахъ слугѣ предоставляется жаловаться на общемъ основаніи; въ отношеніи же перемѣны господиномъ мѣстожительства — требуется дѣйствительная перемѣна domicilium'a (ст. 3066). Лифл. Крест. Пол. къ указаннымъ въ 4219 причинамъ присоединяетъ еще собственную тяжелую болѣзнь слуги (§ 383), публичное оскорбленіе и основаніе собственнаго хозяйства слугою (§ 385). (Эрдманъ IV стр. 394).

4220. 3) Причины, дающія господину право до срока отступить отъ договора, суть: намѣренныя упущенія слуги, постоянное его непослушаніе, заключеніе имъ долговъ на имя господина, грубыя оскорбленія, безнравственное поведеніе, неоднократно замѣченная неосторожность въ обращеніи съ огнемъ, доказанная недобросовѣстность и другіе проступки и преступленія, а также совершенная его неспособность къ исполненію взятыхъ имъ на себя обязанностей и долговременныя или прилипчивыя болѣзни; наконецъ, относительно незамужнихъ прислужницъ — забереме-нѣніе.

а) Подъ понятіе безнравственнаго поведенія подходитъ и случай беременности незамужней женской прислуги. (Эрдманъ IV стр. 395).

б) Изъ сопоставленія 4220 ст. съ ст. 4204 нельзя не придти къ заключенію, что за легкую неосторожность (culpa levis) слуга вообще неотвѣтственъ; и что culpa lata (грубая неосторожность) обязываетъ слугу къ возмѣщенію убытковъ, но не служитъ прямо законною причиною къ отступленію отъ договора (въ 4220 ст. указанъ лишь одинъ случай грубой несмотрительности — неоднократно замѣченная неосторожность въ обращеніи съ огнемъ), остальные случаи въ общемъ составляютъ не culpa lata, a dolus. (Цвигманъ т. VI № 1144).

в) Одно, оставшееся недоказаннымъ, обвине.н.i.е слуги въ преступленіи не причислено закономъ (ст. 4220 ч. III, а равно 471 Пол. о кр-нахъ Эстл. губ.) къ числу причинъ, дающихъ господину право до срока отступить отъ договора найма. (Въ данномъ случаѣ былъ представленъ въ копіи приговоръ Мироваго Судьи, коимъ истецъ былъ признанъ виновнымъ въ кражѣ муки у отвѣтчика, но, какъ оказалось, приговоръ этотъ высшею инстанціею былъ отмѣненъ). (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{8697}/_{98}$ Элькена).

г) Ст. 4220 и 4224 относятся лишь къ договору найма слугъ, къ каковымъ въ силу примѣчанія къ 4192 III ч. не могутъ быть отнесены домашніе учителя, выдѣленные изъ категоріи обыкновенныхъ рабочихъ въ особую группу представителей знанія дѣла, искусства или научнаго образованія (см. 4173 ст. и 1 примѣч. къ ней). (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{2912}/_{91}$ Креймса).

4221. Во всѣхъ случаяхъ, исчисленныхъ въ ст. 4219 и 4220, прислуга должна быть удовлетворена жалованьемъ по день прекращенія служебныхъ ея обязанностей. Слуга, получившій жалованье впередъ, долженъ его возвратить.

4222. Когда измѣнившіяся домашнія обстоятельства поставятъ господина въ необходимость отпустить слугу прежде срока, то послѣдній не можетъ противъ сего возражать, лишь бы госпо-

динъ удовлетворилъ его жалованьемъ за весь срокъ, постановленный для объявленія о прекращеніи договора (ст. 4215), безъ причисленія однако сюда кормовыхъ денегъ.

4223. Тѣ же причины, по которымъ господинъ можетъ до условленнаго срока отпустить слугу (ст. 4220), даютъ ему право не принять слуги въ услуженіе и обратно вытребовать данный ему задатокъ.

4224. Господинъ, отпускающій слугу безъ законной къ тому причины (ст. 4220), долженъ, сверхъ жалованья по день его увольненія, выдать ему оное еще за мѣсяцъ впередъ, а въ Курляндіи — за два. Такое же вознагражденіе можетъ требовать слуга, которому господинъ, послѣ заключенія договора, откажетъ, безъ законнаго повода (ст. 4223), принять его въ услуженіе.

а) Между ст. 4222 и 4224 какъ будто существуетъ внутреннее противорѣчіе, т. к. согласно 4222 ст. господинъ при наличности серьезнаго основанія (измѣнившіяся домашнія обстоятельства) обязанъ уплатить слугѣ больше жалованья, чѣмъ по 4224 ст., когда онъ увольняетъ слугу безъ законной къ тому причины. Источники, въ особенности крестьянскія положенія почти приравниваютъ эти оба случая, но въ первомъ случаѣ не обязываютъ къ возмѣщенію пищеваго довольствія (см. 386 ст. Лифл. Кр. П. и ст. 477 Эстл. Кр. Пол.). Отсюда слѣдуетъ, что во второмъ случаѣ, приведенномъ въ 4224 ст., господинъ обязанъ вознаградить слугу также за пищу и за помѣщеніе въ теченіе мѣсяца, а въ Курляндіи за 2 мѣсяца. (Эрдманъ IV стр. 395).

б) Требовать признанія договора найма дѣйствующимъ до окончанія срока слуга не въ правѣ; т. к. таковое право законъ предоставилъ лишь господину (ст. 4225). (Цвингманъ V № 845).

в) Статья 4224 касается только жалованья, а не всего содержанія (рез. Пр. С. 17 мая 1913 г. по д. Берга № $^{2449}/_{913}$ г.).

г) Статья 387 Лифл. Кр. Пол., какъ явствуетъ, въ частности, изъ ст. 372 и 393 того же положенія, имѣетъ примѣненіе и къ договорамъ, заключаемымъ между крестьянами, а не только къ тѣмъ договорамъ, которые заключаются между крестьянами и помѣщиками; слѣдовательно, мировой съѣздъ, не отвергнувъ сельско-хозяйственнаго характера договора сторонъ и, тѣмъ не менѣе, примѣнивъ къ ихъ отношеніямъ ст. 4224 ч. III св. мѣстн. узак., допустилъ несомнѣнное нарушеніе ст. XII введенія къ III части (рез. Пр. С. 31 авг. 1912 г. по д. Румма № $^{4614}/_{1912}$ года).

4225. Если слуга оставитъ мѣсто прежде условленнаго срока, безъ законной къ сему причины (ст. 4219), то онъ, по усмотрѣнію господина, долженъ быть или принужденъ продолжать службу до срока, постановленнаго на объявленіе о прекращеніи договора (ст. 4215), или подвергнутъ уплатѣ въ пользу господина мѣсячнаго своего жалованья, а въ городахъ Эстляндіи — половины онаго.

Согласно ст. 383 Пол. о Лифл. Крест. работникъ въ случаѣ, указанномъ 4225 ст., обязанъ уплатить хозяину окладъ обѣщаннаго жалованья. Законъ не опредѣляетъ достаточно ясно, о какомъ окладѣ идетъ рѣчь. Примѣняясь къ 4225 ст. слѣдуетъ признать, что ст. 383 имѣетъ въ виду мѣсячный окладъ. (Эрдманъ IV стр. 395).

Глава четвертая.

О договорѣ подряда.

Отдѣленіе первое.

Значеніе и сущность договора подряда.

4226. Договоромъ подряда одна изъ сторонъ обязывается произвести для другой, за извѣстное возмездіе, какую либо работу или заказъ, или исполнить извѣстное сооруженіе.

Примѣчаніе. На договорѣ подряда основываются отношенія ремесленниковъ, фабрикантовъ, строителей, извощиковъ и т. п. къ лицамъ ихъ подрядившимъ. Сюда же принадлежатъ и отношенія ремесленнаго мастера къ ученикамъ, каковыя опредѣляются впрочемъ преимущественно мѣстными цеховыми уставами. Особыя постановленія о перевозкѣ кладей изложены ниже въ пятой главѣ. — См. выше, ст. 4173, прим. 3.

а) Различіе договора личныхъ послугъ отъ договора подряда заключается въ томъ, что по дѣламъ личныхъ послугъ нанявшійся исполняетъ принятую на себя обязанность обыкновенно независимо отъ окончанія той или другой отдѣльной работы. Предметомъ личнаго найма служитъ сама личная дѣятельность обязавшагося (ст. 4172 и 4173), направляемая для достиженія опредѣленной экономической цѣли (ср. примѣч. 2 къ 4173 ст.). При договорѣ личныхъ послугъ нанявшійся обыкновенно работаетъ не самостоятельно, а по указаніямъ и подъ надзоромъ хозяина (ср. ст. 4176), откуда вытекаетъ извѣстная подчиненность обязавшагося лицу, имѣющему право на послуги.

Предметомъ же договора подряда является не трудъ самъ по себѣ, но работа, въ смыслѣ результата труда (Werk — opus) (примѣч. 2 къ 4173 и 4226 ст.). (Эрдманъ IV стр. 398). Подрядъ оканчивается не опредѣленнымъ моментомъ времени (ср. 4223 ст. и 4186), а исполненіемъ предпріятія, произведеніемъ вещи или полученіемъ желаемаго результата (ср. 4228, 4242, 4244 ст.). Дѣятельность подрядчика болѣе свободная и самостоятельная. Работая по условіямъ договора (по смѣтѣ или плану) и въ интересахъ подрядившаго, подрядчикъ исполняетъ договоръ по своему усмотрѣнію, на свой страхъ, не подвергаясь надзору и контролю со стороны подрядившаго. Вслѣдствіе различія исходныхъ точекъ обоихъ этихъ договоровъ представляется разница въ юридическомъ положеніи обязавшагося къ послугамъ (4176 и 4177 ст.) и подрядчика (4228 слѣд. 4234 ст.), во времени и способахъ полученія ими вознагражденія (ст. 4182 и 4244, прим.

и 4245 ст.) и прекращенія договора (4186 и слѣд. 4244, 4252 слѣд.); въ отвѣтственности того и другого за поврежденіе или гибель работы (4179 и 4246 слѣд.). (Ср. Мотивы къ ст. 440 Пр. Гр. Ул. кн. V). (Въ томъ же смыслѣ Цвингманъ VIII № 1584).

б) Иногда и съ простыми поденными рабочими можетъ быть заключенъ договоръ подряда, когда устанавливается условіе о поштучной работѣ: въ такомъ случаѣ плата соизмѣряется не временемъ работы, но объектомъ произведенной работы (ея результатами). (Эрдманъ IV стр. 399).

в) Сводъ подводитъ подъ договоръ подряда также договоръ между ученикомъ и мастеромъ, причемъ мастеръ принимаетъ на себя обученіе ученика какъ цѣлостный трудъ (opus). Вопросъ же о подчиненіи ученика мастеру и установленному имъ домашнему порядку не разрѣшается договоромъ подряда.

Если договоръ заключенъ съ нецеховымъ мастеромъ, не имѣющимъ по закону 1865 года права держать и обучать настоящихъ учениковъ (въ профессіальномъ смыслѣ), то мѣстные цеховые уставы не подлежатъ примѣненію. (Эрдманъ IV стр. 399).

б) Не требуется, чтобы условленное по договору подряда возмездіе заключалось непремѣнно въ деньгахъ. (Эрдманъ IV стр. 398).

На договорѣ подряда основываются также отношенія завѣдующаго приглашеннаго для какихъ нибудь опредѣленныхъ работъ; адвоката, приглашеннаго для веденія опредѣленнаго процесса и т. п. (Эрдманъ IV стр. 399).

д) Договоръ, по которому лицо принимаетъ на себя отпечатаніе рукописи, представляется не договоромъ личныхъ послугъ, но договоромъ подряда, такъ какъ здѣсь принятый трудъ заключается въ рядѣ отдѣльныхъ дѣйствій, направленныхъ на созданіе одного цѣлаго. (Архивъ Зейфферта IX № 283).

е) Договоръ буксированія, по внутреннему своему содержанію, несомнѣнно, является договоромъ подряда, такъ какъ по этому договору принимающій на себя буксированіе чужаго судна обязывается за условленное вознагражденіе къ доставленію этого судна на буксирѣ принадлежащаго ему парохода съ одного мѣста на другое. Правильность такого вывода находитъ себѣ подтвержденіе и въ примѣчаніи къ ст. 4226, согласно которому отношенія возчиковъ къ лицамъ, ихъ подрядившимъ, основываются на договорѣ подряда. Хотя затѣмъ дѣйствующій въ Приб. губ. Св. Гр. Уз. и выдѣляетъ особый видъ договора подряда — договоръ перевозки кладей по рѣкамъ и озерамъ (прим. къ ст. 4354), за исключеніемъ договоровъ перевозки по желѣзнымъ дорогамъ (прим. 2 по прод. 1890 г.), но договоръ буксированія судна не можетъ быть отнесенъ къ этому виду договора подряда.

Существенною составною частью договора перевозки кладей составляетъ (4254 ст.) передача перевозимой вещи возчику, съ обязанностью врученія ея послѣднимъ по прибытіи на мѣсто назначенія адресату.

Слѣдовательно, со времени передачи вещи возчику, таковая находится подъ непосредственною охраною самого возчика, до врученія ея адресату въ мѣстѣ назначенія, такъ какъ передавшій вещь для перевозки не принимаетъ никакого участія въ самой перевозкѣ и не имѣетъ никакого наблюденія за все это время надъ переданной ему вещью.

Напротивъ того, при договорѣ буксированія, принимающій на себя буксированіе судна обязывается лишь къ доставленію этого судна при помощи паровой силы принадлежащаго ему парохода на другое опредѣленное мѣсто. При этомъ, однако, ни судно, ни грузъ не передаются лицу, принявшему буксированіе, а находятся во все время буксированія либо подъ охраною самого владѣльца сего судна или груза, либо лицъ, отъ него поставленныхъ. Кромѣ того, по доставленіи на мѣсто назначенія, обязанность принявшаго на себя буксированіе является исполненною, ибо никакой передачи такого судна или груза, находящагося на немъ, не требуется, и послѣдніе и по прибытіи къ мѣсту назначенія остаются подъ наблюденіемъ лицъ, сопровожающихъ оныя отъ лица владѣльца.

Отсюда слѣдуетъ, что гражданскія правоотношенія сторонъ, вытекающія изъ договора буксированія отвѣтчикомъ лодки истца, заключеннаго и подлежащаго исполненію въ предѣлахъ губ. Прибалт., должны быть опредѣляемы на основаніи дѣйствующаго въ этихъ губ. Св. Гр. Уз. и въ частности законоположеніями, опредѣляющими взаимныя отношенія сторонъ, вытекающія изъ договора подряда. Въ силу же ст. 4234 III ч. Св. М. Уз. подрядчикъ является отвѣтственнымъ предъ поручившимъ подрядъ не только за убытки, происшедшіе для него по винѣ самого подрядчика, но также и за убытки, которые заказчикъ можетъ понести по незнанію, легкомыслію и злонамѣренности лицъ, коимъ исполненіе подряда поручено подрядчикомъ. (Рѣш. Суд. Пал. отъ 21 Янв. 1904 г. по дѣлу Крезера съ Гетце). (Въ полномъ соотвѣтствіи съ этимъ см. Цвингманъ т. V № 940).

ж) Законъ (ст. 4226 и слѣд.) не требуетъ для договора подряда особой формы (2993 и 2994) и посему таковой можетъ быть заключенъ и словесно. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{85}/_{97}$ Фреймана).

4227. Къ договору подряда прилагаются правила о договорѣ личныхъ послугъ (глава II), если они не противны правиламъ, постановленнымъ въ нижеслѣдующихъ статьяхъ.

За силою 4227 ст. вопросы, касающіяся вознагражденія (платы), обязанностей заказчика и подрядчика, равно и прекращенія договора подряда, подлежатъ разрѣшенію по правиламъ о договорѣ личныхъ послугъ настолько, насколько послѣднія не находятся въ противорѣчіи съ существомъ договора подряда, какъ договора направленнаго къ представленію заказчику готовой, оконченной работы и насколько эти правила не идутъ въ разрѣзъ съ содержаніемъ 4228—4253 статей. Такъ напр. условіе о предварительномъ объявленіи о прекращеніи договора и о безмолвномъ продолженіи договора не примѣнимо къ договору подряда, гдѣ объектомъ является отдѣльный единичный трудъ (opus). (Эрдманъ IV стр. 400).

Отдѣленіе второе.

Юридическія отношенія, истекающія изъ договора подряда.

I. Обязанности подрядчика.

4228. Подрядчикъ обязанъ исполнить заказъ соотвѣтственно договору и изготовленную на семъ основаніи вещь сдать тому, кѣмъ она была ему заказана.

а) Если между сторонами нѣтъ спора о тождественности вещи переданной подрядчику, то onus probandi того, что вещь возвращена заказавшему и что заказъ исполненъ удовлетворительно, т. е., что принятое подрядчикомъ обязательство исполнено, лежитъ за силою 4228 и 4235 ст. на подрядчикѣ. Когда же между сторонами идетъ споръ о тождественности вещи, переданной подрядчику (напр. для исправленія) и возвращенной имъ заказчику, то доказать нетождественность вещи переданной и возвращенной лежитъ на заказчикѣ. Въ данномъ случаѣ истецъ передалъ портному шубу для починки и т. к. мѣхъ шубы, по объясненію истца, оказался подмѣненнымъ, то онъ требовалъ возмѣщенія убытка; при этомъ возникъ споръ, на комъ лежитъ тяжесть доказательства по дѣлу. (Цвингманъ IV стр. 220).

б) Если при подрядѣ о сооруженіи постройки между письменнымъ договоромъ и планомъ окажется противорѣчіе, то подрядчикъ не въ правѣ держаться болѣе удобнаго для его исполненія плана, но обязанъ выяснить оказавшееся противорѣчіе; если же онъ находитъ такое выясненіе излишнимъ, то при одностороннемъ рѣшеніи долженъ руководствоваться началами добросовѣстности и избрать не болѣе легкое и удобное, но то исполненіе, которое болѣе отвѣчаетъ интересамъ закащика; въ данномъ случаѣ по договору было условлено сооруженіе стѣны въ 15 дюймовъ толщиною, тогда какъ въ планѣ толщина была указана лишь въ 10 дюймовъ, и подрядчикъ, не выяснивъ противорѣчіе съ заказчикомъ, построилъ стѣну въ 10 дюймовъ. (Арх. Зейфферта XXIX № 23).

4229. Когда предметъ договора заключается въ обработкѣ какого либо матеріала, то обязанность поставить оный лежитъ на заказавшемъ. Если же и матеріалъ будетъ поставленъ подрядившимся, а заказавшій лишь уплатитъ за приготовленную для него вещь деньгами, то договоръ считается не подрядомъ, а куплею.

а) По общему правилу матеріалъ доставляетъ заказчикъ. Но подъ матеріаломъ ст. 4229 понимаетъ лишь основной матеріалъ (Grundstoff) сырье, изъ коего или на коемъ работа д. б. совершена. Часто подрядчикъ д. доставить нетолько прикладъ, но въ зависимости отъ соглашенія также и непосредственный объектъ своей работы, какъ напр. при постройкѣ дома камни, лѣсъ; въ этомъ послѣднемъ случаѣ земельный грунтъ составляетъ главную вещь, а застроенный на немъ матеріалъ побочную. (Эрдманъ IV стр. 400).

б) Возможно, что при поставкѣ матеріала подрядившимся на лицо будетъ все таки договоръ поставки, если центръ тяжести заключается въ доставленіи самой вещи, а матеріалъ и работа могутъ и не принадлежать подрядившемуся. Такъ напр. заказъ готоваго костюма м. быть договоромъ подряда, купли или поставки, въ зависимости отъ тѣхъ или другихъ конкретныхъ обстоятельствъ.

Въ соотвѣтствіи съ этимъ рѣшается и важный вопросъ о томъ, кто несетъ страхъ за гибель приготовленной вещи; при этомъ, однако, и въ случаѣ признанія договора куплей, страхъ ложится не тотчасъ же на покупщика, т. к. при сомнѣніи предполагается купля вполнѣ готовой вещи и самая купля наступаетъ лишь съ момента изготовленія вещи, а до этого времени весь рискъ несетъ продавецъ. Такое же положеніе получается, если предполагалось (какъ это при сомнѣніи и слѣдуетъ признать) предва-

рительное одобреніе со стороны покупщика-заказчика, т. к. въ такомъ случаѣ договоръ купли д. считаться условнымъ и потому весь рискъ несетъ опять таки продавецъ до передачи вещи (ст. 3868). (Эрдманъ IV стр. 400 сл.)

в) Истецъ заказалъ каменщику могильный памятникъ съ поставкой его черезъ мѣсяцъ, причемъ уплатилъ 100 руб. задатку. Такъ какъ каменщикъ въ теченіе цѣлаго года заказа не выполнилъ, то истецъ требовалъ возвращенія задатка и признанія договора отмѣненнымъ. Вторая судебная инстанція признала, что за силою 4229 ст. настоящій договоръ подлежитъ обсужденію по правиламъ купли и согласно 5 п. 3890 ст. д. б. признанъ отмѣненнымъ, т. к. назначеніе опредѣленнаго для доставки заказа срока служитъ доказательствомъ, что заказчику важно было имѣть заказъ къ условленному времени и допускать свободную возможность дальнѣйшей просрочки, неизвѣстно на сколько времени, было бы равносильно сдѣлать цѣль, которой добивался заказчикъ неисполнимою и потому вмѣстѣ съ признаніемъ договора отмѣненнымъ по винѣ отвѣтчика послѣдній за силою 3320 ст. долженъ быть обязанъ возвратить задатокъ. (Цвингманъ V № 818).

4230. Сущность договора подряда не измѣняется, если заказавшимъ приданъ будетъ къ данному въ обработку матеріалу какой либо прикладъ. Такимъ же образомъ договоръ не теряетъ свойства подряда, когда, при постройкахъ, подрядившійся поставитъ матеріалъ, а заказавшій отведетъ подъ строеніе мѣсто.

а) Договоръ, въ силу котораго типографъ принялъ на себя отпечатаніе извѣстнаго количества экземпляровъ литературнаго труда, представляется договоромъ подряда и потому за силою 4235 ст. типографъ является отвѣтственнымъ за дурное исполненіе заказа, который онъ и послѣ отказа отъ принятія его заказчикомъ ни коимъ образомъ не въ правѣ использовать, т. к. литературная собственность продолжаетъ принадлежать заказчику. (Цвингманъ VII № 1392).

б) Правило 4230 ст. во II ея части представляетъ исключеніе изъ 4229 ст.; здѣсь, не смотря на доставленный подрядчикомъ матеріалъ, подрядъ не обращается въ куплю, т. к. грунтъ и мѣсто, которое отводитъ заказчикъ подъ строеніе вмѣстѣ съ послѣднимъ признается за одно цѣлое, причемъ грунтъ считается сущностью вещи, изъ которой исходитъ возводимое подрядчикомъ строеніе (см. источн. привед. къ ст. 4229 и 4230); однако источники устанавливаютъ указанное исключеніе лишь для строеній и правило 4230 ст. не подлежитъ примѣненію къ такимъ случаямъ, гдѣ подрядчикъ установитъ на грунтѣ заказчика машину или паровой локомобиль. (Арх. Зейфферта XI № 234).

4231. Когда подрядчику дозволено данный ему матеріалъ замѣнить другимъ, одинаковаго рода и того же качества, то договоръ о семъ также признается подрядомъ, и подрядчикъ, въ случаѣ замѣны имъ даннаго ему матеріала, становится собственникомъ послѣдняго.

4232. Чтобы дать договору свойство подряда, не требуется ни принадлежности матеріала заказавшему, ни того, чтобы из-

готовленная изъ онаго вещь была имъ заказана для самого себя; посему заказывающій можетъ дать чужой матеріалъ въ обработку для третьяго лица.

4233. Исполненіе предпринятой работы не должно выходить изъ предѣловъ возможности, а вслѣдствіе того и назначенное на оную время не должно быть слишкомъ ограничено, въ противномъ случаѣ договоръ считается недѣйствительнымъ.

Въ случаѣ признанія договора недѣйствительнымъ вслѣдствіе ограниченности времени, подрядчикъ не въ правѣ заявлять притязанія на вознагражденіе. (Эрдманъ IV стр. 401). (Архивъ Зейфферта VI № 31).

4234. Если въ условіи не постановлено, чтобы подрядчикъ исполнилъ заказъ лично самъ, и если условіе такого рода не можетъ быть подразумѣваемо безмолвно, какъ напр. при такомъ дѣлѣ, для исполненія котораго предполагаются въ подрядчикѣ особыя знанія и искусство, то онъ можетъ выполненіе заказа поручить на свой страхъ третьему лицу.

См. также 4232 ст.

а) Изъ личнаго свойства обязательственнаго отношенія вообще вытекаетъ, что должникъ, поручая исполненіе своего обязательства постороннему лицу, тѣмъ самымъ является отвѣтственнымъ за допущенное со стороны сего послѣдняго нерадѣніе какъ за свое собственное. Между вѣрителемъ и такимъ постороннимъ лицомъ никакого отношенія несуществуетъ; лицо это, не будучи обязано къ чему либо по отношенію къ вѣрителю, какъ и всякое другое постороннее лицо, не можетъ, строго говоря, нарушить права его по тому обязательству. Съ другой стороны, вѣрителю нѣтъ дѣла до того, предполагаетъ ли должникъ исполнить обязательство лично, или употребить для того постороннихъ исполнителей, слѣдовательно, и права вѣрителя не м. б. поставлены въ зависимость отъ принятія должникомъ того или другаго порядка исполненія. (Ср. мотивы къ ст. 114 Пр. Гр. Ул. кн. V). (Въ томъ же смыслѣ Цвингманъ VIII № 1584).

б) Сводъ, предоставляя подрядчику передать исполненіе заказа III лицу на свой страхъ, — тѣмъ самымъ подчеркиваетъ въ договорѣ подряда моментъ обѣщанія доставить закащику готовую вещь. (Эрдманъ IV стр. 403).

в) Ст. 4234 имѣетъ очевидно въ виду тотъ случай, когда подрядчикъ передаетъ весь заказъ для самостоятельнаго исполненія другому лицу и потому въ полномъ соотвѣтствіи съ обще правовыми правилами (ср. 3115 и 3588 ст. ст.) онъ одинъ лишь и отвѣчаетъ передъ своимъ контрагентомъ заказчикомъ, отвѣчая за дѣйствія своего замѣстителя какъ за свои собственныя. (Цвингманъ VIII № 1584).

4235. Если заказанное останется или вовсе неисполненнымъ или по крайней мѣрѣ неоконченнымъ, или будетъ исполнено дурно и не по указанію заказавшаго, или же не поспѣетъ въ свое время (в), а также если вещь, данная для обработки, по окончаніи

оной не будетъ возвращена: то подрядчикъ обязанъ вознаградить заказавшаго за причиненный ему своею неаккуратностію вредъ.

а) Ст. 4235 предусматриваетъ обязанность подрядчика къ вознагражденію за причиненный вредъ но не отмѣну или уничтоженіе договора; поэтому подрядчикъ и самъ эвентуально въ правѣ заявить свои притязанія на условленную плату. (Эрдманъ IV стр. 402).

б) Ст. 4235 вовсе не исключаетъ возможности для закащика иска о признаніи договора уничтоженнымъ; это видно изъ сопоставленія этой статьи съ ст. 3320 и 3321, по которымъ вознагражденіе за просрочку въ извѣстныхъ случаяхъ м. заключаться и въ уничтоженіи договора. (Цвинг. манъ V № 854).

в) Подъ выраженіемъ ст. 4235 „не поспѣетъ въ свое время" законъ имѣетъ въ виду время, установленное договоромъ. Это ясно вытекаетъ изъ приведеннаго подъ этою статьею источника дигестъ (l. 13 § 10 Dig. XIX, 2). Поэтому тамъ, гдѣ по договору срокъ вообще установленъ не былъ, тамъ примѣненіе этого пункта ст. 4235 не имѣетъ законнаго основанія. (Цвингманъ т. I № 149).

г) Вредъ отъ неисправнаго и несогласнаго съ договоромъ возведенія построекъ, подлежащій возмѣщенію съ подрядчика, долженъ быть признанъ причиненнымъ со времени окончанія подряда, съ каковаго времени и возникаетъ для подрядившаго право требовать вознагражденія за убытки; вредъ же отъ событій, которыя могутъ наступить въ будущемъ, предусматривается примѣчаніемъ къ ст. 3436. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{4757}/_{903}$ Лассенск. вол. Общ.).

4236. Подрядчикъ обязанъ вознаградить и въ томъ случаѣ, когда неисправность произойдетъ не только отъ личнаго его неумѣнія, но и отъ того, что онъ употребилъ для дѣла незнающихъ, легкомысленныхъ или злонамѣренныхъ помощниковъ.

а) Обязанность вознагражденія исходитъ изъ того положенія, что договоръ подряда предполагаетъ завѣреніе въ способности и умѣніи выполнить заказъ. Именно въ виду сего подрядчикъ отвѣчаетъ и за личное неумѣніе и неловкость и этимъ характернымъ признакомъ договоръ подряда отличается отъ договора личныхъ послугъ. (Эрдманъ IV стр. 402).

б) Отвѣтственность подрядчика при передачѣ заказа третьему лицу распространяется не только на тотъ случай, когда его помощникъ окажется неумѣлымъ, неловкимъ, легкомысленнымъ или злонамѣреннымъ (въ каковомъ случаѣ наступаетъ отвѣтственность и за возмѣщеніе убытковъ), но онъ несетъ страхъ и за тотъ случай, который окажетъ свое вліяніе на личность помощника при исполненіи заказа; поэтому напр., подрядчикъ не въ правѣ защищаться болѣзнью своего помощника, т. к. онъ передалъ ему работу за свой страхъ (ст. 4236). (Эрдманъ IV стр. 403).

в) Подрядчикъ отвѣчаетъ за своихъ помощиковъ совершенно также какъ и за собственную вину, т. е. онъ отвѣчаетъ за ихъ дѣйствія и упущенія, насколько таковыя не подходятъ подъ понятіе случайнаго вреда въ смыслѣ 3439 ст. Ст. 4236 дѣлаетъ подрядчика отвѣтственнымъ не за выборъ неудач-

ныхъ помощниковъ; тутъ нѣтъ culpa in eligendo, т. к. иначе ст. 4236 была бы совершенно излишня, ибо согласно 4227 ст. къ договору подряда примѣняются правила о договорѣ личныхъ послугъ, а примѣчаніе къ 4185 ст. отсылаетъ къ 3447 ст., которая именно и дѣлаетъ хозяина отвѣтственнымъ за легкомысленный выборъ наемныхъ людей. Поэтому за неправильный выборъ помощниковъ подрядчикъ долженъ былъ бы отвѣчать на основаніи ст. 3447, а отсюда слѣдуетъ, что ст. 4236 предусматриваетъ отвѣтственность подрядчика болѣе широкую, чѣмъ за легкомысленный выборъ.

Слѣдуетъ имѣть въ виду, что между договоромъ личныхъ послугъ и договоромъ подряда отличительный признакъ заключается именно въ томъ, что подрядчикъ обязуется доставить не отдѣльныя услуги или дѣйствія, но изготовить и совершенно окончить условленный подрядъ, сдать вещь, а контрагентъ его обязывается уплатить вознагражденіе не за дѣйствія, но за вполнѣ оконченную вещь. Если подрядчикъ не м. сдать таковую безъ посторонней помощи, то онъ пользуется помощниками на свой страхъ и рискъ, а какъ средство уравненія возможн. имуществ. ущерба ему предоставлена нормировка вознагражденія, которое онъ въ правѣ установить такъ, чтобы имѣть эвентуальное возмѣщеніе принятаго на себя риска. А отсюда слѣдуетъ, что между отвѣтственностью подрядчика за своихъ помощниковъ нѣтъ разницы въ отношеніи исполненія договора и возмѣщенія убытковъ за неисполненіе; въ правовомъ отношеніи право закащика требовать исполненія не отличается отъ права его на вознагражденіе, если подрядъ не исполненъ; само собою первое право переходитъ во второе и если почему либо право требовать исполненія для закащика погасаетъ или теряется, то тѣмъ самымъ отпадаетъ и право на вознагражденіе. Съ другой стороны, если подрядчикъ не освобождаеся отъ своей обязанности только потому, что помѣшалъ исполненію помощникъ, то онъ не освобождается и отъ обязанности вознагражденія заказчика. Обязательство сохраняетъ силу и лишь вмѣсто невыполнимаго болѣе подряда является обязанность возмѣщенія убытковъ. Въ этомъ смыслѣ и установливаетъ 4235 ст. обязанность подрядчика возмѣститъ заказчику вредъ на случай неправомѣрнаго исполненія, а находящаяся въ тѣсной связи съ нею ст. 4236 устанавливаетъ такую же обязанность, если вина въ неисполненіи падетъ на помощниковъ. (Цвингманъ VIII № 1584 и Арх. Зейфферта XXX № 139).

г) Какъ усматривается изъ сопоставленія ст. 4236 съ ст. 4235, первая статья (4236) имѣетъ въ виду вознагражденіе заказавшаго, но никоимъ образомъ не распространяется на третьихъ лицъ, не принимавшихъ участіе въ договорѣ подряда. (Цвингманъ т. II № 276).

д) Разница между отвѣтственностью подрядчика по постройкѣ дома и архитектора, слѣдящаго за постройкою заключается въ томъ, что первый отвѣчаетъ согласно договору подряда не только за себя и свою вину, но и за всѣхъ приставленныхъ имъ лицъ; между тѣмъ, какъ архитекторъ (если только онъ не является одновременно подрядчикомъ) отвѣчаетъ по договору личныхъ послугъ, каковая отвѣтственность представляется относительною, при которой онъ отвѣчаетъ не за всѣ ошибки и неправильности рабочихъ, но лишь за такія, гдѣ личный надзоръ и наблюденіе м. б. поставлены ему въ обязанность*). (Арх. Зейфферта X № 257).

*) Имущественная отвѣтственность подрядчика за убытки, причиненные нарушеніемъ правилъ строительнаго устава, т. е. отвѣтственность, вытекающая изъ недозволеннаго дѣянія см. ст. 1058—1061 Улож. о наказ.

4237. Подрядчикъ обязанъ вознаградить убытки независимо отъ того, произошелъ ли вредъ по его винѣ при самомъ исполненіи заказа, или же прежде, напр. отъ недостаточнаго присмотра за даннымъ ему матеріаломъ, или и послѣ, напр. отъ отдачи вещи не тому, кому слѣдовало.

Приведенный къ ст. 4237 источникъ (l.40, 41 D. XIX, 2) предусматриваетъ тотъ случай, когда кто либо за сохраненіе вещи получитъ вознагражденіе и устанавливаетъ, что принимателъ въ такомъ случаѣ за причиненный вещи третьими лицами вредъ отвѣчаетъ лишь въ томъ случаѣ, если онъ надлежащею бдительностью и присмотромъ могъ бы предупредить причиненный вредъ. (Цвингманъ V № 852).

4238. Если нѣсколько человѣкъ возьмутъ работу сообща, то они отвѣтствуютъ заказавшему круговою порукою.

Содержаніе и сущность договора подряда, состоящія въ изготовленіи опредѣленной работы, цѣльной и законченной, не допускаютъ долевого исполненія. Этимъ договоръ подряда существенно отличается отъ договора личныхъ послугъ, имѣющаго своимъ предметомъ работу, опредѣляемую количественно. Цѣль заключенія договора подряда состоитъ именно въ томъ, что подрядившій желаетъ имѣть полный результатъ труда подрядчика, готовое издѣліе (ср. примѣч. 2 къ 4173, 4226 ,4228 ст.). Вотъ почему, если совершается договоръ съ нѣсколькими подрядчиками сообща, то предполагается, что каждый изъ нихъ въ отдѣльности и всѣ вмѣстѣ въ совокупности отвѣтственны въ цѣлой работѣ (ср. также 3336 ст.). Работа м. б. раздѣлена между ними фактически, но не юридически. Если фактическое исполненіе и м. б. распредѣлено между нѣсколькими подрядчиками, то юридическая отвѣтственность ихъ не подлежитъ распредѣленію и каждый изъ нихъ отвѣчаетъ за всю работу, какъ будто бы онъ былъ единственнымъ подрядчикомъ. Это не исключаетъ впрочемъ возможности для сторонъ по взаимному согласію и по свойству предмета договора иначе опредѣлить отвѣтственность подрядчиковъ, но такое отступленіе отъ установленнаго закономъ правила д. б. спеціально оговорено въ договорѣ. (Ср. мотивы къ ст. 444 Пр. Гр. Ул. кн. V).

4239. Если отданная подрядчику вещь погибнетъ, утратится или испортится отъ неодолимаго случая, то онъ за сіе не отвѣтствуетъ, кромѣ того случая, когда положительно взялъ на себя страхъ, а также въ случаѣ, указанномъ въ ст. 4231.

Примѣчаніе. О послѣдствіяхъ просрочки см. выше, ст. 3318 и слѣдующія.

а) Подъ выраженіемъ «неодолимый случай» слѣдуетъ понимать случай, который подрядчикъ не былъ въ состояніи предотвратить соблюденіемъ полной заботливости. Затѣмъ согласно ст. 4231, на которую дѣлаетъ ссылку ст. 4239 страхъ переходитъ на подрядчика лишь въ случаѣ дѣйствительно состоявшейся замѣны даннаго имъ матеріала, съ каковаго момента онъ становится собственникомъ (res perit domino); до этого момента вопросъ о замѣнѣ предоставленъ на свободное разрѣшеніе подрядчика, желаетъ ли онъ воспользоваться предоставленною ему льготою или нѣтъ. Однако случай,

повредившій или уничтожившій не самую вещь, а работу падаетъ уже на подрядчика, а не на заказчика. (Эрдманъ IV стр. 401—403).

б) Т. к. законъ слагаетъ съ подрядчика отвѣтственность исключительно при наличности неодолимаго случая, т. е. только за вредъ строго случайный, и т. к. согласно 3438 ст. вредъ признается случайнымъ, когда причина его заключается въ событіяхъ, которыхъ нельзя было ни предусмотрѣть человѣческимъ умомъ, ни устранить человѣческими силами, — то неотвратимымъ событіемъ въ смыслѣ ст. 4239 пожаръ оказывается только при условіи, если нельзя было ни предупредить, ни прекратить его средствами, обычно доступными человѣку, а потому подрядчикъ, чтобы сложить съ себя отвѣтственность за гибель въ пожарѣ отданной ему для обработки вещи, не можетъ ограничиться одною ссылкою на событіе пожара, но долженъ еще установить наличность въ этомъ событіи признаковъ, упомянутыхъ въ ст. 3438. Въ виду сего и пожаръ, истребившій мельницу съ принятымъ для перемола зерномъ не является самъ по себѣ безъ всякаго отношенія къ причинѣ пожара, предусмотрѣннымъ 4239 ст. неодолимымъ случаемъ, освобождающимъ принявшаго для перемола зерно отъ отвѣтственности за гибель зерна.

Если, отвѣтственность подрядчика передъ заказчикомъ за неисполненіе и за плохое или несогласное съ договоромъ исполненіе заказа, а также и за утрату матеріала, представляется общимъ правиломъ, (4235—4237 ст.), вытекающимъ изъ основной по договору подряда обязанности подрядчика, а освобожденіе отъ такой отвѣтственности есть лишь исключеніе, (ст. 4239—4241) то, за силою ст. 81 и 366 уст. гр. суд., истецъ-заказчикъ, домогающійся возмѣщенія стоимости данной отвѣтчику-подрядчику въ обработку и у него погибшей вещи, естественно долженъ только доказать, что вещь погибла у подрядчика, а, затѣмъ, уже на отвѣтчикѣ лежитъ бремя доказыванія, что гибель вещи, по исключенію, не влечетъ за собою его обязанности возмѣстить ея стоимость; иными словами, отвѣтчику, надо установить, что причиною гибели отданной ему вещи былъ неодолимый случай. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{58}/_{911}$ г. по д. Вейсберга).

4240. Если заказъ останется неисполненнымъ, или будетъ исполненъ неудачно, собственно отъ дурнаго качества полученнаго матеріала, то подрядчикъ за сіе не отвѣтствуетъ, развѣ бы дурныя качества матеріала были ему извѣстны и онъ не обратилъ на то вниманіе заказывавшаго*).

4241. По симъ же правиламъ (ст. 4240) опредѣляется обязанность подрядчика къ вознагражденію за убытки и тогда, когда причиною оныхъ будутъ неправильныя указанія заказавшаго.

Если указанія заказавшаго окажутся въ чемъ либо въ противорѣчіи съ правилами техники, то на подрядчикѣ (строителѣ) лежитъ обязанность обратить вниманіе заказавшаго-хозяина на вытекающую

*) Согласно ст. 88 Устава строительнаго (т. XII ч. 1) архитекторъ ни въ коемъ случаѣ не м. отговариваться негодностью матеріала, ибо онъ воленъ приниматься или нѣтъ за строеніе, къ коему назначены дурные матеріалы (ср. также ст. 1059 Ул. о наказ., предусматривающей отвѣтственность архитектора и подрядчика при употребленіи матеріаловъ дурнаго качества).

изъ соблюденія такихъ указаній опасность для постройки. Несоблюденіе строителемъ-подрядчикомъ сего правила должно привести къ заключенію, что онъ, подчиняясь указаніямъ заказавшаго, одобрилъ ихъ съ технической точки зрѣнія. Это положеніе не находится въ противорѣчіи съ приведеннымъ къ 4241 ст. источникамъ (L. 51, § 1 D. locat. XIX, 2), т. к. хотя согласно этому источнику отвѣтственность подрядчика отпадаетъ, если онъ исполнилъ заказъ согласно съ указаніями закащика, но этимъ вовсе не разрѣшенъ вопросъ о томъ, насколько всякія указанія закащика являются непремѣнно обязательными для подрядчика. (Архивъ Зейфферта VIII № 44).

II. Обязанности заказавшаго.

4242. Заказавшій обязанъ принять отъ подрядчика исполненный имъ заказъ; въ противномъ случаѣ онъ отвѣтствуетъ за всѣ послѣдствія промедленія.

См. выше, ст. 3322 и слѣд.

а) Изъ самаго понятія: «принять заказъ» слѣдуетъ само собою разумѣется, что заказъ долженъ отвѣчать условіямъ договора. Съ другой стороны, однако, состоявшееся уже принятіе можетъ и не содержать въ себѣ понятія одобренія, хотя подрядчикъ и въ правѣ однимъ общимъ искомъ требовать принятія и одобренія и вмѣстѣ съ тѣмъ взысканія платы. (Эрдманъ IV стр. 403—404). Въ томъ же смыслѣ Цвингманъ V № 848).

б) Безоговорочное принятіе отъ подрядчика заказа (постройки) не освобождаетъ послѣдняго отъ отвѣтственности за скрытые недостатки. Наличность скрытыхъ недостатковъ, о которыхъ подрядчикъ умолчитъ, м. б. обсуждаема какъ недобросовѣстность (dolus) подрядчика, вызвавшая положительное или безмолвное одобреніе заказчика, съ полнымъ довѣріемъ отнесшагося къ подрядчику и потому послѣдній не можетъ въ такомъ случаѣ защищаться принятіемъ заказа со стороны заказавшаго и его одобреніемъ. (См. источникъ fr. 24 loc. cond. 19, 2, привед. подъ 4243 ст.). (Арх. Зейфферта XII № 153, X № 256).

4243. Когда заказавшій предоставилъ себѣ или другому сперва испытать сдѣланную по его заказу вещь, то испытаніе сіе должно быть произведено безъ всякаго несправедливаго притѣсненія. Если же заказавшій будетъ медлить испытаніемъ, то ему можетъ быть назначенъ для сего отъ суда надлежащій срокъ, по прошествіи котораго предполагается, что онъ остался доволенъ исполненнымъ*).

4244. Коль скоро заказъ будетъ исполненъ и одобренъ, то заказавшій долженъ удовлетворить подрядчика условленною платою.

---

*) Если заказавшій будетъ медлить испытаніемъ и тѣмъ лишитъ возможности подрядчика получить условленную плату за одобренную работу, то у послѣдняго имѣется возможность замѣнить одобреніе закащика — соотвѣтствующимъ заключеніемъ свѣдущихъ лицъ въ порядкѣ обезпеченія доказательства, если только на лицо имѣются условія ст. 82[1] Уст. Гр. Суд. *Составитель.*

Примѣчаніе. Гдѣ на извѣстныя работы существуютъ таксы, тамъ плата опредѣляется на основаніи оныхъ.

а) Какъ и всякое изъявленіе воли, согласіе на принятіе исполненной работы съ освобожденіемъ подрядчика отъ дальнѣйшей отвѣтственности по договору м. б. выражено подрядившимъ посредствомъ положительнаго или подразумѣваемаго одобренія (ст. 2938, 2939), которое имѣетъ для него обязательную силу и безъ фактическаго пріема сдѣланной работы. Одобреніе выполненаго подряда выражается подрядившимъ обыкновенно въ самомъ фактѣ пріема работы, если она принята безъ оговорки о замѣченныхъ отступленіяхъ отъ договора или вообще недостаткахъ въ работѣ. Но при этомъ одобреніе, какъ и всякое проявленіе воли д. б. выражено свободно и сознательно, а потому признается недѣйствительнымъ, если оно послѣдовало подъ вліяніемъ извинительной ошибки (ст. 2953 и слѣд.). Изъ этого начала вытекаетъ возлагаемое закономъ на должника обязательство очистки именно отвѣтственность за скрытые недостатки предмета договора. Освобожденіе подрядчика отъ отвѣтственности м. распространяться лишь на тѣ недостатки, которые могли быть обнаружены подрядившимъ при обыкновенной съ его стороны внимательности, но подрядчикъ и послѣ пріема неосвобождается отъ отвѣтственности за тѣ скрытые недостатки, которые не м. б. обнаружены во время пріема, безразлично зналъ ли самъ подрядчикъ объ этихъ недостаткахъ или нѣтъ*). (Ср. мотивы къ ст. 452 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Окончательное исполненіе договора подряда заключается не только въ исполненіи самой работы, но и въ сдачѣ таковой подрядившему (ср. 4228), а потому подрядившій не обязанъ къ уплатѣ цѣны подряда до сдачи работы, т. к. только при пріемѣ подряда онъ м. удостовѣриться въ надлежащемъ исполненіи работы и воспользоваться предоставленными ему правами въ случаѣ допущенія подрядчикомъ отступленій отъ договора; если же подрядившій на основаніи договора обязанъ къ принятію заказанной работы по частямъ (напр. поштучно), то, за отсутствіемъ иного соглашенія, онъ обязанъ производить платежъ по мѣрѣ пріема готовыхъ частей работы (ст. 4245). (Ср. мотивы къ ст. 454 Пр. Гр. Ул. кн. V).

в) При отсутствіи соглашенія относительно платы**), таковая опредѣляется судомъ лишь въ томъ случаѣ, когда на извѣстную работу не существуетъ такса (ср. примѣч. къ 4244 ст. и 4175 ст.). (Эрдманъ IV стр. 404 и Цвингманъ I № 148; III № 406).

г) Изъ содержанія 4244 ст. слѣдуетъ, что подрядчикъ въ правѣ требовать условленную плату, какъ только онъ исполнилъ заказъ согласно договору, т. е., что исполненіе имъ договора должно пред-

---

*) Приведенныя положенія, вытекающія изъ общихъ правилъ объ отвѣтственности должника по обязательствамъ получаютъ широкую область примѣненія, когда подрядчикъ принялъ на себя заказъ изъ собственнаго матеріала и когда за силою 4229 ст. договоръ обсуждается по правиламъ купли, а въ такомъ случаѣ получаютъ силу всѣ статьи объ очисткѣ (см. примѣч. къ 3879 ст. 3243 и слѣд.) *Составитель.*

**) Если плата за заказъ неустановлена договоромъ, то за силою 4227 ст. подлежитъ примѣненію, правило установленное ст. 4175, т. е. вознагражденіе опредѣляется судомъ общимъ или третейскимъ, если нужно, при участіи свѣдущихъ лицъ, (ср. также р. Гр. К. Д. № 144/77 г.) *Составитель.*

шествовать платѣ. Но изъ нея нельзя дѣлать ни того вывода, что онъ непремѣнно долженъ выпустить заказанную вещь изъ рукъ, хотя бы не получилъ одновременно вознагражденія (ср. 3383 ст. въ связи съ ст. 4244 ст.); ни того, что плата можетъ быть потребована лишь въ томъ случаѣ, когда заказъ дѣйствительно оконченъ (ст. 4246 и 4247), ни наконецъ того, что требованіе платы непремѣнно обусловливается предварительнымъ объявленіемъ одобренія со стороны заказчика. Непремѣнное требованіе послѣдняго условія, находясь въ противорѣчіи съ общимъ правиломъ 3212 ст., поставило бы подрядчика безъ достаточнаго основанія въ необходимость предъявлять сначала искъ о признаніи заказа одобреннымъ, а затѣмъ уже II искъ объ исполненіи заказчикомъ договора, т. е. о взысканіи платы. Ст. 4244, при правильномъ ея пониманіи, устанавливаетъ лишь, что заказчикъ не м. б. непосредственно присужденъ къ уплатѣ условленнаго вознагражденія, если заказъ былъ имъ именно неодобренъ, и если (при наличности тяжбы) такое неодобреніе судомъ было признано правильнымъ, и этого взгляда судебная практика всегда держалась. Даже если заказчикъ сохранилъ по договору себѣ право предварительнаго одобренія, и тогда, за силою 4243 ст., онъ въ правѣ лишь требовать предоставленія себѣ извѣстнаго срока для испытанія и одобренія. (Цвингманъ V № 848).

д) Одно лишь безмолвное принятіе отъ подрядчика постройки со стороны хозяина, не обладающаго техническими свѣдѣніями, если съ этимъ принятіемъ не связаны такія конклюдентныя дѣйствія, изъ которыхъ можно было бы вывести представленіе объ одобреніи, — само по себѣ не м. служить доказательствомъ одобренія. (Цвингманъ III № 470).

4245. Плата можетъ быть условлена какъ за всю работу вообще, такъ и по частямъ оной (напр., при постройкахъ — по футамъ), равно какъ и по времени, напр. поденно, если только подрядчикъ взялся исполнить весь вообще заказъ. Во второмъ случаѣ подрядчикъ можетъ, по окончаніи каждой части, требовать принятія оной и уплаты за нее, а въ послѣднемъ — платежа по срокамъ, развѣ бы было другое условіе. Полученія платы впередъ подрядчикъ въ правѣ домогаться только тогда, когда имъ это именно выговорено.

а) При платѣ по времени (въ періодическіе сроки) со стороны подрядчика д. быть представлено и соотвѣтствующее частичное исполненіе, безъ чего ему можетъ быть выставлено возраженіе по 3213 ст. — exceptio non adimpleti contractus. (Эрдманъ IV стр. 404).

б) Данное подрядчику порученіе изготовить смѣту съ условіями предполагаемаго заказа, безоговорочное принятіе закащикомъ этой смѣты и передача затѣмъ предположеннаго заказа тому же подрядчику, который изготовилъ принятую смѣту, должны быть признаны такими дѣйатвіями закащика, изъ которыхъ, за силою 2939 ст., можетъ быть съ увѣренностью выведено согласіе закащика на указанныя въ смѣтѣ цѣны. (Цвингманъ V № 850).

в) Какъ видно изъ сопоставленія 4227 и 4190 ст. ст. ущербъ свыше половины не даетъ сторонамъ право отступить отъ договора подряда. (Цвингманъ VI № 1106).

4246. Если отданныя въ обработку вещи или то, что изъ нихъ изготовлено, погибнутъ безъ вины подрядчика по окончаніи уже дѣла, но еще до сдачи вещей, то условленная плата должна, не смотря на сіе, быть произведена, развѣ бы заказъ былъ исполненъ такимъ образомъ, что имѣлось бы полное основаніе отказаться отъ пріема сдѣланнаго.

а) Въ случаѣ ужазанномъ 4246 ст. на подрядчикѣ лежитъ обязанность доказать что работа была исполнена, а уже на закащика падаетъ onus probandi того, что работа была исполнена неудовлетворительно. (Цвингманъ VII № 1400 и Эрдманъ IV стр. 404).

б) За силою 3439, 4246 и 4248 ст. страхъ за случай падаетъ на подрядчика, когда случайность воспрепятствуетъ исполненію всего принятаго подрядчикомъ на себя обязательства, т. е. когда вся вещь, насколько она была изготовлена, погибнетъ безъ вины подрядчика. То обстоятельство, что отдѣльныя ч а с т и заказанной работы или вещи погибнутъ или испортятся вслѣдствіе случая, не освобождаетъ подрядчика отъ обязанности сдать весь заказъ полностью. Такъ напр., если подрядчикъ принялъ на себя постройку всего дома полностью, а затѣмъ еще до сдачи дома градъ разобъетъ стекла въ домѣ, то страхъ за этотъ случай падаетъ на подрядчика. Въ данномъ случаѣ подрядчикъ обязался поставить въ церковь органъ, причемъ еще до сдачи органа оказалось, что мѣха отъ сырости въ церкви испортились.

Судъ отвергнулъ ссылку подрядчика на ст. 3439 и 4246, указавъ, что исполненіе обязательства его заключалось въ постановкѣ органа, а не мѣховъ, и потому ссылка на 3439 ст. говоритъ не въ его пользу. (Цвингманъ VII № 1403).

4247. Если работа и не была еще начата, или по крайней мѣрѣ еще не была окончена, но подрядчикъ былъ готовъ къ ней и препятствіе къ ея совершенію послѣдовало со стороны заказавшаго, то первому не можетъ быть отказано въ полной уплатѣ. Она подлежитъ однако уменьшенію, если подрядчикъ инымъ образомъ употребилъ въ свою пользу время, выигранное имъ отъ непроизводства условленной работы.

а) По договору подряда подрядчикъ пріобрѣтаетъ лишь право на полученіе вознагражденія за принятую на себя работу, но не право требовать непремѣннаго допущенія его къ производству или окончанію работы, т. к. послѣдняя заказывается подрядивнимъ исключительно въ своемъ интересѣ. Подрядчикъ, вынужденный по односторонней волѣ подрядившаго, безъ всякой своей вины, прекратить начатую работу, д. пользоваться правомъ на вознагражденіе не только за дѣйствительно понесенный трудъ и издержки, но и за ту прибыль, которую онъ могъ бы получить въ случаѣ окончанія заказанной работы. (Ср. мотивы къ ст. 459 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Что слѣдуетъ понимать подъ «г о т о в н о с т ь ю» подрядчика — нельзя точно опредѣлить общимъ правиломъ, но приходится устанавливать всякій разъ по конкретнымъ обстоятельствамъ. Какъ общее правило, сюда относится фактическое предложеніе услугъ, тогда какъ въ видѣ исключенія,

когда заказчикъ отклонитъ исполненіе или же отрицаетъ существованіе договора готовность м. б. выражена достаточно ясно простымъ словеснымъ предложеніемъ.

По конкретнымъ же даннымъ приходится разрѣшать вопросъ и о томъ, долженъ ли заказчикъ пригласить подрядчика къ начатію работъ или же послѣдній самъ долженъ, явившись, предложить свои услуги. (Цвингманъ VI № 1148).

в) Подъ понятіе „полной уплаты", о которой говоритъ ст. 4247, слѣдуетъ понимать лишь спеціально вознагражденіе за трудъ, т. е. эквивалентъ за предоставленную заказавшему трудовую силу, но сюда не входитъ цѣна неупотребленнаго подрядчикомъ матеріала. Ст. 4247 имѣетъ въ виду защиту оставшагося безъ работы подрядчика, но вовсе не обогащеніе его за счетъ заказавшаго, каковое обогащеніе имѣло бы мѣсто, если бы заказавшему пришлось платить и за неупотребленный въ дѣло подрядчикомъ матеріалъ. Что ст. 4247 имѣетъ въ виду лишь вознагражденіе за работу, это вытекаетъ изъ того, что по общему правилу (см. 4229 и 4230 ст.) доставка матеріала лежитъ на заказавшемъ и что согласно 4250 ст. подрядчику сверхъ платы возвращаются еще отдѣльно и расходы на исполненіе заказа, если они не заключались уже въ условленной платѣ. (Цвингманъ т. VII № 1404, т. IV № 616).

г) Тяжесть доказательства, что подрядчикъ инымъ образомъ употребилъ неиспользованное для условленной работы время лежитъ на заказчикѣ (ср. также Эрдманъ IV стр. 405). Искъ объ уплатѣ условленнаго вознагражденія представляется искомъ объ исполненіи договора, и если ему противоставляется со стороны заказавшаго отводъ о недостаточномъ (неоконченномъ) исполненіи, а подрядчикъ ссылается на воспослѣдовавшія со стороны заказавшаго препятствія, т. е. другими словами на отступленіе отъ договора, — то отказъ въ искѣ, т. е. въ полной уплатѣ условленнаго вознагражденія можетъ послѣдовать лишь, если цѣлью иска является неправомѣрное обогащеніе подрядчика на счетъ заказчика и доказать это послѣднее обстоятельство лежитъ на послѣднемъ. (Цвингманъ т. IV стр. 310).

д) Подрядчикъ не въ правѣ требовать всю ту условленную плату, въ которую входятъ также и его расходы по подряду (напр. по найму рабочихъ); онъ лишь въ правѣ требовать полнаго вознагражденія за убытки, за весь его интересъ. (Арх. Зейфферта XII № 24).

4248. Если исполненіе работы сдѣлалось невозможнымъ вслѣдствіе погибели подлежащаго оной предмета не по винѣ договорившихся, то обязанность къ уплатѣ за нее отпадаетъ. Но если работа уже была начата, то подрядчикъ долженъ быть вознагражденъ за свои труды и расходы.

При случайной погибели вещи, съ одной стороны отпадаетъ отвѣтственность подрядчика (ср. 4239 ст.), а съ другой стороны и право его на условленную плату. Послѣдняя же часть 4248 ст. предусматриваетъ не условленное платное вознагражденіе, но таксовую цѣнность потраченнаго труда. (Эрдманъ IV стр. 405).

4249. Если подрядчику воспрепятствовали исполнить работу болѣзнь или другія встрѣтившіяся съ нимъ случайности,

то онъ можетъ требовать уплаты только за исполненное уже имъ, да и то лишь въ той мѣрѣ, въ какой сіе доставило пользу заказавшему.

а) Искъ подрядчика по 4249 ст. является не искомъ о выдачѣ соотвѣтственной платы, но искомъ объ обогащеніи.

Самъ же подрядчикъ, за силою 4235 ст., отвѣчаетъ заказчику за причиненные ему неисполненіемъ договора убытки. (Эрдманъ IV стр. 405).

б) Подъ указанныя въ ст. 4249 случайности слѣдуетъ подвести и тотъ случай, когда окончаніе работы не имѣло мѣсто, вслѣдствіе взаимнаго соглашенія подрядчика съ подрядившимъ, причемъ вопросъ о вознагражденіи за уже исполненную работу сторонами оставленъ открытымъ. Въ виду отсутствія въ указанномъ случаѣ особаго законоположенія и непримѣнимости къ нему ст. 4235 и 4247 остается за силою XXI ст. введ. примѣнить къ указанному случаю содержаніе ст. 4249, по которому подрядчикъ въ правѣ требовать уплаты только за исполненное имъ уже и въ той мѣрѣ, въ какой сіе доставило заказавшему пользу. (Цвингманъ т. III № 408).

4250. Сверхъ платы, подрядчику возвращаются и расходы, которые онъ долженъ былъ сдѣлать на исполненіе заказа, если впрочемъ оные не заключались уже въ условленной платѣ.

Правило 4250 ст. заимствованное изъ римскаго права не совсѣмъ согласуется съ точкою зрѣнія мѣстнаго права, согласно которому плата выдается за изготовленіе заказанной вещи, а не только за работу. Въ виду сего слѣдуетъ имѣть постоянно въ виду намѣренія контрагентовъ, которыя часто предполагаютъ покрытіе расходовъ изъ самой платы. (Эрдманъ IV стр. 405).

4251. За испорченные или сломанные работникомъ при исполненіи работы инструменты подрядчикъ не въ правѣ требовать никакого вознагражденія.

Правило 4251 ст. объясняется тѣмъ, что вознагражденіе за возможную порчу и ломку инструментовъ предполагается безмолвно включеннымъ въ счетъ условленной по договору подряда платы. (Виндшейдъ II § 401 и Эрдманъ IV стр. 405).

Отдѣленіе третіе.

Прекращеніе договора подряда.

4252. Заказавшій имѣетъ право отступить самъ по себѣ отъ договора подряда, когда окажется, что составленная подрядчикомъ смѣта слишкомъ низка.

а) Право отказа отъ договора подряда по ст. 4252 вытекаетъ изъ недѣйствительности самаго договора, какъ заключеннаго подрядившимъ подъ вліяніемъ вызванной подрядчикомъ существенной ошибки въ цѣнѣ подряда (невѣрной смѣты), что бываетъ часто вслѣдствіе того, что подрядчики составляютъ смѣты небрежно или даже умышленно поставляютъ низкія

смѣты, чтобы легче получить заказъ на работу. Приведенный въ ст. 4252 случай, предоставляющій подрядившему право отступиться отъ договора въ случаѣ чрезмѣрно низкой оцѣнки подряда по предварительной смѣтѣ составляетъ исключеніе изъ общаго правила (2965 ст.) по которому заблужденіе относительно побужденій къ заключенію сдѣлки не имѣетъ вліянія на ея дѣйствительность. (Ср. мотивы къ ст. 458 Пр. Гр. Ул.).

б) Договоръ подряда прекращается помимо случаевъ, указанныхъ въ ст. 4252 и 4253 еще и въ подходящихъ къ подряду случаяхъ указанныхъ въ отдѣлѣ окончанія договора личныхъ послугъ (ст. 4186—4191), какъ это вытекаетъ изъ содержанія 4227 ст., равно и при наличности общихъ основаній къ отмѣнѣ обязательственнаго договора вообще. (Эрдманъ IV стр. 405). Смерть заказчика договора не прекращаетъ (ст. 4191 и 4227).

4253. Такое же право на одностороннее отступленіе отъ договора (ст. 4252) принадлежитъ заказавшему и тогда, когда подрядчикъ произвольно измѣнитъ планъ. Въ этомъ случаѣ подрядчикъ сверхъ того обязанъ вполнѣ вознаградить заказавшаго за понесенные имъ убытки.

а) Статьи 4252—4253 устанавливаютъ лишь особыя исключительные поводы для прекращенія д. подряда, вовсе не исключая тѣхъ основаній, которыя приняты вообще для прекращенія всѣхъ другихъ договоровъ и къ которымъ при наличности извѣстныхъ условій относится и просрочка должника. Согласно 3320 ст. просрочка обязываетъ должника къ полному вознагражденію кредитора, а за силою 3321 ст. вознагражденіе м. заключаться и въ уничтоженіи договора въ указанныхъ въ этой статьѣ случаяхъ. (Цвингманъ V № 854).

б) Хотя засилою 3586 ст. обновленіе никогда не предполагается само собою, но если кредиторъ закащикъ завѣдомо для него допускаетъ должника подрядчика къ исполненію вмѣсто того, что было условлено, другаго, сначала не условленнаго (или даже самъ дѣлаетъ соотвѣтственныя другія распоряженія), при томъ съ полнымъ сознаніемъ, что и отвѣтное его, закащика, исполненіе (вознагражденіе) должно измѣниться — то нельзя не признать наличнымъ съ обѣихъ сторонъ animus novandi, ибо такимъ поведеніемъ обоихъ контрагентовъ несомнѣнно устанавливается такое новое право требованія, при которомъ старое болѣе существовать не можетъ. Въ данномъ случаѣ условленная между сторонами по принятымъ смѣтѣ и плану постройка сооружена не была, но послѣдняя уже во время работы по распоряженію заказчика, которому подрядчикъ и его рабочіе подчинились, — была совершенно измѣнена, въ виду чего, судъ, признавъ наличность обновленія договора, присудилъ вознагражденіе не по смѣтѣ, а по цѣнамъ, установленнымъ свѣдущими людьми. (Цвингманъ V № 851).

Глава пятая.

О договорѣ перевозки кладей.

4254. Договоромъ перевозки кладей одна сторона обязывается переданныя ей отъ другой вещи перевезти, за условленную

плату, на возахъ или саняхъ, съ одного мѣста на указанное другое и вручить ихъ тамъ опредѣленному третьему лицу (адресату).

Примѣчаніе 1. Постановленія настоящей главы прилагаются и къ договорамъ о перевозкѣ по рѣкамъ и озерамъ.

Примѣчаніе 2 (по Прод.). Правила о договорѣ перевозки по желѣзнымъ дорогамъ изложены въ Общемъ Уставѣ Россійскихъ Желѣзныхъ Дорогъ (изд. 1906 г.).

а) Сводъ Мѣстныхъ Узак. Губ. Прибалт. (ст. 4254 и слѣд.) не различаетъ промысловой перевозки отъ непромысловой и распространяетъ одинаковыя правила на всякую перевозку, производимую за вознагражденіе. (Мотивы къ ст. 463 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Контрагентами договора перевозки кладей сначала являются только возчикъ и отправитель (ст. 4256). Адресатъ же становится соконтрагентомъ путемъ присоединенія къ договору, которое можетъ выразиться и безмолвно принятіемъ клади по накладной (4262 ст.). До этого момента онъ какъ всякое третье лицо, въ пользу коего состоялся договоръ (3116 и слѣд. ст.), обладаетъ правами, но не несетъ обязанностей. Вотъ почему и притязанія возчика къ адресату, вытекающія изъ содержанія ст. 4262 — 4264, относятся лишь къ случаю явнаго или молчаливаго присоединенія къ договору адресата. Несоставленіе накладной не лишаетъ однако договора характера договора перевозки. Ст. 4254 даетъ лишь извозчику право требовать отъ грузоотправителя составленія накладной. (Эрдманъ IV стр. 407).

в) Экспедиторъ, т. е. лицо, занимающееся отправкою товаровъ, отвѣчаетъ вообще за всѣхъ посредствующихъ лицъ, принимающихъ участіе въ отправкѣ и доставкѣ груза, а не только за недостаточно осторожный выборъ этихъ лицъ. Освобождается онъ отъ этой общей отвѣтственности лишь въ томъ случаѣ, если данныя посредствующія лица (извозчикъ, промежуточный экспедиторъ) были ему предложены и указаны отправителемъ. Экспедиторъ не тождественъ съ уполномоченнымъ и экспедиціонный договоръ (договоръ отправки) совершенно самостоятельная правовая сдѣлка своеобразно развившаяся изъ потребностей торговаго обращенія и потому и подлежитъ обсужденію по характернымъ особенностямъ его.

По принятому въ торговомъ быту воззрѣнію и по самой природѣ этого вида договора — задача экспедитора заключается не только въ томъ, чтобы переслать принятые товары дальше, но въ томъ, чтобы доставить товаръ къ мѣсту назначенія соотвѣтствующими способомъ и средствами. За надлежащее исполненіе всего этого дѣла, которое заканчивается лишь сдачею товара въ мѣстѣ назначенія — экспедиторъ является отвѣтственнымъ, хотя бы отдѣльныя дѣйствія и были совершаемы не имъ непосредственно, но привлеченными имъ для сего лицами.

Отправитель, обратившійся къ экспедитору, — знаетъ только послѣдняго, и съ прочими, привлекаемыми уже самимъ экспедиторомъ лицами, ни въ какія непосредственныя отношенія не вступаетъ. Для того, чтобы привлечь извозчика за неправильныя дѣйствія послѣдняго къ отвѣтственности, отправитель долженъ былъ бы сначала добиться переуступки ему права иска отъ экспедитора.

Интересы торговаго быта и правовой жизни требуютъ, чтобы каж-

дый отвѣчалъ передъ своимъ контрагентомъ, чтобы отправитель зналъ и держался лишь экспедитора, а послѣдній уже извозчика и т. д. (Архивъ Зейфферта X № 78).

г) Вопросъ о томъ, является ли договоръ сплава лѣса договоромъ перевозки или договоромъ подряда (4226 ст.) долженъ быть разрѣшенъ всякій разъ въ зависимости отъ того, принялъ ли сплавщикъ на себя отвѣтственность за полную сохранность лѣса и обязанъ ли онъ по условію передать лѣсъ опредѣленному третьему лицу (адресату) (каковыя условія являются характерными признаками договора перевозки), или нѣтъ. Если на лицо нѣтъ послѣдняго условія, то договоръ сплава представляется договоромъ подряда.

Неправильнымъ является мнѣніе, что при договорѣ перевозки объектъ договора, долженъ быть перевозимъ или на возахъ и саняхъ или на суднѣ, ибо упоминаніе въ ст. 4254 о возахъ и саняхъ имѣетъ въ виду лишь противоположеніе перевозки по рѣкамъ и озерамъ; вопросъ же, на чемъ и какимъ путемъ совершается перевозка, не является существеннымъ; въ противномъ случаѣ это входило бы непремѣнно въ содержаніе накладной, чего однако законъ, какъ видно изъ ст. 4256, не требуетъ; наконецъ примѣчаніе къ 4254 ст. вовсе не опредѣляетъ способа и образа перевозки *). (Цвингманъ т. VI № 1149).

д) Примѣненіе ст. 240 Уст. Торг. къ перевозкѣ на рѣчныхъ судахъ въ предѣлахъ Прибалтійскихъ губерній стояло бы въ явномъ противорѣчіи съ содержаніемъ примѣчанія къ ст. 4254 ч. III Св. Мѣстн. Узак. (Рез. Пр. Сената 4 Мая 1910 г. по д. г. Риги № $^{1097}/_{10}$).

4255. Къ договору перевозки кладей, составляющему видъ договора подряда, прилагаются правила, относительно сего послѣдняго постановленныя (гл. IV), поколику они впрочемъ не противны содержащимся въ сей (5) главѣ.

Примѣчаніе. Нижеслѣдующія статьи сей (5) Главы, когда къ нимъ не подведено другихъ источниковъ, имѣютъ свое основаніе въ обычномъ правѣ.

Если шкиперъ въ качествѣ управляющаго судномъ въ предѣлахъ предоставленнаго ему права заключитъ правовыя сдѣлки, то хотя онъ и заключаетъ таковыя самостоятельно отъ своего имени, но пользуясь при этомъ тѣмъ реальнымъ кредитомъ, который заключается въ ввѣренномъ ему судовладѣльцемъ особомъ имуществѣ (суднѣ). Поэтому кредиторъ въ правѣ предъявлять искъ по возникшимъ у него изъ такихъ сдѣлокъ претензіямъ по собственному выбору или къ судовладѣльцу, или же къ шкиперу, если послѣдній еще находится въ обладаніи корабельнаго имущества. Если же искъ направленъ на личное обязательство судовладѣльца, т. е. если осно-

*) Другого мнѣнія Эрдманъ, который находитъ, что спеціальное указаніе въ 4254 ст. способовъ перевозки имѣетъ существеннное значеніе, т. к. способомъ перевозки опредѣляется и способъ охраны, а этимъ въ свою очередь оправдывается и особо повышенная отвѣтственность извощика. Въ виду сего извощикъ не въ правѣ напр. передавать ввѣренныя ему вещи желѣзн. дорогѣ и потому и администрація послѣдней не признается такимъ образомъ по Своду возчицей, но она отвѣчаетъ по договору подряда (Эрдманъ IV стр. 406).

ваніемъ иска является договоръ, заключенный съ судовладѣльцемъ и исполненіе котораго не входитъ въ служебныя обязанности шкипера, то послѣдній и не въ правѣ заступать на судѣ такіе интересы судовладѣльца (ср. Эндеманъ Handbuch IV, 88; Цвингманъ VIII № 1657).

4256. Взаимныя обязанности сторонъ при перевозкѣ опредѣляются преимущественно содержаніемъ накладной, которую при заключеніи договора отправитель вручаетъ извощику и которая, сверхъ наименованія извощика, отправителя и адрессата, должна содержать въ себѣ обозначеніе: клади, по ея свойству, количеству и знакамъ; мѣста сдачи; размѣра условленной извозной платы и, наконецъ, мѣста и дня выдачи накладной. Кромѣ того въ ней могутъ еще быть помѣщаемы и другія по согласію сторонъ условія, какъ то о времени, въ которое перевозка должна быть окончена и т. п.

а) Накладная представляетъ документъ — сопроводительное письмо, подписанное обыкновенно отправителемъ; изъ самаго значенія накладной какъ сопроводительнаго письма, выдаваемаго отправителемъ извощику по требованію послѣдняго, — вытекаетъ, что во время всего транспорта извощикъ является держателемъ отправляемаго груза отъ имени отправителя, и потому за отправителемъ должно быть признано право не только давать обязательныя для извощика относительно груза указанія, но въ извѣстныхъ случаяхъ и контръ-ордеры. Это право распоряженія отправителя грузомъ отпадаетъ однако: 1) послѣ окончанія транспорта, когда извощикъ, вслѣдствіе передачи накладной адресату, дѣлается обязаннымъ передъ послѣднимъ къ выдачѣ груза, или когда адресатъ черезъ посредство суда требуетъ выдачи груза; 2) еще и во время самаго транспорта, если извощикъ въ особомъ актѣ или соотвѣтствующею отмѣткою на накладной обязался къ выдачѣ груза держателю акта, каковое обязательство извощика связываетъ его, доколѣ отправитель не возвратитъ ему его подписки. (Цвингманъ VII № 1405).

б) Извощикъ вплоть до момента врученія накладной адресату связанъ указаніями отправителя и обязанъ подчиняться даже позднѣйшимъ (т. е. уже послѣ выдачи накладной) указаніямъ отправителя какъ въ отношеніи возвращенія послѣднему обратно отправленнаго уже товара, такъ и выдачи таковаго другому лицу, а не первоначальному адресату. Отправитель до указаннаго момента врученія накладной и товара адресату — продолжаетъ оставаться распорядителемъ груза и потому извощикъ не въ правѣ вопреки такимъ позднѣйшимъуказаніямъ отправителя сдать товаръ первоначальному адресату, хотя бы по соглашенію съ послѣднимъ. (Арх. Зейфферта XXI № 249).

в) Всякая правовая сдѣлка, которую шкиперъ въ качествѣ руководителя судна въ предоставленныхъ ему закономъ предѣлахъ заключитъ съ кѣмъ либо, связываетъ и обязываетъ собственника судна, при условіи чтобы обязательсто не превышало цѣнность корабля и груза. Въ виду сего вытекающія изъ договора найма судоваго персонала обязательства дѣлаютъ отвѣтственнымъ за нихъ судовладѣльца, т. к. наемъ судоваго персонала входитъ въ обязанности шкипера, заключающаго этотъ договоръ найма за

судовладѣльца. (Цвингманъ IV № 685; VI № 1213). (См. также разъясн. къ 3474 ст.).

г) Внѣ родной гавани шкиперъ въ силу занимаемаго имъ должностнаго положенія въ правѣ предпринимать за судохозяевъ (Rhederei) различныя правовыя дѣйствія, равно предъявлять иски, касающіеся судна и всего того, что входитъ въ кругъ дѣйствій и отношеній судна и шкипера. По общему правилу шкиперъ дѣйствуетъ въ качествѣ безгласно заступающаго судовладѣльца. (Цвингманъ VII № 1485).

Отвѣтственность шкипера какъ представителя судовладѣльца имѣетъ мѣсто лишь тогда, когда судно не находится въ родной гавани. (Цвингманъ VI № 1213; VII № 1484).

д) Такъ какъ только содержаніемъ коносамента опредѣляются правовыя отношенія между шкиперомъ и грузополучателемъ, то нельзя требовать отъ шкипера, чтобы онъ въ коносаментѣ отмѣтилъ сортъ и видовыя качества и особенности товара, ему можетъ быть и неизвѣстныя, за соотвѣтствіе которымъ полученнаго товара ему затѣмъ согласно коносаменту пришлось бы отвѣчать передъ грузополучателемъ. Поэтому въ торгово-морскомъ быту принято за правило признавать достаточнымъ, чтобы шкиперъ въ коносаментѣ указалъ лишь вообще родъ товара, количество его и характерные относительные признаки, каковое правило, разумѣется, не исключаетъ возможности особыхъ спеціальныхъ соглашеній. (Цвингманъ VI № 1214).

е) Коносаментъ имѣетъ характеръ двойственный: 1) онъ представляется квитанціей или удостовѣреніемъ шкипера въ томъ что онъ получилъ грузъ въ указанномъ въ актѣ количествѣ и означеннаго качества; 2) онъ представляется обязательственнымъ документомъ, содержащимъ въ себѣ обязанность шкипера сдать полученный грузъ будущему держателю коносамента, подъ указанными въ немъ условіями, въ принятомъ шкиперомъ и отмѣченномъ въ коносаментѣ количествѣ и видѣ; при этомъ шкиперъ, подписавшій коносаментъ, лишенъ права ссылаться передъ грузополучателемъ на то, что при принятіи имъ груза отъ отправителя онъ не соотвѣтствовалъ количеству или качествамъ отмѣченнымъ въ коносаментѣ. Владѣлецъ коносамента грузополучатель поэтому за несоотвѣтствіе груза по количеству или качеству отмѣченному въ коносаментѣ въ правѣ дѣлать отвѣтственнымъ шкипера подписавшаго коносаментъ, который въ свою очередь, насколько онъ былъ введенъ въ заблужденіе грузоотправителемъ и подъ вліяніемъ такого заблужденія подписалъ коносаментъ, въ правѣ обратиться съ регрессомъ за понесенные убытки къ послѣднему. (Арх. Зейфферта XV № 49).

ж) Для установленія правовыхъ отношеній между корабельщикомъ (т. е. лицомъ, отдающимъ корабль подъ грузъ) и грузопринимателемъ рѣшающее значеніе имѣетъ содержаніе коносамента, а не цертепартіи; въ особенности если между этими двумя документами имѣется противорѣчіе; заключенная же съ фрахтовщикомъ (грузохозяиномъ) цертепартія имѣетъ значеніе лишь на столько, на сколько въ коносаментѣ имѣется на нее ссылка, ибо цертепартія регулируетъ лишь отношенія грузоотправителя (фрахтовщика) къ лицу, отдавшему корабль подъ грузъ (корабельщику, шкиперу). Это положеніе безспорно признается всѣми морскими и торговыми правилами. Содержаніемъ коносамента опредѣляются обязательственныя отношенія

между корабельщикомъ и адресатомъ. Какъ съ одной стороны принятіемъ отъ корабельщика изготовленнаго имъ коносамента отправитель груза изъявляетъ свое согласіе на изложенныя въ коносаментѣ условія перевозки, такъ съ другой стороны адресатъ, которому грузъ выдается только по предъявленію коносамента, въ правѣ осуществлять свои права лишь на основаніи послѣдняго и согласно съ его содержаніемъ. (Цвингманъ т. II № 248; т. IV № 683).

з) Согласно дѣйствующимъ въ Ригѣ обычаямъ мѣстныя торговыя фирмы въ качествѣ коммиссіонеровъ или корреспондентовъ адресованныхъ къ нимъ шкиперовъ (корабельщиковъ) обязаны принять на себя очистку корабля отъ таможенныхъ пошлинъ и въ необходимыхъ случаяхъ оказать шкиперу совѣтомъ нужное содѣйствіе. Взамѣнъ этихъ обязанностей адресата*) по очисткѣ и по дачѣ совѣта послѣдній въ правѣ требовать отъ шкипера извѣстный процентъ коммиссіонныхъ (2%) и особый адресный сборъ. Этимъ ограничиваются взаимныя отношенія корабельщика и адресата. (Цвингманъ V № 945).

и) Адресатъ не является отвѣтственнымъ представителемъ шкипера по искамъ къ послѣднему о возмѣщеніи убытковъ. (Цвингманъ IV № 678).

к) Въ случаѣ выдачи коносамента въ нѣсколькихъ экземплярахъ держатель одного изъ нихъ въ правѣ требовать выдачи груза и не въ мѣстѣ его назначенія въ виду послѣдовавшаго крушенія судна въ пути. За силою 384 ст. Уст. Торг. на каждый погружаемый для отправленія моремъ грузъ товароотправитель можетъ взять отъ корабельщика на свой собственный страхъ нѣсколько тождественныхъ экземпляровъ коносамента, которые, однако, въ отношеніи корабельщика и груза представляютъ одинъ и тотъ же коносаментъ, и по любому изъ этихъ коносаментовъ корабельщикъ при его предъявленіи обязанъ по прибытіи груза, за силою 398 ст. того же устава, выдать грузъ по принадлежности, причемъ, вовсе не обязанъ, да и не въ правѣ, разрѣшать вопроса о томъ, кто въ дѣйствительности является собственникомъ груза, а если бы возникъ споръ о томъ между держателями двухъ или нѣсколькихъ образцовъ коносамента о правѣ собственности на данный грузъ, то онъ подлежалъ бы, на общемъ основаніи 1 ст. Уст. Гр. Суд., разрѣшенію Суда, совершенно, притомъ, независимо отъ того обстоятельства, всѣ ли образцы коносамента на лицо, или предъявлены лишь 2, либо всего одинъ. За сиою 537—539 ст. Уст. Торг. послѣ крушенія и спасенія грузовъ выдача ихъ можетъ послѣдовать даже вовсе безъ предъявленія какого либо образца коносамента по другимъ доказательствамъ принадлежности права на полученіе груза. Коль скоро же возникаетъ вопросъ о правѣ полученія груза по представленному къ дѣлу образцу коносамента, то нельзя установлять какой либо разницы при полученіи груза въ зависимости лишь отъ того, предстоитъ ли выдача его въ мѣстѣ назначенія, или въ иномъ мѣстѣ. Важно лишь то, прекратился ли, или нѣтъ договоръ перевозки, и если онъ вслѣдствіе крушенія судна прекратился и предстоитъ ликвидація отношеній по выданнымъ документамъ, то не можетъ быть разницы въ оцѣнкѣ значенія образцовъ коносамента по случайному лишь признаку и условія оцѣнки силы и значенія образцовъ

*) Объ отношеніяхъ адресата къ шкиперу и адресныхъ деньгахъ см. также ст. 136—143 Рижскихъ биржевыхъ обычаевъ.

коносаментовъ должны быть одинаковы, т. е. и при крушеніи — тѣ же, что и въ мѣстѣ назначенія. (Рѣш. Гр. К. Д. № 135/912 г.).

л) Хотя торговый уставъ (2 ч. XI т.) и не имѣетъ примѣненія къ Прибалт. губ., но тѣмъ не менѣе вопросъ объ отвѣтственности судохозяина по договорамъ о перевозкѣ, заключеннымъ завѣдующимъ судномъ корабельщикомъ не можетъ быть разрѣшенъ на основаніи общихъ гражд. законовъ III ч. Св. М. Уз., такъ какъ этими законами не предусмотрѣны тѣ особыя отношенія между судохозяиномъ и корабельщикомъ, которыя обусловливаются особенностью ихъ дѣятельности и условіями морской торговли. Въ виду сего и на точномъ основаніи 18 п. прил. къ 1805 ст. Уст. Гр. Суд., за неимѣніемъ для споровъ, возникающихъ изъ торговаго права, особаго торговаго кодекса, обязательнаго для Прибалт. губ., суды обязаны обращаться въ тѣхъ случаяхъ, когда спорный вопросъ не находитъ себѣ разрѣшенія въ III ч. Св. М. Уз., къ дѣйствовавшимъ до введенія судебныхъ уставовъ торговымъ обычаямъ, и въ силу 19 ст. тѣхъ же правилъ, руководствоваться прежними судебными рѣшеніями, удостовѣреніями Биржевыхъ Комитетовъ и отзывами свѣдущихъ людей. Что касается 3111 ст. III ч., предусматривающей лишь обыкновенные случаи заключенія кѣмъ либо договора за другаго безъ особаго на то уполномочія, то ни эта статья, ни другія постановленія III ч. вовсе не касаются тѣхъ особыхъ отношеній между судохозяиномъ и корабельщикомъ, вслѣдствіе которыхъ корабельщикъ является до извѣстной степени представителемъ судохозяина въ силу даннаго ему общаго полномочія завѣдывать ввѣреннымъ ему кораблемъ. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 3890/93 Саара).

м) За отсутствіемъ въ Прибалт. губ. особаго торговаго кодекса и вообще положительнаго закона, вопросъ о правѣ грузовщика предъявить непосредственно къ шкиперу парохода искъ о неустойкѣ по чертепартіи, заключенной не съ нимъ, а съ судохозяиномъ согласно п.п. 18 и 19 прилож. къ 1805 ст. Уст. Гр. Суд. долженъ быть разрѣшенъ примѣненіемъ торговаго обычая.

А по торговому обычаю (по удостовѣренію Рижскаго Биржеваго Комитета) *) наниматель судна (нагрузчикъ) со всѣми своими претензіями и въ особенности съ претензіями, возникающими изъ договора о наймѣ судна, порученнаго къ исполненію шкиперу или уже приступленнаго къ исполненію симъ послѣднимъ, въ правѣ отнестись къ самому шкиперу, не обозначая даже притомъ ни фамиліи, ни мѣста жительства судохозяина. (Ук. Пр. Сен. по дѣлу № 62/97 Ап. II Шиллера).

4257. Если уже послѣ соглашенія сторонъ объ условіяхъ договора, въ сдачѣ и отправленіи клади послѣдуетъ, безъ вины извощика, замедленіе, или дѣло и совсѣмъ не состоится, то отправитель долженъ вознаградить извощика за издержки, сдѣланныя на приготовленія къ дорогѣ, за потерю времени и пр.

Ср. ст. 4247.

а) Грузоотправитель не въ правѣ отказываться отъ подписи чертепартіи и отъ выдачи шкиперу судовыхъ документовъ только потому, что между шкиперомъ и отправителемъ возникли разногласія по поводу состоявшейся уже нагрузки, каковыя разногласія, касаясь самого исполненія нагрузки, могутъ быть затѣмъ предметомъ отдѣльнаго судебнаго дѣла. (Цвингманъ VIII № 1660).

б) Обязанность грузоотправителя возмѣстить извозчику (шкиперу) за простойные дни (Liegegelder) имѣетъ мѣсто, и помимо вины перваго и независимо отъ того, что поводомъ къ пропуску дней для нагрузки явился независимый отъ нагрузчика случай. Исключеніе изъ этого правила допускается лишь въ томъ случаѣ, когда случай воспрепятствуетъ доставкѣ на корабль грузовъ вообще (а не только даннаго груза), или же когда случай воспрепятствуетъ принятію груза со стороны шкипера; ибо въ этомъ случаѣ является безразличнымъ, былъ ли отправитель готовъ къ нагрузкѣ или нѣтъ: случай оказываетъ одинаковое дѣйствіе какъ на шкипера, такъ и на грузчика.

Согласно Рижскому Городскому Праву (кн. V tit. 3 § 5), если въ теченіе установленнаго времени нагрузка не будетъ вполнѣ закончена, шкиперъ въ правѣ, не дожидаясь окончанія нагрузки, отправиться по мѣсту назначенія, съ сохраненіемъ права на вознагражденіе за полный грузъ. (Цвингманъ V № 937).

в) Условіе о такъ называемыхъ простойныхъ деньгахъ не можетъ быть обсуждаемо по правиламъ о неустойкѣ. Простойныя деньги представляются ничѣмъ инымъ, какъ опредѣленнымъ выговореннымъ одновременно съ фрахтовыми деньгами вознагражденіемъ за пользованіе судномъ внѣ срока, установленнаго для нагрузки или выгрузки. Если соотвѣтствующаго условія установлено не было, и простойныя деньги не могутъ быть требуемы какъ безмолвно выговоренное условіе исполненія, то шкиперъ все таки не лишенъ права требовать возмѣщенія за простойные дни въ силу того, что онъ благодаря просрочкѣ въ выгрузкѣ (нагрузкѣ) потерялъ столько же, сколько обычно составляетъ размѣръ простойныхъ денегъ. Тутъ дѣло обстоитъ совершенно аналогично съ договоромъ вещнаго найма: какъ наймодатель въ правѣ требовать отъ нанимателя, пользующагося вещью уже по истеченіи срока найма, вознагражденіе въ размѣръ прежней наемной платы, хотя таковое юридически уже подходитъ не подъ договорное исполненіе, но подъ возмѣщеніе за несвоевременное возвращеніе вещи, такъ и по практикѣ морскаго права фрахтовщику (судовладѣльцу) предоставлено право требовать возмѣщенія за несвоевременное освобожденіе судоваго мѣста въ томъ размѣрѣ, какой онъ получилъ бы обыкновеннымъ использованіемъ судна. При этомъ разумѣется вовсе не требуется представленія доказательствъ того, что шкиперъ немедленно могъ бы зафрахтовать снова судно (какъ не требуется доказательствъ, что не очищенная во время квартира была бы сейчасъ же сдана), такъ и того, что вина въ просрочкѣ лежитъ именно на получателѣ груза (см. Levis — das Seerecht in Endemanns Handbuch стр. 150; Арх. Зейфферта XXXII, 279). Для обоснованія своихъ притязаній на простойныя деньги шкиперъ долженъ только установить: 1) что предѣлы условленнаго или обычно принятаго въ данномъ мѣстѣ срока для нагрузки или выгрузки были превышены и насколько именно времени и 2) что размѣръ требуемыхъ простойныхъ денегъ соотвѣтствуетъ условіямъ мѣста и судна; на отвѣтчикѣ же лежитъ обязанность доказать, что шкиперъ самъ виновенъ въ просрочкѣ или же что послѣдняя вызвана неодолимымъ случаемъ (ст. 3304, 3439 и 3441). Если время для нагрузки (выгрузки) точно условлено не было и таковое не установлено и мѣстнымъ обычаемъ, то срокъ д. б. примѣнительно къ 3507 ст. установленъ по усмотрѣнію судьи, съ принятіемъ во вниманіе всѣхъ конкретныхъ обстоятельствъ, но въ такомъ случаѣ срокъ этотъ б. установленъ съ такимъ разсчетомъ, при которомъ нагрузка и выгрузка происходила бы,

съ соблюденіемъ обычныхъ условій безъ особой спѣшки и съ полнымъ удобствомъ. (Цвингманъ VIII № 1662).

г) Крушеніе судна, везшаго грузъ, влечетъ отмѣну соотвѣтствующаго договора перевозки. Коль скоро вслѣдствіе кораблекрушенія цѣль перевозки стала недостижимою и законъ въ такомъ случаѣ говоритъ лишь о томъ, какъ спасти, охранить и возвратить хозяевамъ грузъ, то отсюда необходимо вывести то заключеніе, что съ точки зрѣнія закона договорныя отношенія по перевозкѣ, при крушеніи корабля, должны считаться случайно, помимо воли и желанія сторонъ, окончившимися и непорождающими ни права ни обязанности для той илй другой стороны озаботиться о мѣрахъ для окончательнаго выполненія доставки груза по назначенію. И дѣйствительно, если при крушеніи грузъ спасенъ и, будучи перевезенъ на берегъ, имѣетъ быть возвращенъ, въ силу закона, хозяевамъ его, то во многихъ случаяхъ помимо воли и желанія возчика онъ лишенъ бы былъ фактической возможности озаботиться выполненіемъ его доставки по назначенію. Затѣмъ, если бы стать на ту почву, что и при крушеніи корабельщикъ имѣетъ право и, притомъ, даже не взирая на порчу груза при крушеніи требовать отъ распорядителя груза возвращенія ему спасеннаго груза для дальнѣйшей доставки его по назначенію на зафрахтованномъ для того кораблѣ, то послѣдовательно было бы признать, что и грузохозяинъ съ своей стороны въ правѣ былъ бы при крушеніи требовать отъ возчика обязательнаго найма корабля для выполненія доставки груза по назначенію, что, однако, далеко не всегда возможно при крушеніи, и, слѣдовательно, приводитъ къ заключенію о правильности противоположнаго вывода о томъ, что при крушеніи корабля договоръ перевозки прекращается. Того же мнѣнія держится и профессоръ Шершеневичъ (см. курсъ торговаго права III т. стр. 334, по изд. 1909 г.). (Рѣш. Гр. К. Д. № 135/912 г.).

4258. За убытки, которые послѣдуютъ отъ утраты или поврежденія клади со времени принятія оной до сдачи, отвѣтствуетъ извощикъ, развѣ бы утрата или поврежденіе произошли отъ неодолимой высшей силы, или отъ естественныхъ свойствъ самой клади, или наконецъ отъ дурной со стороны отправителя упаковки.

Ср. ст. 4237.

а) Подъ непреодолимою силою понимаетъ законъ здѣсь не простой случай, но такое случайное событіе, которое не только не могло быть предвидѣно, но и само по себѣ не могло быть предупреждено или предотвращено тѣми средствами, которыми д. б. обладать данный перевозчикъ при разумномъ веденіи своего дѣла. Простое случайное событіе непредотвратимо только потому, что оно не м. б. предвидѣно; между тѣмъ какъ неодолимая сила, хотя бы наступленіе ея было предвидѣно, не м. б. отвращена главнымъ образомъ вслѣдствіе недостатка физическихъ силъ лица*). Что касается естественныхъ свойствъ самой клади, то сюда относится внутренняя порча по свойствамъ груза (напр. отъ гніенія, самосгоранія, прокисленія и т. п.), затѣмъ обыкновенная усышка, утечка и раструска,

*) Это положеніе тѣмъ болѣе подходитъ подъ ст. 4258, что она еще рѣзче подчеркиваетъ значеніе неодолимой силы прибавленіемъ слова высшей.“

Составитель.

т. е. въ нормальныхъ размѣрахъ**). (Ср. мотивы къ ст. 498 Пр. Гр. Ул. кн. V и Арх. Зейфферта XXIV № 266).

б) Въ силу общаго правила, изложеннаго въ 3304 ст. на извощикѣ (шкиперѣ) лежитъ обязанность доказать, что установленный по дѣлу вредъ имѣетъ своимъ основаніемъ такія обстоятельства, которыя онъ, при всей заботливости и при всѣхъ принятыхъ имъ мѣрахъ, предусмотрѣть и устранить не могъ. (Цвингманъ V № 772).

Тяжесть доказательства того, что грузъ въ моментъ принятія его уже былъ поврежденъ лежитъ на извощикѣ. Изъ того, что самымъ пріемомъ поврежденнаго груза извощикъ принимаетъ на себя отвѣтственность, слѣдуетъ заключить, что онъ или отклонитъ принятіе уже поврежденнаго груза или же соотвѣтствующей отмѣткой на накладной сниметъ съ себя отвѣтственность. Если онъ грузъ не осмотритъ и приметъ накладную безъ соотвѣтствующей отмѣтки, то предполагается, что онъ принялъ грузъ неповрежденнымъ. (Цвингманъ VIII № 1585).

в) Извощикъ согласно 4258 ст. отвѣчаетъ и за кражу клади, если только кража не произошла при особыхъ обстоятельствахъ, подходящихъ подъ понятіе неодолимой силы. Отвѣтственность извощика за кражу клади вытекаетъ какъ изъ буквальнаго смысла ст. 4258, такъ въ особенности изъ сопоставленія этой статьи съ стаьями 4255, 4237 и 3300 III ч. (Цвингманъ т. V № 858).

г) За силою 4258, 4260 ст. ст. извощикъ отвѣчаетъ передъ грузополучателемъ за всѣ убытки полностью, причиненные послѣднему выдачею груза третьему лицу, предъявившему подложный дубликатъ накладной. (Цвингманъ V № 857).

д) По правиламъ морскаго права корабельщикъ отвѣчаетъ передъ грузоотправителемъ или грузопринимателемъ за убытки на такомъ же основаніи, какъ и при договорахъ перевозки кладей [4258 ст. и 4237 ст. (ст. 4255)]. Въ какой моментъ перевозки груза произошло поврежденіе или утрата таковаго, не играетъ роли; важно лишь, чтобы корабельщикъ уже принялъ грузъ, а съ другой стороны, его еще не сдалъ по назначенію. Не освобождаетъ его отъ заботъ о принятомъ грузѣ и то обстоятельство, что грузоотправитель или приниматель находился въ мѣстѣ нахожденія судна. Но отвѣтственность корабельщика падаетъ, если грузоотправитель или приниматель самъ сдѣлаетъ соотвѣтствующія распоряженія относительно груза или же не приметъ надлежащихъ мѣръ, хотя и имѣетъ полную къ тому возможность; а для послѣдняго необходимо, чтобы корабельщикъ по крайней мѣрѣ надлежащимъ образомъ поставилъ въ извѣстность грузоотправителя или принимателя о необходимости принять тѣ или другія мѣры. (Цвингманъ т. V № 939).

е) Ст. 253 Уст. Торг. изд. 1893 г. (ст. 240 изд. 1903 г.), относящаяся къ морской перевозкѣ, не можетъ имѣть примѣненія къ дѣламъ, производящимся въ Прибалт. губ., въ коихъ дѣйствуютъ особыя узаконенія, а къ договорамъ о перевозкѣ кладей по рѣкамъ и озерамъ на точномъ основаніи примѣч. къ 4254 ст. III ч. должны быть примѣняемы постановленія, содержащіяся въ гл. V въ ст. 4254—4265. На основаніи же ст. 4258 и 4260 сей

**) Общій Уставъ Росс. ж. дорогъ признаетъ нормальный размѣръ убыли въ вѣсѣ или мѣрѣ грузовъ отъ 1—4% (примѣч. къ 106 ст. общ. Уст. Росс. ж. д.).

главы и ст. 3447 отвѣтственность предъ потерпѣвшимъ за утрату груза лежитъ непосредственно на заключившемъ договоръ перевозки судохозяинѣ, какъ возчикѣ, даже за дѣйствія нанятыхъ имъ служащихъ его. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 6007/904 Гольдштейна).

4259. За вредъ, происшедшій отъ промедленія въ сдачѣ клади, отвѣтствуетъ извощикъ, развѣ бы сіе причинено было такими обстоятельствами или событіями, которыхъ, не смотря на всѣ старанія, не въ его силахъ было ни избѣгнуть, ни устранить.

4260. Извощикъ отвѣтствуетъ равномѣрно за своихъ людей и вообще за всѣхъ, кого онъ употребитъ для взятой на себя перевозки.

а) Ст. 4260 дѣлаетъ извощика отвѣтственнымъ за своихъ людей въ объемѣ 4258 ст., которая заставляетъ извощика отвѣчать и за случайный вредъ, если только онъ не произошелъ отъ неодолимой силы; въ этомъ отношеніи между нимъ и подрядчикомъ имѣется разница, т. к. послѣдній отвѣчаетъ въ предѣлахъ 3439 ст., т. е. за случайный вредъ не отвѣчаетъ. (Цвингманъ VIII № 1584).

б) По общимъ правиламъ морскаго права шкиперъ, при нахожденіи судна внѣ родной гавани, является представителемъ судохозяина по всѣмъ вопросамъ, касающимся совершенія рейса, приготовленія судна снабженія его экипажемъ, провіантомъ и всѣмъ необходимымъ для путешествія и потому по всѣмъ правовымъ сдѣлкамъ, заключеннымъ шкиперомъ, отвѣтственнымъ является судовладѣлецъ въ размѣрѣ стоимости судна и груза. Исключеніемъ изъ этого положенія являются совершенныя шкиперомъ займы, купля въ кредитъ и тому подобныя кредитныя сдѣлки, которыя связываютъ судохозяина лишь въ томъ случаѣ, когда заключеніе ихъ со стороны шкипера являлось необходимымъ или для сохраненія судна или же для совершенія путешествія, въ виду чего контрагенты шкипера, желающіе сдѣлать сдѣлку въ будущемъ обязательною для судовладѣльца, должны удостовѣриться въ томъ, что заключенія данной кредитной сдѣлки требуютъ интересы самого судна (судовладѣльца). Требовать однако отъ контрагента точныхъ доказательствъ наличности необходимости такой сдѣлки нельзя, если не ставить на рискъ необходимую въ морскомъ оборотѣ кредитоспособность шкипера во время путешествія. Кромѣ того должность шкипера всецѣло основана на довѣріи и потому провѣрять его дѣйствія контрагенту и неудобно и сплошь и рядомъ затруднительно, а иногда и не возможно.

Если съ гибелью судна данное судоходство прекращается, то по общему правилу прекращается и полномочіе шкипера какъ съ окончаніемъ порученія (ср. 4403 ст.). Исключеніе изъ сего правила имѣетъ мѣсто, когда шкиперу приходится дѣйствовать въ качествѣ negotiorum gestor'a и заступать интересы отсутствующаго судохозяина въ отношеніи третьихъ лицъ по притязаніямъ, вытекающимъ изъ гибели судна. (Цвингманъ VIII № 1654, 1655).

в) Пока судно находится подъ управленіемъ обязательнаго присяжнаго лоцмана*), судовладѣлецъ не отвѣчаетъ за происшедшій по винѣ

*) Отвѣтственность лоцмановъ за убытки, причиненные дѣйствіями лоцмановъ судовладѣльцамъ при проведеніи судовъ черезъ фарватеръ падаетъ на Морское вѣдомство, въ вѣдѣніи котораго состоитъ лоцманъ (№ 578/89; по сборн. Добровольскаго II № 294.)

такого лоцмана вслѣдствіе столкновенія судовъ вредъ; иначе однако обстоитъ вопросъ въ томъ случаѣ, когда судохозяинъ и шкиперъ по свободному взаимному соглашенію предоставятъ управленіе судномъ лоцману; въ такомъ случаѣ такой приглашенный лоцманъ долженъ считаться принадлежащимъ къ судовому персоналу, за дѣйствія котораго отвѣчаетъ судохозяинъ. (Арх. Зейфферта XXIII № 752).

г) Согласно разъясненію Правительствующаго Сената судовщикъ д. отвѣчать по договору перевозки не только за себя лично, но и за своихъ агентовъ и всѣхъ тѣхъ людей, при посредствѣ коихъ доставка производится; онъ не освобождается отъ отвѣтственности за вредъ и убытки, причиненные въ то время, когда судно поступило въ завѣдываніе проводника (лоцмана), но ему лишь предоставляется право о возмѣщеніи убытковъ обратиться къ обществу лоцмановъ. (Р. Гр. К. Д. № $^{38}/_{95}$ г.).

д) По смыслу ст. 4256 и 4260 ч. III, извозчикомъ надлежитъ именовать не капитана парохода, а пароходовладѣльца; за гибель перевозимой вещи и за дѣйствія своихъ служащихъ отвѣчаетъ, на основаніи ст. 4258 и 4260 ч. III, извозчикъ, то есть собственникъ парохода (рез. Пр. С. 4 мая 1910 г. по д. гор. Риги № $^{1097}/_{910}$ г.).

4261. Если произвести или продолжать всю перевозку или часть ея извощикъ поручитъ другому, то онъ лично отвѣтствуетъ какъ за сего послѣднято, такъ и за могущихъ еще потомъ быть употребленными извощиковъ, до самой сдачи клади. Но слѣдующій извощикъ, принявъ кладь и первоначальную накладную, съ симъ вмѣстѣ вступаетъ въ тотъ же договоръ, съ самостоятельными правами и обязанностями.

Ср. ст. 4234 и 4236.

а) За своихъ помощниковъ и замѣстителей извощикъ отвѣчаетъ абсолютно, а не только за недостаточную осмотрительность въ выборѣ ихъ (culpa in eligendo). То обстоятельство, что послѣдующій извощикъ вступаетъ въ тотъ же договоръ съ самостоятельными правами, объясняется природою накладной какъ документа, предоставляющаго право распоряженія грузомъ. (Цвингманъ I № 151, VII № 1403). Однако такое самостоятельное вступленіе второго извозчика не служитъ къ освобожденію перваго отъ отвѣтственности. (Эрдманъ IV стр. 409).

б) Какъ видно изъ буквальнаго смысла ст. 4261, с л ѣ д у ю щ і й извощикъ вступаетъ въ договоръ съ самостоятельными правами, предоставляющими ему согласно 4264 ст. задержать кладь до удовлетворенія его всѣмъ слѣдующимъ по условію, лишь тогда, если онъ в м ѣ с т ѣ с ъ к л а д ь ю п р и н я л ъ и п е р в о н а ч а л ь н у ю н а к л а д н у ю*). Если въ отношеніи извощика выполнены всѣ условія, вытекающія изъ договора перевозки согласно накладной, то онъ, разумѣется, обязанъ выдать доставленный грузъ по назначенію, и изъ того обстоятельства, что онъ поручитъ перевозку другому, — для собственника груза не могутъ послѣдовать новыя большія обязательства; другими словами на второго возчика не могутъ быть перенесены большія права, чѣмъ ихъ имѣлъ первоначальный; всякія требованія, вытекающія изъ

*) Нѣмецкій текстъ ст. 4261 такъ и говоритъ: „durch Uebernahme des Gutes mit dem ursprünglichen Frachtbrief“. *Прим. состав.*

условленнаго съ первымъ договора перевозки второй возчикъ поэтому долженъ предъявить именно къ первому возчику. Противъ собственника же груза у второго возчика возникаютъ самостоятельныя права лишь тогда, когда онъ всецѣло вступитъ на мѣсто перваго извощика — на основаніи первоначальной накладной. (Цвингманъ т. I № 152).

в) Въ торговомъ быту и правѣ считается общепризнаннымъ правиломъ, что адресатъ, если пересылка совершалась за его счетъ и рискъ, пользуется непосредственнымъ правомъ иска противъ извощика и что онъ въ первую очередь съ своею претензіею въ правѣ обратиться къ извощику, сдающему ему кладь. Въ виду сего, если по первоначальной накладной и вмѣстѣ съ нею указанный въ ней грузъ пройдетъ черезъ руки нѣсколькихъ извощиковъ, то сдающій кладь извощикъ является отвѣтственнымъ передъ адресатомъ за понесенный грузомъ въ теченіе всего времени траспортированія вредъ и заступаетъ въ этомъ отношеніи поименованнаго въ накладной (см. ст. 4256) извощика. Цѣль и значеніе этого принятаго въ торговомъ быту правила сводятся къ облегченію, въ интересахъ торговаго оборота, адресату возможности предъявленія своихъ, вытекающихъ изъ перевозки претензій. Эта цѣль была бы недостижима, если бы вслѣдствіе соглашенія между нѣсколькими послѣдующими извощиками послѣдній извощикъ въ правѣ былъ бы уклониться отъ отвѣтственности передъ адресатомъ*). Поэтому установленіе послѣднимъ извощикомъ, что переданный ему грузъ уже поврежденъ при предшествовавшей перевозкѣ не освобождаетъ его отъ отвѣтственности передъ адресатомъ, но зато служитъ основаніемъ для регресса къ своему предшественнику. (Архивъ Зейфферта IX № 56). (Ср. также Цвингманъ VIII № 1587).

г) Въ полномъ соотвѣтствіи съ содержаніемъ ст. 4261 Правительствующій Сенатъ разъяснилъ, что отвѣтственность перевозчика какъ за себя лично, такъ и задѣйствія всѣхъ тѣхъ лицъ, при посредствѣ коихъ доставка производится, вытекаетъ изъ существа договора перевозки, по которому хозяинъ, ввѣряя свои вещи перевозчику, состоитъ въ договорныхъ отношеніяхъ только къ нему и неимѣетъ ни права, ни обязанности заботиться о томъ, какимъ именно способомъ вещи будутъ доставлены по назначенію, т. е. личными ли средствами предпринимателя или для этого необходимо посредство постороннихъ лицъ. (Р. Гр. К. Д. № $^{38}/_{85}$ г. № $^{65}/_{88}$ г.).

д) Лоцманъ отвѣчаетъ только за несчастныя послѣдствія, происшедшія отъ опасностей фарватера; за всякое несчастье, независящее отъ особенностей фарватера а въ частности за столкновеніе судна съ другимъ отвѣтственность лежитъ на шкиперѣ. (Рѣш. II Общ. Собр. Пр. С. № $^{67}/_{95}$ сб. Д. II № 295).

4262. По прибытіи на мѣсто назначенія, извощикъ обязанъ сдать кладь адрессату, который съ своей стороны долженъ ему при семъ содѣйствовать, принять отъ него товаръ и за тѣмъ уплатить ему какъ извозную плату, такъ и необходимыя чрезвычайныя издержки, которыя могли бы встрѣтиться при перевозкѣ.

а) Обычные путевые расходы считаются покрытыми условленною платою. За послѣднюю, какъ и за чрезвычайные расходы долженъ считаться

*) Это же правило вытекаетъ изъ содержанія статей 4256, 4258, 4260, 4261 и 4265.

отвѣтственнымъ отправитель какъ главный контрагентъ, и если ст. 4262 возлагаетъ эту обязанность какъ будто на адресата, то очевидно лишь въ томъ предположеніи, что адресатъ, по порученію ли отправителя или посредствомъ позднѣйшаго присоединенія, сталъ дѣйствительнымъ соконтрагентомъ договора; иное положеніе привело бы къ абсурдному выводу, что, вопреки согласію третьяго лица-адресата, на него возлагается отвѣтственность по кладі, которой онъ никогда не заказывалъ и не желалъ. Съ другой стороны, какъ видно изъ содержанія 4263 и 4264 ст., возчикъ можетъ держаться только клади, но не адресата непосредственно и считается кредиторомъ послѣдняго лишь въ томъ случаѣ, если адресатъ принялъ кладь. И даже въ послѣднемъ случаѣ отправитель продолжаетъ нести отвѣтственность передъ возчикомъ при наличности «особыхъ на то причинъ», (ст. 4264) которыя можно бы считать всегда на лицо, когда адресатъ является не прямымъ контрагентомъ, но просто уполномоченнымъ отправителя. (Эрдманъ IV стр. 408).

б) За уплату фрахтовыхъ денегъ отвѣчаетъ адресатъ, а таковымъ передъ шкиперомъ и судовладѣльцемъ признается предъявитель ордернаго коносамента если онъ выступаетъ отъ собственнаго, а не отъ имени третьяго лица (ср. 3111 ст.). (Цвингманъ IV № 679).

4263. Если адрессата нельзя будетъ отыскать, или онъ откажется принять кладь, то извощикъ долженъ озаботиться о надежномъ помѣщеніи оной на счетъ адрессата. Онъ можетъ также просить судъ о публичной продажѣ всей клади или соразмѣрной части оной, въ удовлетвореніе за извозъ и прочія требованія.

Помѣщеніе груза на счетъ адресата имѣетъ мѣсто лишь въ томъ случаѣ если онъ присоединился къ договору (ср. разъясн. къ 4254 ст.); при отсутствіи этого условія грузъ помѣщается за счетъ отправителя. (Эрдманъ IV стр. 409).

4264. Извощикъ можетъ, до удовлетворенія его всѣмъ слѣдующимъ по условію, задержать кладь. Въ случаѣ же сдачи имъ оной до полученія уплаты, онъ хотя и остается кредиторомъ, адрессата, но къ отправителю уже не можетъ простирать, безъ особыхъ на то причинъ, никакихъ требованій.

а) Дѣйствующіе въ Приб. губ. торговые обычаи предоставляютъ право ручнаго заклада коммиссіонеру а также экспедитору и перевозчику на препорученный имъ товаръ — по удовлетворенію всѣхъ требованій, проистекающихъ изъ коммиссіонной или экспедиціонной сдѣлки, какъ то издержекъ затраченныхъ ими на товаръ, коммиссіонной или экспедиціонной платы, авансовъ выданныхъ ими препоручителю и т. п., причемъ согласно тѣмъ же обычаямъ закладное право упомянутыхъ лицъ сохраняется лишь до тѣхъ поръ, пока лица эти дѣйствительно владѣютъ данными вещами. Въ виду сего ст. 22 прил. къ ст. 1899 Уст. Гр. Суд. устанавливаетъ отдѣльное отъ конкурснаго производства удовлетвореніе для всѣхъ требованій, обезпеченныхъ по дѣйствующимъ въ Приб. губ. торгов. обычаямъ залоговымъ правомъ, какъ то для требованій коммиссіонеровъ, экспедиторовъ перевозчиковъ относительно препорученнаго имъ товара, — при томъ условіи, однако, если

вещь задержанная, удержанная или составляющая залогъ, во время открытія конкурса находится въ обладаніи кредитора (ст. 641 ч. III) (ст. 23 прил. къ 1899 Уст. Гр. Суд.). (Мотивы къ врем. прав. о произв. д. о несост. стр. 293).

б) Закладнаго права на грузъ извощику не принадлежитъ. Требовать платы съ адресата извощикъ въ правѣ лишь въ томъ случаѣ, если адресатъ присоединился къ договору (ср. разъясн. 4254 ст.); въ противномъ случаѣ онъ въ правѣ обратиться къ отправителю (ст. 4264 in fine). (Эрдманъ IV стр. 409).

в) По вопросу о правовыхъ отношеніяхъ, возникающихъ между судовладѣльцемъ и третьими лицами, заключающими сдѣлку съ шкиперомъ, слѣдуетъ имѣть въ виду, что шкиперъ какъ таковой всегда представляется лишь служащимъ судовладѣльца, въ отношеніи котораго онъ по морскому праву является лицомъ, обязавшимся къ послугамъ, (locator operarum) и отдѣльный транспортный рейсъ, который совершаетъ шкиперъ, имѣетъ своимъ основаніемъ не договоръ перевозки, но данное ему въ предѣлахъ служебныхъ отношеній общее или же спеціальное порученіе. Шкиперъ, если только онъ не самъ судовладѣлецъ, заступаетъ передъ адресатомъ не свое собственное право, но право судовладѣльца, который является лицомъ отдавшимъ судно подъ грузъ (извощикомъ). Отсюда слѣдуетъ, что шкиперу, предъявившему искъ по договору перевозки м. быть противопоставлены возраженія и отводы, вытекающіе изъ личности судовладѣльца. (Цвингманъ VIII № 1656).

4265. Съ пріемомъ клади и по уплатѣ за ея перевозку, всякія требованія къ извощику прекращаются, развѣ бы принимательбывъ введенъ въ заблужденіе хорошимъ по внѣшности и сухимъ видомъ клади, уже только впослѣдствіи, по вскрытіи мѣстъ, нашелъ ея поврежденіе и могъ доказать, что оное случилось въ промежутокъ времени между пріемомъ и сдачею.

а) Пріемъ клади и безоговорочная уплата за перевозку груза служатъ доказательствомъ одобренія (ср. 4244). (Цвингманъ V № 859, 941). Но и изъ другихъ дѣйствій адресата м. б. сдѣлано заключеніе объ одобреніи. (Цвингманъ VII № 489 и Эрдманъ IV стр. 410).

б) Въ соединеніи выраженій «пріема клади» и «уплаты за ея перевозку» выражено закономъ безусловное одобреніе перевозки; но разумѣется не въ этихъ только дѣйствіяхъ можетъ выразиться одобреніе; таковое м. б. выражено положительнымъ заявленіемъ, равно и отдѣльными конклюдентными дѣйствіями; поэтому возможна наличность одобренія и при одномъ пріемѣ клади безъ уплаты за перевозку. Во всякомъ случаѣ и здѣсь, какъ и вообще въ торговомъ быту, требующемъ быстраго и недвусмысленнаго завершенія сдѣлокъ, всякая необоснованная просрочка въ заявленіи неудовольствія по поводу недостатковъ, ставится въ вину просрочившаго и потому запоздалый протестъ не принимается во вниманіе. (Цвингманъ VII № 1489).

в) Если уплата вознагражденія за перевозку была совершена грузоотправителемъ, то изъ одного лишь пріема отправленный вещи адресатомъ нельзя дѣлать выводъ о лишеніи послѣдняго права заявлять свои претензіи къ извощику по поводу явной порчи груза (въ данномъ случаѣ рояля). За-

силою 4262 ст. адресатъ обязанъ принять грузъ, а изъ исполненія правовой обязанности выводить отказъ отъ принадлежащихъ лицу правъ нельзя. (Цвингманъ V № 859).

г) Требованія къ извощику (шкиперу) согласно 4265 ст. погашаются послѣ: 1) пріема клади и 2) уплаты вознагражденія за перевозку; одинъ только пріемъ груза не лишаетъ принявшаго права на возмѣщеніе убытковъ. (Endemann Handelsrecht § 156 Not. 10).

Установленіе черезъ свѣдущихъ лицъ состоянія груза является одинакого правомъ (но не обязанностью) какъ грузопринимателя, такъ и шкипера. (Цвингманъ V № 941).

д) Законнымъ правопреемникомъ лица, имѣющаго право распоряжаться грузомъ, слѣдуетъ признать также и того, кому передана въ законномъ установленномъ порядкѣ накладная послѣ окончанія перевозки груза. Условія передачи по надписи накладной слѣдующія: 1) дѣйствительное намѣреніе одного лица передать свое опредѣленное право на взысканіе, вытекающее изъ перевозки желѣзною дорогою груза, и такое же намѣреніе другаго лица пріобрѣсти это право; 2) наличность изъявленія воли къ осуществленію этого намѣренія съ обѣихъ сторонъ, и 3) надлежащеее выраженіе во внѣ этой воли, при чемъ не должны имѣть мѣста ни ошибка, ни заблужденіе, какъ это вытекаетъ изъ смысла ст. 2919, 2924, 2953, 2956, 3461 и 3471 III ч. Св. М. Уз. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{1125}/_{902}$).

е) Изъ соображенія ст. 112 и 101 Общ. Устава Росс. жел. дор. въ связи съ разъясненіями, преподанными въ Рѣш. Пр. С. (№ $^{53}/_{94}$) слѣдуетъ, что иски о вознагражденіи за нарушеніе очереди отправки могутъ быть предъявлены грузохозяиномъ, владѣющимъ дубликатомъ накладной въ моментъ нарушенія очереди, или лицомъ, получившимъ отъ него это право, а посему отъ истца, предъявляющаго такой искъ естественно требовать, чтобы онъ,въ случаяхъ возраженій жел. дороги, доказалъ свое право распоряженія грузомъ въ спорное время, ибо съ выдачею груза на станціи назначенія, договоръ перевозки оканчивается, а съ тѣмъ вмѣстѣ оканчиваются и договорныя отношенія сторонъ, т. е. грузохозяина и перевозчика груза, подтвержденіемъ чего служитъ отобраніе отъ перваго — вторымъ дубликата накладной (ср. ст. 86 Общ. Уст. Росс. жел. дор.). По постановленію общаго закона, съ пріемомъ клади и по уплатѣ за ея перевозку, всякія требованія къ перевозчику прекращаются (ст. 4265 ч. III), а потому если законъ спеціальный (Общ. Уст. Росс. жел. дор.), и неимѣетъ такого категорическаго постановленія, то во всякомъ случаѣ отвѣтственность перевозчика не можетъ быть расширяема до такой степени, чтобы онъ былъ отвѣтственъ передъ лицомъ постороннимъ, а такимъ именно постороннимъ лицомъ слѣдуетъ признать всякаго недоказавшаго, что онъ и есть хозяинъ груза, или что права свои онъ получилъ отъ грузохозяина. Предъявленіе накладной, не можетъ само по себѣ служить доказательствомъ значенія предъявителя, какъ грузохозяина, ибо не накладная, а дубликатъ ея служитъ по закону доказательствомъ какъ личности грузохозяина, такъ и обязательствъ передъ нимъ желѣзной дороги (ст. 62 и 78 Общ. Уст. Р. ж. д.), а изъ сего слѣдуетъ, что лицо, предъявляющее не дубликатъ накладной, а самую накладную, обязано прежде всего доказать, что оно не постороннее по отношенію къ желѣзной договорѣ лицо и наоборотъ, — истецъ, не предъявившій таковыхъ доказательствъ, не можетъ требовать удовлетворенія по своему иску, основанному на договорѣ перевозки. (Рѣш. Суд. П. № $^{243}/_{900}$ Ап. II Левина).

РАЗДѢЛЪ ЧЕТЫРНАДЦАТЫЙ.

Требованія, возникающія изъ общности правъ.

Глава первая.

О договорѣ товарищества.

Отдѣленіе первое.

Значеніе, виды и принадлежности договора товарищества.

4266. Договоромъ товарищества двое или нѣсколько лицъ (товарищей) обязываются своими вкладами достиженію какой либо дозволенной цѣли и установленію имущественной между собою общности.

Примѣчаніе. Компаніи на акціяхъ и земскія кредитныя общества подлежатъ дѣйствію отдѣльныхъ для нихъ положеній. Особыя постановленія о торговыхъ товариществахъ помѣщены въ Уставѣ Торговомъ*).

а) Цѣль, которую преслѣдуетъ товарищество м. касаться или опредѣленныхъ общихъ дѣйствій или же только соединенія имущественныхъ массъ въ интересахъ пріобрѣтенія имущественныхъ выгодъ вообще. Ученыя и увеселительныя общества и т. п. являются товариществами лишь въ томъ случаѣ, если они устанавливаютъ имущественную общность, какъ это видно изъ содержанія 4266 ст., въ которой достиженіе цѣли и установленіе имущ. общности соединено союзомъ *и*, а не *или*. Впрочемъ законъ вовсе не требуетъ, чтобы цѣлью товарищества являлась имущественно правовая прибыль или чтобы она вообще представлялась имущественно правовою (ст.

---

*) Какъ видно изъ примѣчаній къ 4266, 4362 и 4363 ст., по вопросу о торговыхъ товариществахъ и о морскомъ страхованіи дѣлаются ссылки на Торговый Уставъ (въ нѣмецкомъ текстѣ: „gehören in das Handelsrecht — относятся къ торговому праву). Вопросъ о томъ, имѣлъ ли законодатель при этихъ ссылкахъ въ виду дѣйствующій внутри Имперіи Торговый Уставъ, или же при кодификаціи Свода Гражд. законовъ мѣстныхъ узаконеній имѣлось въ виду кодифицировать и мѣстный торговый уставъ едва ли можетъ быть разрѣшенъ въ первомъ смыслѣ. Отсутствіе кодифицированнаго мѣстнаго торговаго устава не значитъ, что въ Прибалтійскомъ краѣ не было и нѣтъ своего мѣстнаго торговаго права, отличнаго отъ дѣйствующаго внутри Имперіи торговаго права. Это положеніе, и само по себѣ ясное, вполнѣ подтверждается статьею 1805 Уст. Гр. Суд. и установленными законодателемъ особыми временными правилами о производствѣ дѣлъ торговыхъ въ губерніяхъ Прибалтійскихъ (прилож. къ ст. 1805 Уст. Гр. Суд.). Этого же взгляда держатся и коментаторы Положенія о преобразованіи судебной части Гасманъ и баронъ Нолькенъ (см. изданіе Министерства Юстиціи стр. 261), которые, ссылаясь на то, что торговые законы въ Прибалт. губ. остались безъ надлежащаго нормированія, — указываютъ, что по всѣмъ тѣмъ вопросамъ, по которымъ не послѣдовало распространенія на Прибалтійскую окраину дѣйствія общихъ законовъ Имперіи, соблюдаются постановленія, содержащіяся въ мѣстныхъ источникахъ торговаго права (ср. также Цвингманъ I № 119). *Прим. состав.*

4271 и Виндшейдъ II § 405), но безусловно необходима наличность вкладовъ гражданско-правоваго характера, т. е. состоящихъ не только изъ денегъ, но и изъ вещей и дѣйствій имущественныхъ и физическихъ (ст. 4267, 4268, 4269). (Эрдманъ IV стр. 410).

б) Опредѣленіе, данное въ ст. 4266, обнимаетъ всѣ товарищества, преслѣдующія цѣли пріобрѣтенія. Это явствуетъ изъ приведеннаго въ 4266 ст. признака имущественной общности, составляющей признакъ всѣхъ товариществъ, но чуждой союзамъ лицъ, направленнымъ на общеполезныя цѣли (обществамъ). (Ср. Мотивы къ ст. 606 Пр. Гр. Ул. кн. V).

в) Главные случаи примѣненія договора товарищества относятся къ торговому праву. Однако все же юридическія нормы III ч. Св. М. Уз. пользуются полнымъ, хотя лишь субсидіарнымъ примѣненіемъ при нормировкѣ торговыхъ обществъ (прим. къ 4266 ст.). Впрочемъ не всякое товарищество, платящее торговые налоги и сборы, вслѣдствіе этого является торговымъ товариществомъ: таковымъ является только такое, которое дѣйствительно ведетъ торговые дѣла и обороты. Акціонерныя общества, регулирующіяся на первомъ планѣ своими утвержденными спеціальн. уставами, in subsidium обсуждаются по общимъ нормамъ о товариществѣ, поскольку они сохранили характеръ настоящихъ товариществъ, не превратившись въ юридическія лица.

Сельско-хозяйственныя кредитныя общества, прежде всего, также подчиняются своимъ уставамъ, но in subsidium къ нимъ примѣняются не нормы о договорѣ товарищества, а общее частное право, причемъ они разсматриваются какъ юридическія лица (ст. 4266 прим. и ст. 713). (Эрдманъ IV стр. 412).

г) Хотя до настоящаго времени въ Прибалт. губ. не имѣется кодифицированнаго мѣстнаго торговаго устава, но изъ этого, разумѣется, не слѣдуетъ, что въ Прибалт. краѣ не существуетъ мѣстнаго торговаго права. Такое заключеніе было бы равносильно съ положеніемъ, что до кодификаціи Свода Гражд. Уз. губ. Прибалт. въ Остзейскомъ краѣ не было мѣстнаго гражданскаго права. Изъ того, что примѣч. къ 4266 ст. по вопросу о торговыхъ товариществахъ отсылаетъ къ торговому праву, слѣдуетъ, что относительно торговаго товарищества, какъ этотъ институтъ выработался въ новѣйшемъ торгово-правовомъ быту, — римскіе принципы договора товарищества не могутъ найти себѣ свободное примѣненіе, и что въ этомъ отношеніи должны найти себѣ мѣсто принципы общаго торговаго права, насколько они нашли себѣ выраженіе въ торговомъ быту и въ въ мѣстной практикѣ. Согласно съ этими послѣдними принципами слѣдуетъ признать, что полное торговое товарищество не является юридическимъ лицомъ и вообще особымъ правовымъ субъектомъ, но представляется скорѣе товариществомъ съ неограниченною отвѣтственностью всѣхъ соучастниковъ*). Полное торговое товарищество должно обладать отдѣльнымъ имуществомъ, назначеннымъ служить спеціально для цѣлей товарищества, и отличнымъ отъ остальнаго имущества отдѣльныхъ товарищей. Поэтому имущество товарищества прежде всего отвѣчаетъ передъ кредиторами товарищества, а кре-

*) См. также опредѣленіе профессора Эрдмана подъ ст. 4311 и 4274, который также не признаетъ товарищество юридическимъ лицомъ. *Прим. состав.*

диторъ отдѣльнаго товарища или соучастника не можетъ обратить свои притязанія непосредственно на имущество товарищества, но долженъ ограничить таковыя соотвѣтствующею частью, принадлежащею его должнику въ имуществѣ товарищества, т. е. причитающеюся ему во время существованія товарищества прибылью и %-тами, равно причитающейся ему по окончаніи товарищества долею въ имуществѣ послѣдняго.

Точно также отдѣльный соучастникъ товарищества не въ правѣ отъ своего имени устанавливать залоговаго или закладнаго права въ имуществѣ товарищества; предоставленное кому либо отдѣльнымъ товарищемъ отъ своего имени генеральное закладное право охватываетъ не имущество товарищества, но лишь ту долю товарища должника, которая причитается ему въ видѣ %-товъ и прибыли, равно и ту часть въ капиталѣ товарищества, на которую онъ самъ послѣ окончанія товарищества, т. е. послѣ погашенія всѣхъ долговъ товарищества, имѣлъ бы право разсчитывать.

Съ другой стороны кредиторъ полнаго товарищества въ правѣ требовать удовлетворенія какъ отъ самого товарищества, такъ и отъ отдѣльныхъ участниковъ товарищесва, ибо полные товарищи отвѣчаютъ за долги товарищества лично и солидарно всѣмъ своимъ имуществомъ, и если кредиторъ товарищества обратится съ требованіемъ къ отдѣльному товарищу, то послѣдній лишенъ какъ beneficii divisionis, такъ и права требовать, чтобы кредиторъ обратилъ взысканіе сначала на имущество товарищества. Тѣмъ не менѣе имущество товарищества различается отъ имущества отдѣльныхъ товарищей и рѣшеніе, послѣдовавшее по иску противъ товарищества, не можетъ непосредственно подлежать исполненію въ отношеніи отдѣльнаго товарища, такъ какъ такой порядокъ лишилъ бы послѣдняго возможности предъявить принадлежащія ему лично противъ кредитора-истца возраженія и притязанія. Поэтому кредиторъ товарищества, желающій получить удовлетвореніе какъ изъ имущества товарищества, такъ и изъ частнаго имущества отдѣльныхъ товарищей, долженъ предъявить искъ какъ къ самой фирмѣ, такъ равно и къ тому участнику товарищества, на имущество котораго онъ желаетъ обратить взысканіе. (См. также разъясн. къ ст. 4313). (Цвингманъ т. VIII № 1611 и 1612).

д) Состоявшееся между заводчикомъ и служащими на заводѣ лицами соглашеніе объ учрежденіи и содержаніи своими вкладами вспомогательной въ пользу рабочихъ, кассы, должно при наличности остальныхъ къ тому законныхъ условій считаться дѣйствительнымъ и для сторонъ обязательнымъ и безъ утвержденія его административной властью. Посему ни одна изъ участвующихъ въ договорѣ сторонъ не въ правѣ односторонне отъ онаго отступиться и требовать возвращенія исполненнаго уже по договору подъ тѣмъ только предлогомъ, что условія договора (уст. кассы) еще не утверждены надлежащей правительственной властью.

Таковое соглашеніе, несомѣнно, подходитъ подъ понятіе договора товарищества. Относительно соблюдаемыхъ при заключеніи подобнаго договора формальностей спеціальный законъ, регулирующій взаимныя отношенія между заводчикомъ и рабочими на фабрикахъ, уставъ промышленности фабричной и заводской (т. XI ч. 2 Св. Зак.), ничего ни въ новѣйшемъ его изданіи 93 г., ни въ прежнихъ его изданіяхъ въ себѣ не заключаетъ. Общій же мѣстный законъ, исключая изъ своего дѣйствія лишь компаніи на акціяхъ, кредитныя общества и товарищества торговыя (прим. къ ст. 4266), указываетъ, что особой формы для договора товарищества не требуется и

что ему даетъ дѣйствительную силу простое соглашеніе участниковъ, даже и безмолвное, если намѣреніе ихъ не подлежитъ никакому сомнѣнію (4272 ст.). При отсутствіи, такимъ образомъ, закона, требующаго (независимо отъ вопроса о присвоеніи составляющему цѣль договора учрежденію юридической личности) утвержденія подобнаго договора административною властію въ видѣ существенной и необходимой формы самаго договора, безъ соблюденія которой договоръ не можетъ вообще воспріять силы и значенія законно заключенной юридической сдѣлки, — надлежитъ признать, что при наличности остальныхъ къ тому законныхъ условій состоявшееся между сторонами соглашеніе должно на общемъ основаніи считаться дѣйствительнымъ и для нихъ обязательнымъ и безъ особаго его утвержденія административною властью. Во всякомъ же случаѣ, если бы такое утвержденіе и представляло собою условіе вступленія договора въ силу и дѣйствіе, то и тогда, пока не будетъ извѣстно, осуществится ли это условіе, или нѣтъ, ни одна изъ участвовавшихъ въ договорѣ сторонъ не въ правѣ односторонне отъ него отступиться подъ тѣмъ только предлогомъ, что условія договора (уставъ) еще не утверждены (ст. 3167 и 3168 III ч.) и право на обратное требованіе исполненнаго уже по договору могло бы наступить только тогда, когда будетъ съ достовѣрностью извѣстно, что условіе это не осуществится (ст. 3172), т. е. когда въ утвержденіи устава надлежащею властью будетъ отказано. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{76}/_{97}$ Беккера).

е) Подъ упомянутыми въ примѣчаніи къ 4266 статьѣ торговыми товариществами надлежитъ разумѣть въ частности и промышленныя (ср. ст. 386 Уст. Суд. Торг. и ст. 1 Уст. Торг.); поэтому допущеніе свидѣтельскихъ показаній въ удостовѣреніе товарищескихъ отношеній по промышленному предпріятію нарушаетъ какъ указанное примѣчаніе, такъ и ст. 56 и 59 Уст. Торг. (Рез. Пр. С. 26 Марта 1911 г. по д. Макарова № $^{1117}/_{11}$).

4267. Для достиженія цѣли товарищества, участники его могутъ обращать или все свое имущество, или только мыслимыя доли онаго, или отдѣльные предметы (наприм. опредѣленныя денежныя суммы), а также содѣйствовать личными своими дѣйствіями, какъ тѣлесными, такъ и умственными.

4268. Не требуется, чтобы вклады товарищей были всѣ одинаковаго размѣра. Дозволяется также одному изъ товарищей участвовать въ дѣлѣ только предметами имущественными, а другому только личными дѣйствіями.

4269. Такая сдѣлка, которою будетъ условлено, чтобы одинъ изъ товарищей участвовалъ въ прибыляхъ товарищества безъ всякаго съ своей стороны вклада, договоромъ товарищества не считается.

Если одинъ изъ товарищей будетъ освобожденъ отъ вноса вклада, то такого рода сдѣлка, какъ и въ случаѣ, приведенномъ въ 4270 статьѣ, можетъ имѣть силу даренія. (Эрдманъ IV стр. 411).

4270. Сдѣлка, по которой одинъ изъ товарищей обязывается вносить лишь вклады и одинъ или вмѣстѣ съ другими нести

потери, не участвуя въ прибыляхъ, недѣйствительна въ качествѣ договора товарищества. Она можетъ однако же имѣть силу какъ дареніе, если таковое дѣйствительно имѣлось въ виду и если существуютъ всѣ прочія онаго условія. Въ Курляндіи сдѣлка такого рода признается всегда недѣйствительною.

Распредѣленіе прибыли и потери такимъ образомъ, что одинъ изъ товарищей, вслѣдствіе болѣе значительныхъ трудовъ, получаетъ $^2/_3$ доли въ прибыли и отвѣчаетъ лишь въ $^1/_3$ доли потери, въ то время какъ другой товарищъ, отвѣчая въ $^2/_3$ доляхъ потери, получаетъ лишь $^1/_3$ прибыли, допустимъ и въ Курляндіи (Бунге Curl. Priv. стр. 172). Правило 4270 ст. для Курляндіи объясняется тѣмъ, что здѣсь вообще установлены строгія правила въ отношеніи формы даренія. (Эрдманъ IV стр. 411).

4271. Договоръ товарищества не можетъ быть заключаемъ съ недозволенною цѣлью; была ли связана съ нимъ или имѣлась при немъ въ виду прибыль, сіе на сущность договора вліянія не имѣетъ.

4272. Договору товарищества даетъ дѣйствительную силу простое соглашеніе участниковъ, даже и безмолвное, если намѣреніе ихъ не подлежитъ никакому сомнѣнію. Особой формы для сего договора не требуется.

Правило 4272 статьи не имѣетъ въ виду торговыя товарищества и акціонерныя компаніи (см. примѣч. къ 4266 ст.), которыя могутъ требовать для признанія ихъ существующими совершенно особой формы. (Эрдманъ IV стр. 411).

4273. Договоръ товарищества можетъ быть заключаемъ и подъ извѣстнымъ условіемъ,или съ назначеніемъ извѣстнаго срока. Но условія о вѣчномъ дѣйствіи и неотмѣняемости сего договора не допускаются.

См. ниже, ст. 4325.

Условія, указанныя въ концѣ 4273 ст., сами по себѣ недѣйствительны (ср. 4325 ст.), но въ остальномъ договоръ товарищества остается въ силѣ. (Эрдманъ IV стр. 411).

Отдѣленіе второе.

Юридическія отношенія, истекающія изъ договора товарищества.

I. Взаимныя обязанности товарищей.

А. Положенія общія.

4274. Договоръ товарищества взаимно обязателенъ для всѣхъ его участниковъ; вслѣдствіе чего каждый изъ нихъ можетъ отыскивать съ другого исполненія установленныхъ симъ договоромъ обязанностей.

а) По вопросу о юридическихъ отношеніяхъ товарищей между собою слѣдуетъ указать, что Св. М. Уз. не допускаетъ самостоятельнаго олицетворенія товарищества, — какъ то часто проводится въ новѣйшее время, примѣнительно къ торговымъ товариществамъ, но всегда говоритъ только о товарищахъ, а не о товариществѣ (ст. 4274, 4278, 4279, 4285, 4286, 4292). Между товарищами существуетъ взаимность обязательствъ, такъ что каждый изъ нихъ пользуется правомъ иска объ исполненіи по отношенію къ прочимъ товарищамъ (ст. 4274). Существующее между ними правоотношеніе основывается на довѣріи (4275 ст.), и отсюда вытекаютъ: степень отвѣтственности отдѣльныхъ товарищей (ст. 4278), оспариваемость договора по поводу всякаго обмана со стороны товарища (ст. 4275) и взаимное право на beneficium competentiae (ст. 4275 прим. и ст. 3526). На товарищѣ лежитъ прежде всего обязанность взноса условленнаго вклада (ст. 4276) въ видѣ ли обѣщанныхъ объектовъ или исполненія условленныхъ дѣйствій (ст. 4268), съ отвѣтственностью при просрочкѣ за всякій вредъ (4276 и 4277 ст.). Вообще же отвѣтственность его простирается до степени заботливости, прилагаемой къ собственнымъ своимъ дѣламъ (ст. 4278). За поврежденіе общихъ вещей (но не за случайный вредъ ст. 4279) товарищъ отвѣчаетъ за omnis culpa (3440 и 4280 ст.). Зачетъ причиненнаго вреда съ особыми, принесенными товариществу выгодами не допускается (ст. 4281); вина же одного товарища допускаетъ зачетъ съ виною прочихъ товарищей при одномъ и томъ же упущеніи, но лишь въ той мѣрѣ, въ какой взаимныя претензіи при этомъ покрываются (ст. 4282 и 3303).

При управленіи особыми дѣлами или отдѣльнымъ имуществомъ товарищества товарищъ обязанъ дать отчетъ, причемъ каждый товарищъ въ правѣ обязать его къ этому искомъ (4283 и 4458 ст.). Товарищъ въ правѣ уступить долю свою постороннему лицу, но цессія чисто личныхъ товарищескихъ отношеній (личныхъ правъ товарища) не допустима (ст. 4284), и съ цѣлью получить объектъ цессіи, цессіонарій долженъ предъявить искъ о раздѣлѣ (4284 ст.). Наконецъ, если однимъ изъ товарищей былъ заключенъ другой договоръ товарищества съ постороннимъ, то послѣдній вступаетъ въ товарищество только съ нимъ, но не съ другими товарищами, и прежній товарищъ отвѣчаетъ за всѣ невыгоды, возникающія для товарищества отъ его двойственнаго договора (Doppelassociirung) товарищества (ст. 4285). (Эрдманъ IV стр. 415 и слѣд.).

б) Погасительная давность иска къ товарищу объ исполненіи (actio pro socio) отнюдь не начинается лишь съ момента прекращенія товарищества. Несомнѣнно, что и во время продолженія товарищества (manente societate) такой искъ возможенъ и законоположенія о погасительной давности въ этомъ отношеніи не внесли никакихъ измѣненій (ср. 3623 ст. и примѣч.). (Арх. Зейффeрта XXV № 4).

4275. Договоръ товарищества основывается на взаимномъ довѣріи и потому всякій обманъ уничтожаетъ товарищество.

Примѣчаніе. Относительно присвоеннаго товариществамъ права взаимной льготы, см. выше, ст. 3526.

Правило 4275 ст. получаетъ особое значеніе, если имѣть въ виду, что обыкновенно сила правовой сдѣлки можетъ быть оспорена, если при

самомъ заключеніи ея былъ допущенъ обманъ со стороны контрагента, — между тѣмъ какъ при товариществѣ обманъ, имѣвшій мѣсто со стороны одного изъ товарищей во время существованія товарищества (durante societate), ведетъ къ уничтоженію товарищества. (Эрдманъ IV стр. 413).

4276. Каждый изъ товарищей прежде всего обязанъ внести свой вкладъ; въ противномъ случаѣ онъ отвѣтствуетъ прочимъ за просрочку и за весь причиненный имъ вредъ.

Изъ индивидуалистическаго строя простого товарищества вытекаетъ положеніе, что каждый товарищъ въ отдѣльности является должникомъ обѣщаннаго имъ вклада въ отношеніи сотоварищей, а не товарищества, которое въ данномъ случаѣ не есть юридическое лицо и не имѣетъ по этому отдѣльнаго отъ товарищей представителя, вслѣдствіе чего оно не является вѣрителемъ послѣднихъ относительно вкладовъ ими обѣщанныхъ. Въ виду недѣлимости общей цѣли и нераздробляемости средствъ (ст. 4266), нужныхъ для ея достиженія, необходимо по общему правилу разсматривать каждаго отдѣльнаго товарища, который самъ уже внесъ свой имущественный вкладъ или приступилъ къ исполненію составляющихъ его вкладъ дѣйствій (4268 ст.) уполномоченнымъ отъ имени всѣхъ и уполномочившимъ, въ свою очередь, каждаго изъ исполнившихъ также свои обязанности сотоварищей требовать отъ неисполнившаго своего обязательства внесенія въ полномъ объемѣ обѣщаннаго вклада (ср. 4274 ст.) подобно тому, какъ это происходитъ въ случаѣ установленія по закону или договору солидарности на сторонѣ вѣрителей, если въ договорѣ не опредѣлено иначе, т. е. не предоставлено одному изъ товарищей заявлять требованіе. (Мотивы къ ст. 608 Пр. Гр. Ул. кн. V и Эрдманъ IV стр. 413).

4277. Если одинъ изъ товарищей слѣдовавшее съ него въ общую кассу употребитъ для себя, то онъ долженъ возвратить сіе съ процентами.

4278. Товарищи отвѣтствуютъ другъ передъ другомъ не только за недобросовѣстность (dolus), но и за упущеніе. Отъ каждаго изъ нихъ не можетъ однако быть требуемо болѣе того рвенія, какое онъ прилагаетъ къ собственнымъ своимъ дѣламъ.

Правило послѣдней части 4278 ст., заимствованное изъ римскаго права, основывается на томъ соображеніи, что отношенія по товариществу возникаютъ между лицами, близко знакомыми между собою, что оно основано на взаимномъ довѣріи и расположеніи и что, дѣйствуя въ общую пользу, товарищъ дѣйствуетъ тоже и въ собственную, въ силу чего нельзя отъ него требовать болѣе той заботливости, какая свойственна ему лично. (См. Блунчли въ объясн. къ Цюрихск. Ул. (ст. 1240 и 1003), проводящ. тотъ же взглядъ, что и ст. 4278).

4279. За случайный вредъ товарищъ не отвѣтствуетъ прочимъ даже и въ томъ случаѣ, еслибъ исполненіе дѣла, при которомъ эта случайность послѣдовала, было поручено лично ему.

4280. За противозаконное поврежденіе общихъ вещей товарищъ отвѣтствуетъ по общимъ о вознагражденіи за вредъ правиламъ (ст. 3435 и слѣд.).

4281. Товарищъ, виновный въ небреженіи, отъ коего произошелъ вредъ, не можетъ покрывать его выгодами, принесенными имъ товариществу, въ другихъ случаяхъ, особымъ своимъ рвеніемъ.

Ст. 4281 воспрещаетъ зачетъ съ тою частью прибылей, доставленныхъ виновникомъ убытка, которая приходится на его долю, ибо о зачетѣ со всею суммою прибылей не м. б. рѣчи уже потому, что отдѣльный товарищъ не состоитъ вѣрителемъ товарищества въ этой суммѣ, но лишь въ части, соразмѣрной его долѣ. Основаніе же воспрещенія зачета кроется въ томъ, что причитающаяся съ товарища сумма убытковъ и доставленная имъ сумма прибылей являются отдѣльными цѣнностями, входящими въ активный составъ общаго имущества, неопредѣленность долей въ которыхъ препятствуетъ товарищу, причинившему убытокъ: 1) вычесть изъ суммы вознагражденія что либо на свою долю, хотя несомнѣнно въ этомъ вознагражденіи, какъ активѣ товарищества, онъ имѣетъ таковую долю и 2) зачесть за убытки что либо изъ доставленной имъ суммы прибылей, хотя и въ этой суммѣ нѣкоторая часть принадлежитъ ему. Какъ только неопредѣленность отпадаетъ, — то и зачетъ можетъ имѣть мѣсто. Поэтому, прибыли, выдѣленныя уже на долю товарища, по разсчету ли за истекшій операціонный періодъ, или на основаніи ликвидаціи всего имущества, произведенной по прекращеніи товарищества, м. б. представлены въ зачетъ со слѣдующею съ него суммою убытковъ. Наконецъ, воспрещеніе зачета относится лишь до прибылей, доставленныхъ по другимъ дѣламъ; прибыли же, осуществленныя стараніемъ товарища по тому же дѣлу, по коему возникли и убытки по его винѣ, не подходятъ подъ означенное запрещеніе. Выгодность или убыточность отдѣльной операціи должна, разумѣется, быть оцѣниваема по окончательному ея результату, причемъ нельзя раздѣлять различные ея моменты, изъ которыхъ одни м. б. выгодны, а другіе убыточны (ср. 4306 ст.). Если въ общемъ выгоды превышаютъ убытки, операція является выгодною, и въ противоположномъ только случаѣ м. б. рѣчь объ отвѣтственности товарища, ее совершившаго. (Ср. Мотивы къ ст. 616 Пр. Гр. Ул. кн. V).

4282. Въ случаѣ виновности всѣхъ вообще товарищей въ одинаковомъ упущеніи, примѣняется правило ст. 3303-й.

За силою 4282 и 3303 ст. собственная вина отдѣльнаго товарища можетъ быть покрыта виною другихъ товарищей только въ томъ случаѣ, если всѣ товарищи допустили одинаковую неосторожность, да и то лишь настолько, насколько взаимно покрываются возникшія такимъ путемъ требованія. Если въ силу конкретнаго договора всѣ поврежденія, понесенныя имуществомъ товарищества, подлежатъ возмѣщенію пропорціонально размѣру вкладовъ, то и зачетъ можетъ быть лишь частичный, если только вклады не были по размѣру равными. (Эрманъ IV стр. 414).

4283. Соучастникъ товарищества, завѣдывающій его имуществомъ и управляющій его дѣлами, обязанъ въ томъ и другихъ давать товариществу отчетъ.

а) Ст. 4283 слѣдуетъ сопоставить съ 4458 ст., въ которой имѣется ссылка на 4283 ст. и въ которой подчеркнута обязанность представленія отчета товарищу или товарищамъ, но не товариществу. Вопросъ о томъ, въ правѣ ли отвѣтчикъ, которому также принадлежитъ право требовать отчета, предъявить отводъ о неисполненіи договора (exceptio non adimpleti contractus) споренъ, но въ пользу рѣшенія его въ утвердительномъ смыслѣ говоритъ ст. 3213. (См. Цвингманъ II № 253). (Эрдманъ IV стр. 414). (См. однако ниже рѣшеніе у Зейфферта).

б) Отчетъ по исполненію отдѣльнаго дѣйствія по управленію естественно д. б. представленъ по окончаніи исполненія; что же касается отчетности по общему ходу товарищескаго предпріятія, которое можетъ продолжаться долгое время, — то въ виду того, что въ торговлѣ существуетъ обычай выводить балансъ и составлять инвентарь не менѣе одного раза въ годъ (Уст. торг. ст. 678); представляется правильнымъ, какъ это устанавливаетъ и 658 ст. Проекта Гр. Ул. и нѣкот. иностранн. законодательства (см. ст. 120 и 165 торг. Улож. Герм. и 721 Герм. Гр. Ул.) обязывать товарища распорядителя представлять товарищамъ отчетъ ежегодно. (Ср. мотивы къ ст. 658 Пр. Гр. Ул. кн. V).

в) Соучастникъ товарищества на вѣрѣ и послѣ прекращенія товарищества въ правѣ требовать предъявленія ему торговыхъ книгъ, если на лицо у него имѣется правовой интересъ. Такой правовой интересъ нельзя отрицать, если возникаетъ вопросъ о допущенной въ счетахъ ошибкѣ, т. к. за силою 4462 и 3537 ст. такая ошибка и послѣ произведеннаго окончительнаго разсчета даетъ право обратнаго востребованія произведенныхъ на основаніи такой ошибки платежей; если же окончательный разсчетъ былъ сдѣланъ завѣдомо неправильно, то вовлеченный въ обманъ участникъ товарищества въ правѣ за силою 2979 ст. заявлять свои самостоятельныя притязанія, не смотря на произведенный разсчетъ. (Цвингманъ III № 426).

г) Обязанность каждаго изъ нѣсколькихъ товарищей къ представленію отчета относительно тѣхъ дѣлъ товарищества, которыя велъ данный товарищъ, не находится въ отношеніи такой же обязанности другихъ товарищей къ представленію отчета въ соотношеніи какъ бы взаимно обусловленнаго исполненія. Такая обязанность одного товарища не представляется какъ бы эквивалентомъ такой же обязанности другого товарища; она скорѣе имѣетъ тотъ характеръ, который въ извѣстныхъ односторонихъ обязательственныхъ договорахъ имѣетъ случайно наступающая обязанность для управомоченнаго по договору; тѣмъ болѣе, что возникновеніе обязанности къ представленію отчета зависитъ отъ того случайнаго обстоятельства, велъ ли данный отдѣльный товарищъ дѣла товарищества или нѣтъ и потому эта обязанность вовсе не лежитъ на каждомъ товарищѣ. Поэтому и отводъ о неисполненіи не м. б. признанъ за тѣмъ товарищемъ отвѣтчикомъ, къ которому предъявленъ искъ о представленіи отчета, ибо исковое требованіе о представленіи отчета и отвѣтное возраженіе о томъ, что истцомъ самимъ не представленъ также отчетъ, не представляя отношенія эквивалентныя, не можетъ подлежать и зачету; отвѣтчикъ же не лишенъ въ свою очередь требовать искомъ же отъ истца также отчета. (Арх. Зейфферта XXIX № 235).

д) Хотя согласно 4283 ст. соучастникъ обязанъ давать отчетъ товариществу, но т. к. согласно 2274 ст. договоръ товарищества обязателенъ для всѣхъ его участниковъ, и каждый изъ нихъ можетъ отыскивать отъ другого исполненія установленныхъ договоромъ обязанности, а согласно 4458 ст. завѣдующій чужими дѣлами обязанъ давать отчетъ лицу, дѣлами коего управляетъ или прочимъ соучастникамъ въ общей собственности или товарищу, либо другому лицу, имѣющему на то право, — слѣдуетъ признать, что отъ лицъ, управляющихъ дѣлами товарищества, въ правѣ требовать отчетъ не только товарищество въ полномъ своемъ составѣ, но и каждый изъ его соучастниковъ. (Рѣш. Суд. Пал. отъ 14 Марта 1914 года по дѣлу Нарица).

е) Коль скоро договоръ товарищества былъ заключенъ и получилъ свое осуществленіе, то лица, принявшія на себя управленіе дѣлами и имуществомъ товарищества, не въ правѣ уклоняться отъ представленія отчета только потому, что товарищество не получило утвержденія правительства. (Въ данномъ случаѣ товарищество было учреждено для изданія газеты.) (Рѣш. Суд. П. отъ 14 Марта 1914 г. по д. Нарица).

4284. Каждый изъ товарищей въ правѣ долю свою въ товариществѣ передать постороннему; но сей послѣдній не становится чрезъ то самъ товарищемъ и можетъ только заявлять пріобрѣтенныя имъ въ силу уступки требованія и отыскивать, на основаніи оной, раздѣла. Между тѣмъ отчужденіе своей доли однимъ изъ товарищей ни въ чемъ не измѣняетъ его отношеній къ товариществу.

а) Чисто личное свое положеніе въ товариществѣ, товарищъ, разумѣется, переуступить не можетъ, и потому если онъ даже уступитъ свою долю въ товарищескомъ имуществѣ третьему лицу, онъ все же остается товарищемъ, если только не объявитъ о своемъ выходѣ изъ товарищества и тѣмъ прекратитъ самое товарищество (ст. 4317, 4318, 4327). Третье же лицо, желающее получить переуступленную ему долю, должно требовать раздѣла не въ качествѣ товарища, какъ при actio pro socio, но на общемъ основаніи (ст. 940). (Эрдманъ IV стр. 414).

б) Что принадлежащія товарищу права по товарищескому договору не м. б. уступаемы другому лицу безъ согласія всѣхъ остальныхъ товарищей, вытекаетъ изъ самого существа договора товарищества. Передача же доли въ прибыляхъ, уже реализованныхъ товариществомъ, подходитъ всецѣло подъ общія правила объ уступкѣ требованій (ст. 3461 слѣд.); въ этомъ случаѣ пріобрѣтатель вступаетъ во всѣ права товарища-отчуждателя, и потому относительно долга товарищества въ наличныхъ прибыляхъ онъ становится на мѣсто уступившаго ему свое право товарища. Передача же, имѣющая предметомъ прибыли, ожидаемыя въ будущемъ отъ товарищескаго предпріятія, имѣетъ ту особенность, что далеко не всѣ права товарища отчуждателя переходятъ къ постороннему пріобрѣтателю. Въ отношеніи прочихъ товарищей къ пріобрѣтателю переходитъ только отвлеченное право на извѣстную часть будущихъ прибылей, притомъ право условленное, зависящее отъ того, окажутся ли вообще прибыли или нѣтъ. Прочіе товарищи не отвѣтственны поэтому предъ пріобрѣтателемъ за отсутствіе прибылей, хотя бы оно было слѣдствіемъ ихъ вины, ибо всѣ при-

надлежащія товарищу, совершившему передачу, права м. б. и впредь осуществляемы только имъ самимъ и онъ даже обязанъ осуществлять ихъ въ интересѣ пріобрѣтателя доли въ будущихъ прибыляхъ, хотя бы лично, передавъ всю свою долю и права на другія цѣнности изъ общаго имущества, онъ не былъ заинтересованъ въ ходѣ товарищескаго дѣла. Въ этомъ случаѣ онъ является обязательнымъ представителемъ того, въ чью пользу сдѣлалъ передачу. Но и послѣ передачи такой товарищъ продолжаетъ нести всѣ обязательства, принятыя имъ въ отношеніи товарищества, т. к. по общему правилу съ передачею требованія не соединяется переходъ соотвѣтствующаго ему обязательства (ср. 3470 ст.). Все сказанное примѣняется и къ пріобрѣтателю права на обратное полученіе, по прекращеніи товарищества, имущества внесеннаго для одного пользованія, или полученія цѣны имущества, внесеннаго въ собственность товарищества (4296 и 4310 ст.). (Ср. Мотивы къ ст. 618 Пр. Гр. Ул. кн. V).

4285. Если однимъ изъ товарищей будетъ заключенъ другой договоръ товарищества съ постороннимъ, то сей послѣдній вступаетъ въ соучастіе только съ нимъ, но отнюдь не съ прочими его товарищами. Образовавшій же новое товарищество отвѣтствуетъ за всѣ невыгоды, которыя могли бы послѣдовать отъ сего прежнимъ его товарищамъ.

Каждый товарищъ обязанъ содѣйствовать и во всякомъ случаѣ не препятствовать товариществу въ достиженіи той цѣли, ради которой товарищество учреждено (ср. 4274, 4275, 4278 ст.). Товарищъ нарушилъ бы эту обязанность, если бы сталъ заниматься за свой счетъ или за счетъ третьихъ лицъ промысломъ, однороднымъ съ промысломъ товарищества (см. Endemann § 45 IV).

Интересы товарища, участвующаго одновременно въ 2 однородныхъ предпріятіяхъ раздваиваются и легко м. случиться, что интересы его по одному предпріятію станутъ въ противорѣчіе съ интересами по другому предпріятію и онъ явится конкурентомъ своего же товарищества и тѣмъ болѣе опаснымъ, что стоя близко къ обоимъ товарищескимъ предпріятіямъ, онъ посвященъ во всѣ ихъ коммерческія тайны. Поэтому онъ и отвѣчаетъ за убытки, причиненные прежнему товариществу. (Мотивы къ ст. 654 Пр. Гр. Ул. кн. V).

Б. Отношенія товарищества, основаннаго на общности всего имущества.

4286. Когда договоръ товарищества основанъ на общности всего имущества соучастниковъ (полное товарищество), то съ минуты заключенія договора поступаютъ въ сію общность не только всѣ принадлежащія каждому вещи, но и прочія ихъ имущественныя права.

Примѣчаніе. Относительно такихъ вещей и правъ, для пріобрѣтенія коихъ требуется внесеніе въ поземельныя и ипотечныя книги, полное товарищество установляетъ лишь законное основаніе

къ сему внесенію. Долговыми своими требованіями всѣ товарищи поступаются взаимно другъ другу. — См. выше, ст. 408 прим.

Образовавшееся при полномъ товариществѣ общность имущества отнюдь не представляетъ собою имущество юридическаго лица. Сводъ М. Узаконеній вообще не допускаетъ самостоятельной персонификаціи товарищества, но всюду имѣетъ въ виду товарищей, но не товарищество. Даже тамъ, гдѣ законъ употребляетъ выраженіе «товарищество», какъ напр. въ 4283 ст., онъ имѣетъ въ виду товарищей, какъ это напр. видно изъ 4458 статьи.

Сводъ противопоставляетъ другъ другу два вида договоровъ товарищества: 1) полное (универсальное) товарищество (societas omnium bonorum), направленное на общность всего имущества (ст. 4286), которое нынѣ встрѣчается только въ торговомъ быту, да и тамъ лишь въ видѣ исключеній и 2) товарищество, учреждаемое на основаніи опредѣленныхъ вкладовъ и для опредѣленныхъ цѣлей (societas particularis), каковымъ названіемъ обнимаются всѣ неполныя товарищества (ст. 4294). Къ числу послѣднихъ принадлежитъ и товарищество, имѣющее своею задачею пріобрѣтеніе какой либо выгоды посредствомъ предпринятаго совмѣстнаго дѣла (societas quaestus, Erwerbsgesellschaft) (ст. 4295).

Торговыя товарищества, какъ и акціонерныя компаніи въ первую очередь подчиняются правиламъ торговаго права и изданныхъ и утвержденныхъ для акц. комп. уставовъ (прим. къ 4266 ст.) и настоящіе гражд. законы о товариществахъ имѣютъ для нихъ, хотя и полное, но субсидіарное значеніе, насколько напр. акц. компаній сохранили характеръ товарищества, а не превратились въ юридическія лица (ст. 713). Впрочемъ, не всякое товарищество, платящее промысловый налогъ, представляется торговымъ товариществомъ, но лишь такое, которое дѣйствительно ведетъ торговыя дѣла.

Полное товарищество влечетъ за собою общность всѣхъ принадлежащихъ отдѣльнымъ товарищамъ вещей и имущественныхъ правъ, причемъ однако для долговыхъ требованій необходима еще особая цессія отдѣльнымъ сотоварищамъ, а не товариществу (прим. къ ст. 4286), а для недвижимостей и правъ на нихъ, требующихъ корроборацію, — особое внесеніе въ крѣпостныя книги (прим. къ ст. 4286) и опять таки на имя товарищей, а не товарищества. При отсутствіи спеціальной оговорки, все пріобрѣтенное однимъ изъ товарищей (дѣятельностью или безвозмездно, путемъ наслѣдства, отказовъ, даренія, вслѣдствіе брака) (ст. 4287—4288), за исключеніемъ добытаго преступнымъ дѣйствіемъ (ст. 4289), поступаетъ въ общую собственность товарищества, притомъ помимо всякой спеціальной передачи (traditio) (ст. 4287, 4288).

Съ другой стороны полный товарищъ въ правѣ покрывать изъ общаго имущества всѣ свои и своего семейства потребности, независимо отъ размѣра своего вклада (ст. 4290) и погасить всѣ свои долги, возникшіе какъ до учрежденія товарищества, такъ и послѣ него (ст. 4291) и лишь по обязательствамъ, возникшимъ изъ преступленій или проступковъ, остальные товарищи отвѣчаютъ солидарно только тогда, когда были соучастниками деликта или извлекли изъ него выгоду (ст. 4292). При прекращеніи полнаго товарищества имущество его дѣлится поголовно, независимо отъ размѣровъ вкладовъ товарищей (ст. 4293), если только не было при учрежденіи товарищества, установлено противное. (Эрдманъ IV стр. 415).

4287. Все, что однимъ изъ товарищей будетъ пріобрѣтено послѣ заключенія договора, обращается въ собственность товарищества непосредственно, безъ особой передачи или уступки.

4288. Въ общность поступаютъ равномѣрно всѣ наслѣдства, отказы и дары (развѣ бы завѣщателемъ или дарителемъ было иначе поставлено), а также права, пріобрѣтенныя участникомъ товарищества, черезъ бракъ, на имущество своего супруга, пени, причитающіяся отдѣльнымъ товарищамъ, и т. д.

4289. Товарищъ не обязанъ вносить въ товарищество пріобрѣтенное преступнымъ дѣйствіемъ, но если онъ добровольно сіе сдѣлаетъ, то и эта прибыль остается общею, пока не будетъ потребована обратно.

4290. Каждый товарищъ въ правѣ покрывать изъ общаго имущества всѣ какъ свои, такъ и своего семейства потребности; причемъ не берется въ разсчетъ ни количество имущества, внесеннаго имъ въ товарищество, ни размѣръ его потребностей.

4291. Каждому товарищу должны быть даваемы изъ общаго имущества средства на покрытіе его долговъ, какъ лежавшихъ на немъ до учрежденія товарищества, такъ и заключенныхъ имъ, дозволеннымъ образомъ, впослѣдствіи.

4292. Въ невыгодныхъ обязательствахъ, возникшихъ для одного изъ товарищей отъ какихъ либо недозволенныхъ его дѣйствій, прочіе не участвуютъ, развѣ бы имъ самимъ послѣдовала отъ того его дѣйствія выгода, или же они знали о ней и сдѣлались чрезъ то его сообщниками.

Если прочіе товарищи узнали о недозволенныхъ дѣйствіяхъ лишь впослѣдствіи и не извлекли выгоды изъ таковыхъ, или своевременно учинили соотвѣтствующее заявленіе, то они въ качествѣ сообщниковъ и не отвѣчаютъ. (Эрдманъ IV стр. 416).

4293. Въ случаѣ прекращенія полнаго товарищества, имущество онаго дѣлится поголовно между всѣми товарищами, независимо отъ размѣра вкладовъ каждаго.

В. Отношеніи товарищества, образованнаго съ опредѣленными вкладами и на опредѣленную цѣль.

4294. При прочихъ товариществахъ, исключая полнаго, предметы обращаемаго въ общность имущества и размѣръ вкладовъ каждаго изъ соучастниковъ опредѣляются содержаніемъ и цѣлью самого договора.

а) При неполномъ товариществѣ не внесенныя въ общую массу вещи, равно и новыя пріобрѣтенія сдѣланныя отдѣльнымъ товарищемъ не для товарищества, остаются за отдѣльнымъ товарищемъ (ст. 4296, 4298). Относительно же вещей, внесенныхъ въ общую массу, устанавливается право общаго пользованія товарищей: но сособственность всѣхъ товарищей (въ томъ числѣ и тѣхъ, кто содѣйствуетъ товариществу лишь личными услугами) наступаетъ лишь въ отношеніи вещей замѣнимыхъ или потребляемыхъ (ст. 4296 и 4297), въ виду чего и всѣ товарищи несутъ отвѣтственность за гибель этихъ вещей (ст. 4297).

Расходы, произведенные по дѣламъ товарищества отдѣльнымъ товарищемъ изъ своего отдѣльнаго имущества должны быть возмѣщены ему съ %-ми (ст. 4302), а убытки, имъ понесенные при исполненіи дѣлъ товарищества, возмѣщаются ему товарищами соразмѣрно долѣ каждаго (ст. 4303). Но lucrum cessans не подлежитъ возмѣщенію товарищу, какъ съ другой стороны товарищъ не обязанъ и выдать особой прибыли, полученной имъ въ виду участія въ товариществѣ, но не для послѣдняго (ст. 4304). Что касается распредѣленія прибыли и потери, то этотъ вопросъ разрѣшается согласно условіямъ договора (ст. 4305), и если по договору опредѣлена только прибыль, то тотъ же размѣръ примѣняется и къ потерямъ и наоборотъ (ст. 4307). Если же въ договорѣ о прибыли и потерѣ ничего не опредѣлено, то онѣ по Своду, въ противоположность общему праву, распредѣляются по соразмѣрности вкладовъ, а поголовное распредѣленіе производится лишь тогда, когда размѣръ вкладовъ не поддается опредѣленію, или они состоятъ исключительно въ личныхъ дѣйствіяхъ, недопускающихъ оцѣнки (ст. 4309); при прекращеніи договора, по окончаніи распредѣленія прибыли и потери, каждый товарищъ получаетъ причитающійся ему вкладъ обратно (ст. 4310). (Эрдманъ IV стр. 417 слѣд.).

б) Сводъ Мѣстн. Узаконеній при сомнѣніи разсматриваетъ всякое неполное товарищество (societes particularis), какъ товарищество, направленное на пріобрѣтеніе выгоды посредствомъ совмѣстно устроеннаго предпріятія (Erwerbsgesellschaft) (ст. 4295). Подъ предметами, о коихъ говоритъ 4294 ст., слѣдуетъ понимать вещи въ широкомъ смыслѣ слова, т. е. и права требованій. (Эрдманъ IV стр. 417).

4295. При сомнѣніи, цѣлью договора товарищества предполагается пріобрѣтеніе, посредствомъ совокупно предпринятаго дѣла, какой либо выгоды.

4296. Когда при такомъ товариществѣ вклады соучастниковъ состоятъ въ вещахъ незамѣнимыхъ и непотребимыхъ, то право собственности на сіи вещи остается, если въ договорѣ не постановлено инаго, за внесшимъ ихъ; прочимъ же товарищамъ принадлежитъ только право употребленія оныхъ. Но если внесенныя вещи суть потребимыя, то онѣ обращаются въ собственность всѣхъ вообще товарищей*).

*) Правило 4296 ст. имѣетъ существенное значеніе какъ для разрѣшенія вопроса о несеніи страха за случай (casum sentit dominus) и о правѣ товарища на обратное полученіе вклада, такъ и для опредѣленія того, въ какой мѣрѣ предметъ вклада м. б. обращенъ на цѣли товарищества. Въ ст. 4296 выразилось ученіе Вангерова (т. III стр. 472 и 397). *Составитель.*

а) Прежніе собственники замѣнимыхъ вещей въ правѣ требовать возвращенія таковыхъ лишь въ случаѣ прекращенія товарищества (ст. 4310). (Эрдманъ IV стр. 417).

б) Товарищъ, внесшій для цѣлей товарищества незамѣнимыя вещи, въ правѣ, при прекращеніи договора товарищества, за силою 4296 ст. требовать лишь возвращенія этихъ вещей, но не выплаты ихъ стоимости. Въ данномъ случаѣ истецъ, вступивъ съ отвѣтчикомъ въ договоръ товарищества по устройству и эксплоатаціи ресторанаго заведенія, купилъ для цѣлей товарищества билліардъ, буфетъ и др. вещи, а т. к. отвѣтчикъ не исполнилъ своихъ обязанностей и не пріобрѣлъ своевременно патента и концессіоннаго свидѣтельства, то договоръ товарищества прекратился и истецъ потребовалъ возмѣщенія ему стоимости пріобрѣтенныхъ имъ вещей, и заявилъ готовность предоставить ихъ отвѣтчику. Судъ въ искѣ отказалъ. (Цвингманъ I № 153).

4297. Случайная гибель падаетъ, на основаніи предшествующей 4296 ст., при вещахъ замѣнимыхъ и потребимыхъ, на все товарищество, а при незамѣнимыхъ и непотребимыхъ — на того изъ товарищей, собственность котораго онѣ составляютъ.

Т. к. въ отношеніи замѣнимыхъ и потребимыхъ вещей, внесенныхъ отдѣльными товарищами получается общая собственность на таковыя всѣхъ товарищей, не исключая и тѣхъ, которые участвуютъ лишь личными услугами (ст. 4268 и 4296), то и страхъ за случай падаетъ на всѣхъ товарищей. Прежніе собственники замѣнимыхъ вещей имѣютъ лишь при прекращеніи товарищества право обратнаго требованія, въ которомъ разумѣется товарищи, участвующіе лишь личными дѣйствіями, не участвуютъ (ср. 3410 ст.). (Эрдманъ IV стр. 417).

4298. При товариществѣ неполномъ, не внесенное въ общую массу достояніе каждаго изъ товарищей остается отдѣленнымъ отъ оной, равно и каждое новое пріобрѣтеніе, сдѣланное кѣмъ либо однимъ изъ товарищей не для товарищества, остается за нимъ, безъ участія въ ономъ прочихъ.

4299. Общія дѣла товарищества ведутся всѣми его соучастниками сообща; но они могутъ также поручить сіе одному изъ среды себя, или и лицу постороннему.

4300. Опредѣленія по дѣламъ товарищества постановляются съ общаго всѣхъ товарищей согласія, развѣ бы договоромъ рѣшеніе было предоставлено большинству голосовъ. Въ семъ случаѣ, при сомнѣніи, большинство голосовъ опредѣляется по числу лицъ.

Это допущеніе рѣшенія вопросовъ по большинству голосовъ приводитъ такимъ образомъ отдѣльнаго участника къ обязанности присоединиться къ большинству, благодаря чему рѣшеніе становится единогласнымъ. Въ этомъ кроется переходъ къ теоріи юридическихъ лицъ. (Эрдманъ IV стр. 418).

4301. Долги, сдѣланные однимъ изъ товарищей не по дѣламъ товарищества, падаютъ на него одного, а не на все товарищество.

4302. Расходы, произведенные товарищемъ для товарищества, должны ему быть возвращены симъ послѣднимъ; если же ему надобно было занять для этого деньги за проценты, или если онъ ссудилъ ихъ изъ собственныхъ своихъ, непринадлежащихъ товариществу, то при возвращеніи капитала выдаются и проценты.

Обязанность возмѣщенія товарищу понесенныхъ имъ для товарищества расходовъ не погашается при прекращеніи товарищества, какъ это видно и изъ содержанія 4324 ст. (См. Архивъ Зейфферта № 30).

4303. Если товарищъ, при исполненіи дѣлъ товарищества, понесетъ убытокъ, то оно обязывается къ вознагражденію этого убытка, соразмѣрно долѣ каждаго.

4304. Если кто либо, вслѣдствіе принадлежности своей къ товариществу, лишился прибыли, то сіе не даетъ ему права на вознагражденіе со стороны товарищества; въ замѣнъ и онъ не имѣетъ обязанности дѣлиться съ своими товарищами въ такой выгодѣ или прибыли, которую получитъ хотя и вслѣдствіе своего участія въ товариществѣ, но для него собственно.

Товарищъ, который используетъ деньги товарищества въ своихъ собственныхъ интересахъ и на свои дѣла не обязанъ дѣлиться съ товарищами въ полученный имъ прибыли. Товарищъ, уполномоченный и завѣдующій чужими дѣлами безъ порученія — обязаны внести товариществу, довѣрителю и хозяину все то, что составляетъ прибыль по сдѣлкамъ, заключеннымъ ими въ качествѣ товарища, уполномоченнаго и завѣдующаго дѣлами; — иначе, однако, обстоитъ дѣло, если они заключатъ сдѣлку, хотя и пользуясь средствами товарищества, довѣрителя и хозяина, но отъ своего собственнаго имени и на свой страхъ. Такія сдѣлки вовсе не находятся въ связи съ договоромъ товарищетва, уполномочія или negotiorum gestio и создаютъ поэтому права и обязанности лишь для лицъ, заключающихъ сдѣлку. Собственникъ же тѣхъ средствъ, которыя были использованы для такой сдѣлки въ правѣ лишь требовать возмѣщенія ему убытковъ. При установленіи размѣра этихъ убытковъ, нельзя исходить изъ того обстоятельства, что лицо, воспользовавшееся деньгами, для заключенія сдѣлки, пріобрѣло большую или меньшую прибыль, — но слѣдуетъ лишь считаться съ тѣмъ вредомъ, которое потерпѣло товарищество, довѣритель или хозяинъ отъ того, что деньги не могли быть съ выгодою использованы.

Слѣдовательно вопросъ сводится лишь къ уплатѣ кромѣ капитала еще и тѣхъ %-въ, которыя могли бы быть получены на данный капиталъ. Арх. Зейфферта XXIX № 130).

4305. Доли того или другого изъ участниковъ въ прибыли и въ потеряхъ товарищества дозволяется опредѣлять въ договорѣ различно, безъ отношенія къ размѣру ихъ вкладовъ, одному

болѣе, а другому менѣе. Не запрещается также одного изъ участниковъ, вслѣдствіе оказанныхъ имъ значительныхъ услугъ или принесенныхъ обществу особыхъ выгодъ, вовсе освобождать отъ всякаго участія въ утратахъ.

а) Опредѣленіе долей въ потеряхъ и освобожденіе отдѣльнаго товарища отъ послѣднихъ не касается тѣхъ убытковъ, кои причинены товариществу кѣмъ либо изъ товарищей собственными его дѣйствіями или упущеніями, т. к. тогда возникаетъ вопросъ о вознагражденіи убытковъ виновнымъ въ ихъ причиненіи товарищемъ (ст. 4278, 4281 и 4282), не имѣющій ничего общаго съ предметомъ ст. 4305. (Ср. мотивы къ ст. 626 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Въ случаѣ указанномъ въ концѣ 4305 ст. освобожденный отъ участія въ утратахъ участникъ все таки принимаетъ участіе въ послѣднихъ, т. к. онъ лишается процентовъ своего вклада, безразлично, заключался ли таковой въ денежныхъ суммахъ или въ извѣстныхъ личныхъ дѣйствіяхъ. (Эрдманъ IV стр. 418) (ср. объясн. къ ст. 4310).

4306. При договорѣ такого рода (ст. 4305) не оцѣняются порознь, ни каждая отдѣльная прибыль, ни каждая отдѣльная утрата, а считаются: прибылью — только очистившійся окончательно барышъ, за вычетомъ потерь, утратою же — окончательная потеря, за вычетомъ прибылей.

Выраженіе «окончательно», употребленное въ 4306 ст., вовсе не нужно относить непремѣнно ко времени полнаго окончанія договора товарищества, но правильнѣе примѣнить его къ моменту заключенія отдѣльныхъ періодовъ, назначенныхъ для разсчета. (Эрдманъ IV стр. 419).

4307. Если въ договорѣ опредѣлены только доли прибыли, то тотъ же размѣръ примѣняется и къ потерямъ, и на оборотъ.

Правило 4307 ст. исходитъ изъ положенія недопустимости, чтобы стороны, согласившись относительно долей въ прибыляхъ, и имѣя намѣреніе не распространять этого соглашенія на убытки, — не опредѣлили тутъ же иныхъ долей въ сихъ послѣднихъ.

4308. Если по договору опредѣленіе долей прибыли и потерь предоставлено усмотрѣнію одного изъ товарищей или постороннаго лица, то подъ симъ слѣдуетъ разумѣть только усмотрѣніе справедливое и безпристрастное; раздѣлъ же очевидно несправедливый даетъ обиженному право обратиться къ судебной защитѣ.

4309. Если въ договорѣ не опредѣлено мѣры участія каждаго въ прибыли, то сія послѣдняя дѣлится между товарищами по соразмѣрности ихъ вкладовъ. Когда же размѣры вкладовъ не могутъ быть въ точности опредѣлены, или они будутъ состоять въ личныхъ дѣйствіяхъ, которыя не могутъ быть оцѣнены, то при-

быль дѣлится между товарищами поголовно. Сіе же самое разумѣется, въ обоихъ случаяхъ, и о потерѣ.

См. ст. 4307.

Если вкладъ внесенъ частью деньгами, частью личными услугами (ст. 4268), то послѣднія подлежатъ дополнительной оцѣнкѣ, а затѣмъ уже производится распредѣленіе по соразмѣрности. Въ общемъ правѣ этотъ вопросъ считается спорнымъ и отдѣльные юристы по общему праву совершенно освобождаютъ отъ участія въ утратахъ товарища, несущаго лишь личныя послуги. (Эрдманъ IV стр. 419).

4310. По прекращеніи товарищества и раздѣленіи между всѣми его соучастниками прибылей и потерь на основаніи ст. 4305—4309, каждый изъ нихъ получаетъ обратно свой вкладъ, съ соразмѣрнымъ, впрочемъ, въ случаѣ потерь, уменьшеніемъ. Товарищъ, который содѣйствовалъ обществу личными услугами, также участвуетъ въ прибыляхъ и потеряхъ, но на возвращаемые вклады права не имѣетъ.

Ср. ст. 4296

а) Имущественные вклады при успѣшномъ исходѣ товарищескаго предпріятія подлежатъ возвращенію въ натурѣ, если были внесены для пользованія, или въ денежномъ эквивалентѣ, при передачѣ предмета вклада въ собственность товарищества (ср. 4296); трудовой же вкладъ (ст. 4268 и 4310 in fine), если за него въ договорѣ не опредѣлено особаго вознагражденія, вносится всегда безвозвратно: онъ истощается и тогда, когда предпріятіе идетъ вполнѣ успѣшно. Прибыль получаемая товарищемъ, внесшимъ вкладъ трудомъ, изображаетъ не только доходъ съ его вклада, но и погашеніе вложеннаго имъ безвозвратно въ общее предпріятіе трудоваго капитала. Поэтому если даже такой товарищъ будетъ освобожденъ отъ несенія убытковъ (ср. 4305 ст. in fine) онъ все таки участвуетъ въ неудачѣ, т. к. онъ точно также какъ и товарищи, участвующіе имущественными вкладами, не получаетъ вознагражденія за затраченный имъ трудъ. Поэтому освобожденіе отъ участія въ утратахъ (ср. 4305 ст.) только кажущееся, а не дѣйствительное (Мотивы къ ст. 626 Пр. Гр. Ул. кн. V и Эрдманъ IV стр. 419).

б) По силѣ 4310 ст. III ч. Св. М. Уз. требованію вклада должно предшествовать раздѣленіе между товарищами прибыли и потерь, такъ какъ только тогда и можетъ выясниться, имѣется ли еще вкладъ на лицо. (Ук. Пр. С. по дѣлу № $^{279}/_{99}$ Ап. II Неліуса).

II. Обязанности товарищей къ постороннимъ лицамъ.—

4311. Сдѣлки, заключаемыя съ кѣмъ либо посторонними всѣми товарищами сообща, не даютъ имъ никакихъ солидарныхъ правъ, но не налагаютъ также на нихъ и никакихъ солидарныхъ обязанностей. Въ семъ случаѣ, если не будетъ иного условія, каждый изъ нихъ пріобрѣтаетъ и отвѣтствуетъ отдѣльно, соразмѣрно опредѣленному въ договорѣ участію своему въ прибыляхъ

и потеряхъ. Впрочемъ необходимо, чтобы посторонній зналъ, что онъ вступалъ въ договоръ съ участниками товарищества, а если ему это не было извѣстно, то онъ можетъ искать себѣ удовлетворенія съ каждаго изъ нихъ поголовно.

а) По вопросу о юридическомъ положеніи товарищей по отношенію къ третьимъ лицамъ слѣдуетъ указать, что субъектомъ права является здѣсь также не «товарищество» какъ таковое, а только совокупность товарищей (ст. 4311 и 4313). Поэтому отвѣчаютъ и извлекаютъ прибыль не товарищество (или имущество товарищества какъ совокупность), но товарищи и именно каждый товарищъ по соразмѣрности своей доли въ прибыли и потерѣ (ст. 4311), если только въ этомъ отношеніи не было особеннаго условія съ кредиторомъ; само собою разумѣется, что установленная уже по соглашенію съ кредиторомъ отвѣтственность должниковъ, безъ согласія кредитора не можетъ быть измѣнена. Если же кредитору не было вовсе извѣстно, что онъ вступаетъ въ договоръ съ участниками товарищества, то онъ въ правѣ искать удовлетворенія съ каждаго изъ нихъ поголовно. Если одинъ или нѣсколько товарищей вступятъ въ обязательственное отношеніе съ третьимъ лицомъ, то прочіе товарищи отвѣчаютъ лишь въ случаѣ послѣдующаго съ ихъ стороны утвержденія сдѣлки (солидарно) или обогащенія (по соразмѣрности), а также на общемъ основаніи въ силу negotiorum gestio (ст. 4312 и 4315). При этомъ при послѣдующемъ утвержденіи сдѣлки — является отвѣтственность солидарная, а во всѣхъ прочихъ случаяхъ отвѣтственность по соразмѣрности прибыли (ст. 4315). Когда же сдѣлка совершена въ силу полномочія даннаго товарищу, то прочіе товарищи несутъ солидарную отвѣтственность, не пользуясь льготою раздѣла (ст. 4313), причемъ погасившему общій долгъ товарищу принадлежитъ право регресса съ прочихъ (ст. 4314). Наконецъ по сдѣлкамъ, заключеннымъ товарищемъ съ третьимъ лицомъ отъ своего имени прочіе товарищи не несутъ никакой отвѣтственности (ст. 4316 и 3115). (Эрдманъ IV стр. 420).

б) Изъ содержанія 3331, 3335 и 3336 ст. слѣдуетъ, что при наличности нѣсколькихъ лицъ въ качествѣ кредиторовъ или должниковъ, если солидарность права или обязательства положительно не выражена, исполненіе обязательства подлежитъ раздѣлу на сттлько частей, сколько имѣется лицъ. Хотя равенство частей прямо и не выражено, но оно косвенно вытекаетъ изъ ст. 3331, устанавливающей, что каждый можетъ домогаться и имѣетъ исполнить только свою часть. Такимъ образомъ каждый изъ нѣсколькихъ кредиторовъ самостоятельно въ правѣ требовать отъ должника свою долю.

Если поэтому участникъ товарищества согласно 4311 ст. предъявитъ искъ къ должнику, то онъ для обоснованія своихъ притязаній не обязанъ непремѣнно указать точную долю своего участія въ прибыли, но только число товарищей или сокредиторовъ, ибо законъ (3331 и 4309 ст.) исходитъ изъ предположенія о равенствѣ долей сокредиторовъ или товарищей и противное сему положеніе должно быть согласно 2991 ст. доказано отвѣтною стороной. (Цвингманъ т. VI № 1150).

в) Хотя согласно 4311 ст. отдѣльные товарищи по общему правилу не отвѣчаютъ солидарно, но какъ по теоріи, такъ и согласно установившейся практикѣ мѣстнаго торговаго права за всѣ обязательства полнаго торговаго товарищества отвѣчаютъ всѣ полные товарищи солидарно,

ибо каждый долгъ такой товарищеской фирмы вмѣстѣ съ тѣмъ является личнымъ долгомъ каждаго полнаго товарища, за который каждый отвѣчаетъ всѣмъ своимъ имуществомъ. Выходъ товарища изъ такого торговаго товарищества не освобождаетъ его отъ отвѣтственности за долги, заключенные до этого момента, даже если другой товарищъ, продолжающій фирму, приметъ на себя эти обязательства какъ свои собственные и увѣдомитъ о семъ кредиторовъ, ибо выступленіемъ товарища личная его отвѣтственность не измѣняется, а съ другой стороны принятіе на себя долга другимъ лицомъ не является исполненіемъ обязательства (ст. 3483) и такое соглашеніе, состоявшееся безъ участія кредитора, для послѣдняго не обязательно (ст. 3115). Обновленіе также никогда не предполагается (ст. 3586 и 3588), а простое молчаніе кредитора на сдѣланное ему объявленіе о выходѣ товарища изъ фирмы и о принятіи на себя долговъ другимъ лицомъ, продолжающимъ ту же фирму, за силою 2941 ст. никакого значенія имѣть не можетъ. (Цвингманъ т. VII № 1441).

г) Съ незапамятныхъ временъ твердо установилась и признана въ торговомъ быту практика, согласно которой торговое предпріятіе можетъ предъявлять иски и являться отвѣтчицею подъ своею фирмою и такимъ образомъ фирма въ процессуальномъ отношеніи является самостоятельнымъ юридическимъ лицомъ. Не подлежитъ сомнѣнію, что и каждый участникъ предпріятія своими дѣйствіями дѣлаетъ отвѣтственною передъ III лицомъ фирму, а слѣдовательно и прочихъ участниковъ фирмы, для чего вовсе не нужно согласіе или утвержденіе прочихъ участниковъ фирмы. Права же отдѣльныхъ участниковъ предпріятія переносятся посредствомъ торговой довѣренности (прокуры) на уполномоченнаго (прокуриста), такъ что и послѣдній подобно товарищамъ въ правѣ совершать всѣ процессуальныя дѣйствія, на которыя управомочены товарищи со всѣми юридическими послѣдствіями и являться представителемъ предпріятія передъ третьими лицами. (Цвингманъ I № 167).

д) По римскому праву [на которомъ, какъ видно изъ источниковъ къ 4311 и слѣд. ст., построены эти законоположенія], въ тѣхъ случаяхъ, когда всѣ товарищи заключили договоръ сами и отъ своего имени, отдѣльный товарищъ по общему правилу отвѣчаетъ лишь своимъ товарищескимъ паемъ; солидарная же отвѣтственность отдѣльныхъ товарищей наступаетъ въ томъ случаѣ, когда обязательственный договоръ заключенъ прикащикомъ или другимъ уполномоченнымъ отъ имени товарищей и въ предѣлахъ даннаго ему уполномочія; при этомъ для солидарной отвѣтственности безразлично, принадлежитъ ли уполномоченный къ числу товарищей, или нѣтъ, и если онъ товарищъ, то получилъ ли онъ къ заключенію даннаго договора спеціальное уполномочіе, или таковое установлено товарищескимъ договоромъ. (См. источники, привед. къ 4311 ст. и ст. 4313).

По общепринятому же началу, вызванному практическою необходимостью, установилось твердое правило, что во всѣхъ полныхъ торговыхъ товариществахъ всѣ отдѣльные товарищи отвѣчаютъ солидарно за всѣ обязательства товарищества, безразлично вытекаютъ ли эти обязательства изъ договоровъ, заключенныхъ всѣми товарищами лично, или же прикащикомъ или уполномоченнымъ отъ имени товарищества; но это обычное право выработалось только въ отношеніи торговыхъ товариществъ. (Арх. Зейфферта XX № 127).

е) Изъ содержанія ст. 4311 въ связи съ ст. 4309 слѣдуетъ съ несомнѣнностью, что каждый изъ товарищей въ правѣ предъявлять искъ по сдѣлкѣ, заключенной всѣми товарищами сообща съ постороннимъ лицомъ, — отдѣльно отъ своихъ товарищей, и что при неопредѣленности доли участія каждаго товарища въ прибыли, на лицо имѣется предположеніе, указанн. въ 4309 ст., согласно которому прибыль дѣлится между товарищами поголовно, — въ виду чего каждый изъ товарищей въ такомъ случаѣ въ правѣ требовать искомъ лишь причитающуюся ему, согласно поголовному дѣлежу часть изъ общей суммы, подлежащей уплатѣ всѣмъ товарищамъ. (Ук. Пр. С. по IV Деп. отъ 14 іюня 1884 г.). (Цвингманъ т. VII № 1410).

4312. Если договоръ съ постороннимъ будетъ заключенъ однимъ только или нѣсколькими изъ товарищей, то къ правамъ, пріобрѣтаемымъ по такому договору прочими, примѣняются правила постановленныя касательно пріобрѣтенія правъ третьимъ посредствомъ договоровъ, заключенныхъ между посторонними ему лицами.

Ср. ст. 3114 и слѣд.

За заключенныя полнымъ товарищемъ хотя и односторонне, но отъ имени торговаго товарищества правовыя сдѣлки и обязательства отвѣчаютъ передъ третьими лицами всѣ участники торговаго товарищества, какъ если бы эти сдѣлки и обязательства были заключены ими самими. Эта солидарная отвѣтственность (ст. 4313) бывшихъ товарищей продолжается и послѣ прекращенія товарищества. Въ данномъ случаѣ бывш. полнымъ товарищемъ былъ выданъ истцу вексель, подписанный имъ именемъ товарищеской фирмы. Вексель былъ предъявленъ къ другому бывшему полному товарищу той же фирмы уже послѣ прекращенія товарищества и искъ былъ удовлетворенъ согласно 4313 и 3345 ст. (Цвингманъ IV № 638).

4313. Когда одинъ изъ товарищей совершитъ сдѣлку въ силу даннаго ему отъ прочихъ уполномочія, то симъ возлагается круговая на всѣхъ отвѣтственность и они уже не могутъ требовать раздѣла.

а) Такъ какъ при полномъ торговомъ товариществѣ каждый полный товарищъ отвѣчаетъ за долги товарищества солидарно, не только во время существованія послѣдняго, но и по прекращеніи его (ст. 4323), то кредиторъ товарищества въ правѣ со всѣмъ своимъ требованіемъ обращаться къ любому полному товарищу (ст. 3345). При этомъ согласно ст. 4313 такой полный товарищъ не въ правѣ пользоваться отводомъ раздѣла (ст. 3350), ибо заключенная имъ отъ имени торговаго товарищества сдѣлка обязываетъ остальныхъ полныхъ товарищей въ отношеніи третьихъ лицъ точно также, какъ если бы она была заключена ими самими, если только по договору товарищества, опубликованному въ установленномъ порядкѣ, совершившему сдѣлку товарищу таковая не была спеціально запрещена. Это право каждаго полнаго товарища заключать сдѣлки, обязательныя для товарищества, имѣетъ своимъ правовымъ основаніемъ взаимное перенесеніе всѣми товарищами, при вступленіи въ договоръ товарищества, правомочій на каждаго въ отдѣльности, чѣмъ и объясняется, съ одной стороны, солидарная каждаго изъ нихъ отвѣтственность, и лишеніе ихъ

beneficii divisionis съ другой. (Цвингманъ т. VI № 1170, 1171; т. VII № 1441). (Ср. разъясн. къ ст. 4266).

б) Присужденное съ полнаго товарищества требованіе въ силу безусловной отвѣтственности всѣхъ товарищей м. б. взыскиваемо не только съ имущества товарищества, но и съ каждаго отдѣльнаго товарища. (Цвингманъ I № 166 стр. 350).

в) Установленная ст. 4313 по гражданскому праву только въ видѣ исключенія солидарная отвѣтственность всѣхъ товарищей по сдѣлкѣ, заключенной отъ имени и по уполномочію товарищества, — по торговому праву признается какъ правило, причемъ участникамъ полнаго товарищества beneficium divisionis не предоставлено.

Вопреки перешедшимъ въ мѣстное право римскоправовымъ нормамъ (ст. 4311—4316) — по торговому праву за всѣ обязательства, заключенныя уполномоченнымъ торговой фирмы (полнаго торгов. товарищества), всегда и безусловно отвѣчаютъ всѣ полные товарищи солидарно всѣмъ своимъ имуществомъ.

Поэтому и кредиторъ товарищества въ правѣ предъявить искъ или къ каждому отдѣльному товарищу, или ко всей фирмѣ, причемъ въ этомъ послѣднемъ случаѣ воспослѣдовавшее рѣшеніе является res judicata, для всѣхъ лицъ, состоявшихъ въ то время полными товарищами.

Затѣмъ за заключенные торговою фирмою долги по торговому праву отвѣчаетъ не только установленный особо торговый капиталъ, но все имущество собственника фирмы, безразлично, представляется ли послѣдняя въ одномъ лицѣ, или она является полнымъ товариществомъ. Вслѣдствіе перехода фирмы къ новому владѣльцу, прежній владѣлецъ фирмы не освобождается отъ отвѣтственности за заключенныя имъ долговыя обязательства, даже и въ томъ случаѣ, если новый владѣлецъ оффиціально приметъ на себя вмѣстѣ съ активомъ и отвѣтственность за весь пассивъ фирмы, такъ какъ освобожденіе первоначальнаго должника устанавливается не иначе, какъ путемъ соглашенія съ соотвѣтствующими кредиторами (ст. 3588). Поэтому и кредиторъ, который такого согласія не далъ, въ правѣ игнорировать новаго владѣльца фирмы и требовать удовлетворенія отъ прежняго. (Цвингманъ т. VII № 1441; т. I № 166 и 103).

г) За силою 4313 ст., если участникъ торговаго товарищества потребуетъ уплаты долга отъ своего личнаго должника, то послѣдній въ правѣ требовать зачета этого своего частнаго долга съ принадлежащими ему въ отношеніи товарищества долговыми требованіями, ибо въ торговомъ товариществѣ солидарность, установленная въ 4313 ст. какъ исключеніе, — является общимъ правиломъ. (Цвингманъ VI № 1171).

д) Хотя въ полномъ товариществѣ отвѣтственность товарищей солидарная и всѣмъ ихъ имуществомъ, но общее товарищеское имущество и частное имущество отдѣльныхъ товарищей съ правовой точки зрѣнія настолько различны, что рѣшеніе, воспослѣдовавшее противъ товарищеской фирмы не м. непосредственно найти себѣ принудительное исполненіе (обращеніе взысканія) и въ отношеніи отдѣльныхъ товарищей, т. к. такимъ путемъ отдѣльный товарищъ былъ бы лишенъ права дѣлать тѣ возраженія и отводы, которые онъ лично могъ бы имѣть противъ кредитора. Поэтому кредиторъ товарищества, который желаетъ осуществить свои притязанія

какъ изъ имущества товарищества, такъ и изъ частнаго имущества отдѣльнаго товарища д. одновременно предъявить искъ къ фирмѣ и къ этому товарищу. (Цвингманъ VIII № 1612).

е) По общепризнанному правилу, если нѣсколько лицъ сообща дадутъ порученіе третьему лицу, то въ отношеніи каждаго изъ нихъ возможенъ искъ по всему требованію. Это положеніе въ особенности примѣнимо къ товариществу; если поэтому прикащикъ заключилъ отъ имени товарищества и въ предѣлахъ довѣренности, данной ему послѣднимъ, договоръ или заемъ, то каждый изъ товарищей отвѣчаетъ солидарно за все обязательство безъ права раздѣла (см. источн., привед. къ 4313 ст.); положеніе это обосновывается тѣмъ, что такой приказчикъ во всѣхъ дѣйствіяхъ, совершаемыхъ имъ отъ имени товарищества, дѣйствуетъ соотвѣтственно всей волѣ каждаго изъ своихъ принципаловъ. Такое же положеніе имѣетъ мѣсто и тамъ, гдѣ товарищи согласились, чтобы каждый изъ нихъ въ отдѣльности былъ управомоченъ дѣйствовать и заключать сдѣлки отъ имени товарищества. (Арх. Зейфферта IX № 328).

4314. Если бы одинъ изъ товарищей погасилъ такимъ образомъ весь общій долгъ, то онъ можетъ отыскивать себѣ удовлетворенія съ прочихъ, которые отвѣтствуютъ ему соразмѣрно опредѣленному въ договорѣ участію каждаго въ потеряхъ, и притомъ, въ случаѣ несостоятельности одного, также и за его долю.

4315. Если въ такихъ случаяхъ (ст. 4312—4314) одинъ изъ соучастниковъ товарищества дѣйствовалъ хотя и отъ имени онаго, но не по порученію прочихъ, то передъ третьимъ лицомъ отвѣтствуетъ только онъ, развѣ бы: 1) прочіе впослѣдствіи утвердили сдѣлку, и чрезъ то приняли на себя круговую отвѣтственность, или 2) товарищество было посредствомъ этой сдѣлки обогащено, въ каковомъ случаѣ однако отвѣтственность падаетъ на каждаго изъ соучастниковъ только соразмѣрно долѣ, внесенной имъ въ товарищество.

Примѣчаніе. Постановленія ст. 4311 и 4312 примѣняются и тогда, когда сдѣлка заключена не кѣмъ либо изъ среды товарищества, а лицомъ постороннимъ, отъ имени и по порученію онаго.

4316. По сдѣлкамъ, заключеннымъ участникомъ товарищества съ третьимъ лицомъ отъ собственнаго своего имени, отвѣтствуетъ этому третьему только онъ одинъ; на прочихъ же товарищахъ не лежитъ никакой отвѣтственности.

См. выше, ст. 3115.

Если третье лицо при заключеніи сдѣлки находилось въ заблужденіи, то подлежатъ примѣненію правила относительно существеннаго заблужденія (ст. 2960 и слѣд.); затѣмъ въ отдѣльныхъ случаяхъ возможно и здѣсь примѣненіе правилъ о несправедливомъ обогащеніи. (Эрдманъ IV стр. 421).

Отдѣленіе третіе.
I. О причинахъ прекращенія и послѣдствіяхъ онаго вообще.

4317. Договоръ товарищества прекращается: 1) по общему на то согласію всѣхъ товарищей, каковое можетъ послѣдовать и безмолвно, когда каждый изъ нихъ начнетъ дѣйствовать отдѣльно за себя самого.

Отдѣльныя между товарищами или между ними и третьими лицами обоснованныя претензіи, возникшія въ силу или изъ договора товарищества подлежатъ по вопросу о прекращеніи ихъ общимъ правиламъ прекращенія обязательствъ; что касается всего товарищества, то оно въ первую очередь считается прекратившимся, какъ только въ установленномъ порядкѣ послѣдовало общее, хотя бы и безмолвно выраженное рѣшеніе о прекращеніи договора. И въ этомъ случаѣ также путемъ товарищескаго договора м. б. установлено, что рѣшеніе большинства является обязательнымъ (ст. 4300). (Эрдманъ IV стр. 421).

4318. 2) Выходомъ по своему желанію (а), а также 3) смертію одного изъ товарищей (б).

(а) См. ниже. ст. 4325 и слѣд. — (б) См. ниже, ст. 4331 и слѣд.

4319. 4) Окончаніемъ дѣла, для котораго товарищество было учреждено, и 5) истеченіемъ времени, на которое договоръ заключенъ, хотя бы дѣло еще и не было вполнѣ окончено.

Въ случаѣ, указанномъ въ 5-мъ пунктѣ 4319 статьи, товарищи въ правѣ заранѣе постановить о продолженіи товарищества, если только этимъ не затрогиваются права третьихъ лицъ. (Эрдманъ IV стр. 422).

4320. 6) Открытіемъ конкурса надъ имуществомъ одного изъ товарищей, или конфискаціею имущества.

Хотя въ приведенномъ 4320 ст. случаѣ выходитъ только данный товарищъ, но вмѣстѣ съ этимъ выходомъ все товарищество въ существѣ своемъ считается измѣненнымъ и потому таковое прекращается. Даже если прочіе товарищи постановятъ о продолженіи товарищества, то послѣднее считается не продолженнымъ, но какъ бы учреждается новое. (Виндшейдъ II § 408, 18; Эрдманъ IV стр. 422).

4321. 7) Уничтоженіемъ находившагося въ товариществѣ имущества или измѣненіемъ его свойства.

Случаи, приведенные въ 4321 ст., возможны при открытіи конкурса самаго товарищества, при конфискаціи имущества или въ случаѣ измѣненія свойства товарищескаго имущества, когда напр., необходимыя для товарищескаго дѣла недвижимости окажутся проданными. Отдѣленіе конкурса товарищества отъ конкурса имущества отдѣльныхъ товарищей допустимо лишь въ отношеніи счета, но не въ отношеніи дѣйствительной отвѣтственности. (Эрдманъ IV стр. 423).

4322. 8) Запрещеніемъ со стороны начальства продолжать существованіе товарищества.

Ср. ст. 4271.

Указанный въ 4322 ст. случай прекращенія товарищества возможенъ главнымъ образомъ при товариществахъ, природа коихъ не чисто имущественная и, разумѣется, подобное прекращеніе получаетъ силу лишь на будущее время, но не на время прошедшее. (Эрдманъ IV стр. 423).

4323. Прекращеніе товарищества не можетъ послѣдовать въ ущербъ кредиторамъ онаго, вслѣдствіе чего товарищи отвѣтствуютъ имъ по прежнему, впредь до погашенія долга.

а) Фирма, подъ которою ведется торговля, связана не столько съ личностью купца, ведущаго подъ этою фирмою торговлю, сколько съ самимъ торг. предпріятіемъ; она т. сказать является названіемъ самаго заведенія и открытый данному предпріятію кредитъ большею частью связанъ съ фирмою и съ нею переходитъ на правопреемника предпріятія; поэтому то отчужденіе фирмы какъ таковой отдѣльно отъ торгов. предпріятія не допустимо. Благодаря такой связи торговаго предпріятія съ фирмой, которая съ внѣшней стороны является какъ бы представительницею перваго, — торг. предпріятіе получаетъ характеръ личности, и хотя не всегда характеръ юридическаго лица, но во всякомъ случаѣ такое торговое предпріятіе вмѣстѣ съ фирмой представляетъ одно самостоятельное, законченное цѣлое, составными частями котораго являются не только вся обстановка и запасы товаровъ, но и всѣ долговыя требованія по торговлѣ, равно и всѣ долги торговаго предпріятія. Все это вмѣстѣ въ торговомъ быту считается слившимся до такой степени тѣсно въ одинъ комплексъ, что вопросъ о томъ, кто именно является представителемъ такой фирмы становится безразличнымъ. Поэтому и переходъ такого предпріятія съ фирмой къ другому лицу, путемъ ли продажи или другимъ способомъ отчужденія, по общему правилу, считается возможнымъ лишь какъ одно цѣлое, со всѣми принадлежностями и составными его частями и поэтому и всѣ долги этой фирмы считаются перешедшими на новаго пріобрѣтателя.

Хотя, благодаря сдѣлкѣ прежняго собственника предпріятія съ новымъ, пріобрѣтенныя уже права кредиторовъ не могутъ быть умалены или съужены и хотя послѣдніе вовсе не обязаны допустить замѣну прежняго должника новымъ и напротивъ въ правѣ держаться перваго, но съ другой стороны въ силу указанныхъ выше соображеній новый пріобрѣтатель фирмы отвѣчаетъ за прежніе долги фирмы на томъ же самомъ основаніи, какъ если бы онъ ихъ заключилъ самъ и притомъ совершенно независимо отъ того, какого рода соглашенія по сему вопросу имѣли мѣсто между прежнимъ собственникомъ фирмы и новымъ ея пріобрѣтателемъ. Хотя въ теоріи вопросъ этотъ и не совсѣмъ безспорный, но въ торговомъ быту и торгово-правовой практикѣ вопросъ этотъ считается установившимся. (Арх. Зейффера XXI № 143). (Thöl Handelsrecht IV изд. I § 19 c).

б) Послѣ перевода торговаго предпріятія на другое лицо, на него переходитъ и все то, что, по самому представленію о данномъ предпріятіи, съ нимъ связано, если только въ отношеніи подобныхъ отдѣльныхъ частей не существуетъ особаго соглашенія.

Если же вмѣстѣ съ торговымъ предпріятіемъ на покупщика перешла также и фирма, подъ которою завѣдывалъ предпріятіемъ прежній соб-

ственникъ, то не можетъ подлежать сомнѣнію, что право взысканія долговыхъ требованій по сему предпріятію за прошедшее время также переходитъ на новаго собственника, т. к. фирма м. б. отчуждена лишь вмѣстѣ съ предпріятіемъ, и съ ея переходомъ на новаго пріобрѣтателя переходятъ вмѣстѣ съ предпріятіемъ и всѣ права требованій, со всѣми средствами осуществленія таковыхъ. (Архивъ Зейфферта XXII № 62). (О фирмѣ см. также подъ 4364 ст.).

в) Если купецъ принимаетъ въ свое торговое предпріятіе товарища, то изъ такого вступленія послѣдняго въ существовавшее еще до того торговое предпріятіе другого купца не вытекаетъ отвѣтственности вновь вступившаго за долги перваго. Изъ договора этихъ обоихъ третьи лица, слѣдовательно и кредиторы I-го купца, не могутъ вывести для себя никакихъ правъ (ср. 3115 ст.). Такія права они не могли бы пріобрѣсти сами по себѣ, даже если бы въ договорѣ обоихъ объединившихся въ торговомъ предпріятіи, и было предусмотрѣно, что вновь вступившій товарищъ долженъ отвѣчать за существующіе уже долги по торговлѣ. Торговля, которую ведетъ одно лицо, не представляется въ видѣ universitas juris въ томъ смыслѣ, что активъ и пассивъ тутъ являются какъ одно неразрывное цѣлое, отдѣленное отъ прочаго имущества купца; напротивъ тутъ активъ и пассивъ стоятъ въ соотношеніи другъ къ другу потому, что купецъ въ своемъ лицѣ одновременно кредиторъ и должникъ. Слѣдуетъ имѣть въ виду, что кредиторы I-го купца являются не кредиторами товарищества, но его частными кредиторами, и лишь если создается торговое (полное) товарищество, образуется солидарная отвѣтственность товарищей за долги товарищества.

Для того, чтобы создать соучастіе въ отвѣтственности привходящаго товарища за долги лица, принимающаго таковаго въ предпріятіе, необходимо особое правовое основаніе. Такими правовыми основаніями представляются (независимо отъ положительнаго принятія на себя новымъ товарищемъ передъ кредиторами отвѣтственности за долги), — вступленіе лица какъ товарища въ уже существующее торговое товарищество, равно вступленіе въ качествѣ товарища въ торговое товарищеское предпріятіе, продолжающее вести свои дѣла подъ прежнею фирмою. (Арх. Зейфферта XXV № 46).

4324. Прежніе товарищи обязаны представить другъ другу очистку касательно остающихся еще неуплаченными долговъ товарищества, и потому могутъ, при прекращеніи онаго, требовать другъ отъ друга обезпеченія.

II. Объ одностороннемъ выходѣ изъ товарищества.

4325. Никто изъ товарищей не можетъ быть принуждаемъ оставаться въ товариществѣ противъ своей воли, и каждый изъ нихъ имѣетъ право выйдти изъ онаго, даже еслибы существовало положительное условіе, что такой выходъ не допускается*).

См. и ст. 4273.

*) Ст. 4325 предусматриваетъ очевидно товарищество, заключенное не на опредѣленный срокъ. При договорѣ, заключенномъ на опредѣленный срокъ (4273 ст.) выходъ товарища допускается только при наличности основательныхъ причинъ (ср. 4327 in fine) напр. при обманѣ товарища (ср. 4275). *Составитель.*

4326. Отступать отъ договора товарищи могутъ и черезъ заступающихъ ихъ мѣсто, а также безмолвно, и требованіе однимъ изъ нихъ раздѣла равнозначительно отступленію.

См. ст. 4317.

4327. Товарищество, если не условлено противнаго (ст. 4329), прекращается выходомъ изъ нея хотя бы и одного только изъ его соучастниковъ. Но одностороннее отступленіе не должно быть совершаемо ни недобросовѣстно, съ цѣлью присвоить всю прибыль одному себѣ, ни несвоевременно, или, когда договоръ заключенъ на извѣстный срокъ, то прежде истеченія онаго, развѣ бы къ тому имѣлись основательныя причины.

Послѣдствія выхода товарища могутъ быть двоякія: или 1) товарищество прекращается и торговое предпріятіе со всѣмъ активомъ и пассивомъ ликвидируется; или же 2) предпріятіе находитъ себѣ продолженіе въ лицѣ ли прочихъ товарищей или въ лицѣ одного, въ каковомъ случаѣ происходитъ соглашеніе и раздѣлъ между вышедшимъ товарищемъ и оставшимися. Самый раздѣлъ требуетъ соблюденіе слѣдующихъ условій: 1) д. быть установленъ моментъ выхода; 2) къ этому моменту д. б. опредѣлено имущественное положеніе предпріятія (путемъ инвентурной описи и подведенія баланса) и затѣмъ д. б. опредѣлена и выдана доля выступившаго товарища, съ эвентуальнымъ требованіемъ обезпеченія на случай неудачнаго исхода неоконченныхъ еще сдѣлокъ; 3) сдѣлки еще не оконченныя подлежатъ окончанію и относительно нихъ, какъ и сдѣлокъ съ ними связанныхъ, вышедшій товарищъ въ правѣ по окончаніи каждаго года требовать отчета и выдачи причитающейся на его долю прибыли.

Изъ вышеизложеннаго слѣдуетъ, что выходящій товарищъ въ правѣ требовать или 1) ликвидаціи предпріятія (каковое требованіе подлежитъ отклоненію, если оставшіеся товарищи или даже одинъ изъ нихъ пожелаютъ принять его со всѣмъ активомъ и пассивомъ для продолженія) или же 2) онъ въ правѣ требовать отъ представителей предпріятія представленія отчета, пріуроченнаго ко дню дѣйствительнаго его выхода и выдѣла ему причитающейся по сему отчету доли съ ограниченіемъ относительно сдѣлокъ еще не законченныхъ. Т. к. эти оба требованія исходятъ изъ различныхъ предположеній, то они и не могутъ быть соединены. Что касается вклада, то таковой, если онъ состоялъ въ деньгахъ, слился съ имуществомъ товарищества и вышедшій товарищъ въ правѣ лишь требовать соотвѣтствующую по цѣнности вклада долю изъ имущества товарищества (см. разъясн. къ 4310 ст.). (Цвингманъ III № 433).

4328. Въ случаѣ недобросовѣстнаго, несвоевременнаго, или преждесрочнаго объявленія о выходѣ, сдѣлавшій оное хотя и не устраняется отъ дѣлежа съ товарищами прибыли, до того пріобрѣтенной, но понесенный имъ со времени объявленія ущербъ несетъ онъ одинъ. Сверхъ того онъ долженъ нести свою долю и въ потеряхъ, которымъ товарищество подверглось, до той минуты, пока окажется возможнымъ осуществить заявленный имъ выходъ, и

между тѣмъ, наоборотъ, онъ не участвуетъ въ прибыляхъ, пріобрѣтенныхъ товариществомъ со времени этого заявленія.

4329. Если въ случаяхъ, указанныхъ въ 4328 ст., заявленіе объ одностороннемъ выходѣ сдѣлано товарищамъ, находящимся въ отсутствіи, то товарищество считается прекратившимся въ ущербъ вышедшему — съ той же самой минуты; а противъ него и для отсутствующихъ, касательно участія въ прибыляхъ и потеряхъ, — только съ того времени, когда они будутъ увѣдомлены о его выходѣ.

4330. Не запрещается заявлять заранѣе, что выбытіе того или другого изъ числа товарищей не разрушаетъ товарищества; оно можетъ также продолжать свое существованіе и по возобновленному между прочими соучастниками соглашенію.

Простое товарищество не имѣетъ отдѣльнаго отъ участвующихъ въ немъ физическихъ лицъ существованія въ смыслѣ юридическаго лица, т. е. самостоятельнаго субъекта правъ и обязанностей. Поэтому измѣненіе личнаго состава товарищества влечетъ за собою въ сущности прекращеніе прежняго и образованіе новаго товарищества. Это начало признано было римскимъ правомъ, которое именно и смотрѣло на продолженное послѣ выбытія участника товарищество какъ на новое. (Виндшейдъ § 408).

III. О смерти одного изъ числа товарищей.

4331. Смертію одного изъ числа участниковъ товарищество прекращается даже и въ томъ случаѣ, еслибы оно состояло болѣе нежели изъ двухъ товарищей; поэтому наслѣдники умершаго освобождаются отъ всякихъ обязанностей къ тому товариществу, но не могутъ и предъявлять никакихъ требованій къ будущимъ отъ него выгодамъ.

Правило о прекращеніи товарищества вслѣдствіе смерти одного изъ нихъ имѣетъ силу и для полнаго товарищества*). (Арх. Зейфферта XVII № 142; Thöl Handelsrecht I § 39).

4332. Наслѣдники товарища не вступаютъ сами по себѣ въ товарищество, хотя бы то и было заранѣе условлено. Посему для допущенія ихъ къ участію въ продолжающемся между пережившими товариществѣ, требуется, чтобы они были въ оное особо приняты.

Такое особое принятіе наслѣдниковъ въ продолжающемся товариществѣ не обновляетъ однако товарищество, ибо присоединеніе новаго

*) Въ литературѣ этотъ вопросъ спорный: Блунчли II § 137 другого мнѣнія; для свода указанное выше положеніе выводится изъ римскаго права, на которомъ основаны положенія о товариществѣ вообще и о полномъ въ частности.

товарища, согласно постановленію прочихъ, не служитъ къ прекращенію прежняго, и остается такимъ образомъ старое товарищество. (Эрдманъ IV стр. 424).

4333. Если наслѣдодателемъ еще при своей жизни было предпринято относящееся до товарищества дѣло, то наслѣдники его обязаны оное окончить. Но въ такомъ случаѣ они отвѣчаютъ лишь за недобросовѣстность и грубую неосмотрительность.

4334. Права и обязанности, возникшія для наслѣдодателя изъ его отношеній къ товариществу еще при его жизни, переходятъ и на его наслѣдниковъ.

Глава вторая.

О прочихъ, сверхъ установленныхъ по договору, видахъ общности.

4335. Сверхъ товарищества по договору, общность правъ (товарищество случайное) можетъ быть установлена также случайно (а), а равно по закону (б), или по юридической сдѣлкѣ, напр. по даренію или завѣщанію (в).

(а) См. напр. выше, ст. 789 — (б) См. напр. выше, ст. 779. (в) См. выше, ст. 3991.

4336. Послѣдствія такого товарищества, когда оно возникаетъ отъ права наслѣдованія, обсуживаются по постановленіямъ, содержащимся въ кн. III, разд. 8, а въ другихъ случаяхъ — по правиламъ о соучастіи въ общей собственности (кн. II, разд. 3, ст. 927 и слѣд.).

а) Къ раздѣлу имущества такого товарищества примѣняется общій порядокъ раздѣла наслѣдства, изложенный въ 2024—2028 ст. Уст. Гр. Суд., съ соблюденіемъ соотвѣтствующихъ постановленій мѣстныхъ гражданскихъ законовъ (ст. 2029 Уст. Гр. Суд.).

б) Притязанія каждаго участника въ общей собственности относительно пользованія и распоряженія общимъ имущественнымъ объектомъ обусловлены согласіемъ соучастниковъ (ст. 930 и 2681), между тѣмъ, какъ право его на возмѣщеніе издержекъ и убытковъ (ст. 931, 937 и 2682), на отчужденіе своей доли (ст. 938 и 2681) и на раздѣлъ (ст. 940, 2685) принадлежитъ исключительно ему. Самый раздѣлъ зависитъ отъ усмотрѣнія суда, который въ данномъ случаѣ обсуждаетъ не только существующія правовыя отношенія, но можетъ создать и новыя. Судъ здѣсь дѣйствуетъ не въ силу спорной, но добровольной подсудности, причемъ не имѣетъ значенія то обстоятельство, что функціи его по мѣстнымъ законамъ начинаются лишь въ случаѣ несогласія участниковъ (ст. 940 и 2695).

Среди случаевъ, подчиняемыхъ Сводомъ правиламъ о случайномъ товариществѣ, подчеркиваются случаи возникновенія общей собственности при соединеніи движимыхъ вещей и отдѣленіи растущаго на межѣ 2 участковъ дерева (ст. 779 и 789). Сюда же д. б. причислены: случаи на-

хожденія клада (ст. 747), раздѣла жатвы въ Курляндіи между засѣявшимъ и собственникомъ (ст. 787). Наконецъ подобная же общность м. б. вызвана и юридическою сдѣлкою безъ того, чтобы признать наличность настоящаго товарищескаго договора: таковы случаи назначенія нѣсколькихъ наслѣдниковъ къ одному предмету или даренія нѣсколькимъ лицамъ одного и того же объекта, равно какъ и при отказѣ одного предмета нѣсколькимъ лицамъ (ст. 2172, 2173). (Эрдманъ IV стр. 425 слѣд.).

РАЗДѢЛЪ ПЯТНАДЦАТЫЙ.

О договорахъ, основанныхъ на рискѣ.

Глава первая.

О договорѣ игры.

4337. Договоромъ игры прибыль для одной и потеря для другой стороны ставятся въ зависимость отъ неизвѣстнаго будущаго событія.

Примѣчаніе. Къ договорамъ игры въ обширномъ смыслѣ принадлежитъ и упомянутая въ 3837 ст. купля на удачу.

а) При закладѣ (пари) — будущее событіе выражается въ правильности угадыванія. Оно представляется будущимъ, если предшествующее угадываніе само носитъ характеръ будущаго. Иначе обстоитъ дѣло, когда угадываніе, т. е. высказываніе своего мнѣнія, предшествовало договору пари и самый договоръ явился послѣдствіемъ разногласія относительно правильности мнѣнія. Все дѣло сводится къ тому, что послужило поводомъ къ договору, намѣреніе ли поживиться путемъ выигрыша или для сторонъ дѣйствительно имѣлъ значеніе споръ о правильности мнѣнія (ср. 4353 ст.). (Эрдманъ IV стр. 479).

б) Такъ какъ такъ называемая сдѣлка на разность не вполнѣ отвѣчаетъ понятію договора игры, ибо въ дѣйствительности между контрагентами игры не происходитъ, а съ другой стороны къ договорамъ игры, согласно прим. къ 4337 ст., относится и купля на удачу (ст. 3837), которая является сдѣлкою дозволенною, то слѣдуетъ придти къ заключенію, что сдѣлки на разность, согласно 4339 и 4340 ст., подлежатъ правиламъ о запрещенной игрѣ въ томъ случаѣ, когда дѣйствительная поставка и платежъ, согласно положительно или безмолвно выраженному намѣренію сторонъ (ср. ст. 2936 и 2952), не имѣли послѣдовать, а право и обязанность контрагентовъ должны были ограничиться лишь уплатою разницы*). (Цвингманъ т. VIII № 1634).

---

*) Согласно разъясн. Прав. Сената, сдѣлки о продажѣ на срокъ не на наличныя деньги процентн. бумагъ, не пользуются охраною закона: уплата задатка по такой сдѣлкѣ не мѣняетъ ея характера (№ 2117/74); отличительный признакъ сдѣлки на разность — отсутствіе при самомъ заключеніи ея намѣренія сторонъ произвести дѣйствительный обмѣнъ, составляющихъ предметъ сдѣлки, цѣнностей (№ 207/93 Сборн. Гребнера II № 51), съ другой стороны сдѣлка купли-продажи % бумагъ по курсу дня заключенія ея, безъ условія о срокѣ сдачи ихъ не представляетъ собою воспрещенной закономъ сдѣлки на разность (№ 1288/72 Сб. Носенки I № 325—328). Эти положенія несомнѣнно примѣнимы и въ Приб. краѣ. *Прим. составителя.*

4338. Договоры сего рода допускаются и обязательны лишь потолику, поколику они относятся до игры дозволенной.

За исключеніемъ азартныхъ игръ, всѣ вытекающія требованія изъ коихъ недѣйствительны (ст. 4340), — прочія игры сами по себѣ считаются дозволенными, при соблдюденіи однако извѣстной мѣры при игрѣ. При ставкахъ, несоразмѣрныхъ съ имущественныхъ положеніемъ играющаго (каковой вопросъ подлежитъ разрѣшенію по усмотрѣнію суда), дозволенная сама по себѣ игра, становится запрещенною (ст. 4341). Другое условіе дозволенной игры — отсутствіе обмана при ней, въ каковомъ случаѣ получаются послѣдствія запрещенной игры, но только для виновнаго въ обманѣ, а не для другаго участника игры (ст. 4342).

Но и дозволенная игра не порождаетъ права требованія (ст. 4343) и самое требованіе не можетъ быть также предъявлено къ зачету; допускается лишь retentio soluti (ст. 4344). Но если вытекающій изъ игры долгъ былъ затѣмъ признанъ, — то такое признаніе порождаетъ право иска*). Конечно объектомъ иска является не игорный долгъ, но сумма его можетъ стать предметомъ новаго обязательства ибо дѣйствіе признанія въ томъ то и состоитъ, что какой либо долгъ считается дѣйствительнымъ не въ виду какого нибудь прежняго правоотношенія сторонъ, а исключительно во вниманіе къ ихъ (новому) волеизъявленію. Но при этомъ истецъ долженъ доказать намѣреніе сторонъ заключить подобный новый договоръ, одна лишь наличность признанія стараго игорнаго долга для этого представляется недостаточною. Въ отношеніи запрещенныхъ игръ ссылка на потерю in quali и quanto всегда разсматривается какъ простой обходъ законнаго запрещенія, а не какъ соглашеніе относительно dare sine causa. Наконецъ заемъ, данный завѣдомо для игры, не пользуется правомъ иска (ст. 4344). (Эрдманъ IV стр. 879 и слѣд.).

4339. Запрещаются азартныя игры, т.е. такія, которыхъ цѣль составляетъ единственно корысть и при которыхъ выигрышъ зависитъ исключительно отъ случая, безъ особаго физическаго или умственнаго напряженія.

а) Сводъ Мѣстныхъ Узаконеній, придерживаясь, въ отношеніи игры, принциповъ римскаго права, признаетъ требованіе, вытекающее изъ договора игры (за исключеніемъ лотереи, 4346 и 4347 ст.), лишеннымъ права иска (ст. 4343 и 4344) и различаетъ игру дозволенную и недозволенную, опредѣляя характеръ лишь послѣдней. Запрещенными законъ признаетъ азартныя игры, единственная цѣль коихъ корысть, и въ коихъ выигрышъ зависитъ только отъ случая (ст. 4339). То обстоятельство, что при данной игрѣ имѣются денежныя ставки и что игра происходитъ не только для развлеченія, еще

*) Этотъ вопросъ, разрѣшаемый проф. Эрдманомъ въ утвердительномъ смыслѣ, признается въ общемъ правѣ спорнымъ (см. Stobbe, Deutsch. Privatrecht III § 167 Not. 20).

недостаточно для того, чтобы отнести ее къ разряду азартныхъ, ибо во многихъ играхъ денежная ставка представляетъ собою лишь усиленіе заманчивости, мѣсто въ родѣ балласта или охранительной мѣры противъ легкомысленнаго риска. Въ виду внутренняго характера признака корысти, цѣлесообразнѣе разсматривать какъ азартныя тѣ игры, которыя по установившемуся обыкновенію, происходятъ только ради корысти и побужденіемъ которыхъ служитъ не дѣятельность играющаго, а сопряженная съ нею прибыль. Второй признакъ азартной игры — зависимость отъ случая — является ближайшимъ поясненіемъ перваго, причемъ слова «безъ особаго физическаго и умственнаго напряженія» (ст. 4339) доказываютъ, что эта зависимость отъ случая, вопреки имѣющемуся въ текстѣ статьи 4339 слову: «исключительно» не представляется въ дѣйствительности исключительною. Въ какихъ случаяхъ напряженіе силъ можетъ считаться столь существеннымъ, чтобы игра получила характеръ дозволенной, — это зависитъ отъ рѣшенія суда, который долженъ руководствоваться обычнымъ пониманіемъ значенія игры и интересомъ (неденежнымъ), соединяемымъ участниками обыкновенно съ данною игрою. (Эрдманъ IV стр. 480).

б) Цѣлый рядъ азартныхъ игръ даетъ игроку широкое поле для умственнаго напряженія и для различн. идейныхъ комбинацій и потому дѣло судьи каждый разъ разрѣшить вопросъ, заключается ли въ этихъ умственныхъ комбинаціяхъ главная прелесть и побудительный къ игрѣ поводъ, или же моментъ корысти. (Эрдманъ IV стр. 481). (Ср. также Цвингманъ VII № 1413).

в) Подъ понятіе азартной игры, запрещенной ст. 4339, подходитъ такъ называемая сдѣлка на разность, имѣющая своимъ предметомъ не дѣйствительную поставку вещи, но исключительно разницу въ цѣнѣ къ опредѣленному будущему моменту, хотя бы такая сдѣлка и была скрыта подъ видомъ договора поставки. Отъ такой сдѣлки слѣдуетъ различать покупку акцій или цѣнныхъ бумагъ съ условіемъ передачи таковыхъ въ опредѣленномъ будущемъ, по заранѣе однако твердо установленной цѣнѣ, подлежащей уплатѣ при передачѣ бумагъ. Такой договоръ относительно акцій или цѣнныхъ бумагъ, не являющихся res extra commercium, вполнѣ отвѣчаетъ требованіямъ ст. 3833 и 3196 III ч. и въ противоположность ст. 2167 т. X ч. 1 вполнѣ дѣйствителенъ по мѣстному праву. (Цвингманъ т. I № 119).

г) Сама по себѣ настоящая сдѣлка на разность также мало подходитъ подъ понятіе игры, какъ и подъ понятіе заклада. Игрою она считаться не можетъ, т. к. при игрѣ требуется, чтобы при содѣйствіи участниковъ, дѣйствующихъ по извѣстнымъ правиламъ, получилась бы обстоятельство, поставленное въ зависимость отъ случая, которое и должно рѣшить вопросъ о выигрышѣ или потерѣ; между тѣмъ при сдѣлкѣ на разность отсутствуетъ какъ правило игры такъ и содѣйствующая дѣятельность участниковъ и рѣшающій моментъ совершается посредствомъ внѣшнихъ обстоятельствъ, независящихъ отъ воздѣйствія участниковъ.

Подъ понятіе заклада сдѣлка на разность не подходитъ потому, что въ ней недостаетъ характернаго признака заклада — ожидаемаго подтвержденія извѣстнаго мнѣнія, каковое подтвержденіе выражается въ наступленіи или наличности извѣстнаго фактическаго обстоятельства. Поэтому сдѣлка на

разность представляется особымъ видомъ рисковыхъ сдѣлокъ, закономъ особо не предусмотрѣннымъ. (Арх. Зейфферта XXII № 236).

4340. Договоръ о запрещенной игрѣ недѣйствителенъ, и выигранное въ оной не только не можетъ быть взыскиваемо, но даже, въ случаѣ уже совершенной уплаты, можетъ быть востребовано обратно отъ выигравшаго и его наслѣдниковъ.

4341. При играхъ дозволенныхъ долженъ быть соблюдаемъ извѣстный относительно ставки размѣръ; такимъ образомъ не дозволяется играть на суммы, несоразмѣрныя съ имущественнымъ положеніемъ играющаго, что въ каждомъ данномъ случаѣ подлежитъ опредѣленію суда. Въ случаѣ превышенія этой мѣры, дозволенная игра имѣетъ такія же послѣдствія, какъ и недозволенная.

Если сама по себѣ умѣренная ставка вслѣдствіе продолжительности игры влечетъ въ окончательномъ выводѣ большую потерю для одной стороны, то игра этимъ самымъ еще не обращается въ запрещенную. (Эрдманъ IV стр. 482). (Ср. также у Цвингмана VII № 1414, гдѣ впрочемъ самая ставка представлялась чрезмѣрною).

4342. Всякій обманъ, употребленный играющимъ, хотя бы и при дозволенной игрѣ, имѣетъ для него послѣдствія игры запрещенной.

Какъ видно изъ содержанія 4342 (изъ словъ: «для него»), если партнеръ, употребившій обманъ, несмотря на таковой, все таки проиграетъ и уплотитъ проигрышъ, то требовать возврата уплоченнаго онъ не въ правѣ. (Эрдманъ IV стр. 482).

4343. То, что въ дозволенной игрѣ (ст. 4341) будетъ проиграно и дѣйствительно уплачено, не можетъ быть требуемо обратно; но долговыя требованія, отъ такой игры происшедшія, не могутъ быть ни взыскиваемы по суду, ни предъявляемы къ зачету въ качествѣ встрѣчныхъ требованій.

а) Законъ въ сущности игнорируетъ игру, въ виду отсутствія общеполезной цѣли, и потому относится отрицательно ко всѣмъ гражданскимъ послѣдствіямъ, которыя могутъ возникнуть между игроками. Поэтому отношенія между сторонами разрѣшаются не закономъ, а фактомъ — фактомъ проигрыша и фактомъ уплаты проигрыша. Съ другой стороны отказъ требованіямъ по игрѣ въ судебной защитѣ неравносиленъ освобожденію проигравшей стороны отъ нравственной обязанности платить долги по игрѣ. Лицо, принявшее на себя долгъ обязано удовлетворить его даже въ томъ случаѣ, когда вѣритель лишенъ права требовать удовлетворенія его судебнымъ порядкомъ. Обязанность должника тутъ основывается не на законѣ, а на совѣсти, на вѣрности слову и потому полученіе удовлетворенія по подобному долгу не м. б. приравнено къ не должно полученному (ср. 3729 ст.).

Кредиторъ не въ правѣ требовать причитающагося по игрѣ долга именно въ судебномъ порядкѣ, но онъ въ правѣ получить подобный долгъ и

не возвращать его, разъ должникъ добровольно совершилъ то, къ чему онъ не могъ его принудить посредствомъ суда.

Но если выигрышъ былъ достигнутъ посредствомъ недобросовѣстнаго пріема или на исходъ договора игры имѣло вліяніе такое дѣяніе, которое предусмотрѣно уголовными законами (ср. ст. 46 Уст. о наказ.; ст. 926—928, 990, 991, 1670 Ул. о нак.), то недѣйствительность проигрыша разумѣется сама собою и проигравшая сторона не м. б. лишена права требовать возвращенія его (ст. 4342 и 4340). (Мотивы къ ст. 1003 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Спорный по общему праву вопросъ, пользуется ли судебною защитою долгъ по игрѣ, положительно признанный впослѣдствіи, правильнѣе рѣшить въ утвердительномъ смыслѣ, ибо дѣйствіе признанія выражается именно въ томъ, что долгъ считается въ силѣ не благодаря обратному воздѣйствію на прежнее правовое отношеніе, но онъ ставится въ зависимость отъ волеизъявленія сторонъ, выразившагося въ договорѣ признанія. При этомъ, разумѣется, требуется, чтобы намѣреніе сторонъ было направлено именно на заключеніе такого новаго договора, а неимѣлась бы только простое признаніе стараго спорнаго долга, причемъ тяжесть доказательства лежитъ на сторонѣ, утверждающей наличность такого договора признанія*). Впрочемъ здѣсь слѣдуетъ имѣть въ виду, что правомъ иска пользуется не самый долгъ по игрѣ, но сумма долга можетъ стать, благодаря положительному признанію, предметомъ новаго обязательства, пользующагося судебною защитою. (Эрдманъ IV стр. 482).

в) Согласно буквальному смыслу ст. 4343 не можетъ быть требуемо обратно дѣйствительно уплаченное, т. е. та часть имущества, которая изъ состоянія должника перешла къ кредитору. Такою частью имущества не можетъ считаться простой (за подписью должника) вексель должника, такъ какъ таковой является обязательствомъ къ выдачѣ въ будущемъ извѣстной суммы изъ имущества должника, т. е. является такимъ долговымъ требованіемъ, которое не можетъ быть ни взыскиваемо, ни предъявляемо къ зачету, въ виду чего соотвѣтствующій искъ должника объ обязаніи отвѣтчика къ возвращенію такого векселя за силою 3719, 3720, 3727 и 3729 является обоснованнымъ. (Цвингманъ т. VII № 1413).

4344. Заемъ, данный кѣмъ либо завѣдомо для игры, будетъ ли то соигрокомъ или постороннимъ лицомъ, не можетъ быть взыскиваемъ по суду. Но если требованіе сего рода будетъ удовлетворено, то полученное уже не можетъ быть требуемо обратно.

Если настоящаго займа не было, но имѣло мѣсто лишь простое кредитованіе выигрыша проигравшему, то при запрещенныхъ играхъ допускается обратное требованіе уплоченнаго. (Эрдманъ IV стр. 483).

4345. Купившій что либо у игрока завѣдомо для доставленія ему денегъ на игру, не можетъ требовать отъ продавца очистки.

---

*) О признаніи какъ юридической сдѣлкѣ см. разъясненія къ ст. 2908-в.

Глава вторая.

О лотереѣ.

4346. Лотереею называется такой договоръ, при которомъ хозяинъ вещи разыгрываетъ ее по опредѣленному на то плану, а соучастники въ игрѣ пріобрѣтаютъ надежду выиграть эту вещь за извѣстную ставку, или же и безмездно.

Примѣчаніе. Тѣ изъ нижеслѣдующихъ статей, къ которымъ не подведено особыхъ источниковъ, основываются на самомъ существѣ этой сдѣлки (ст. 4347) и на обычномъ правѣ.

Соконтрагентомъ въ лотереѣ является всякій, кто уплатою извѣстной денежной ставки или соотвѣтствующимъ условіямъ розыгрывающаго заявленіемъ изъявитъ желаніе принять участіе въ игрѣ. Всѣ примкнувшіе затѣмъ къ игрѣ являются здѣсь какъ бы покупщиками на удачу (ст. 4347 и 3837), а совокупность разыгрываемыхъ вещей объектомъ купли, находящейся въ зависимости отъ условій розыгрыша. Послѣдній, однако, обыкновенно имѣетъ мѣсто лишь тогда, когда всѣ билеты распредѣлены и только, если розыгрывающій назначилъ опредѣленный срокъ для розыгрыша, онъ обязанъ приступить къ реализаціи и раньше, причемъ въ отношеніи не розданныхъ билетовъ онъ самъ является соигрокомъ. Поэтому, если срока не установлено, розыгрывающій не м. б. принуждаемъ къ ускоренію розыгрыша и до совершенія послѣдняго къ нему м. б. предъявлено требованіе объ убыткахъ лишь при наличности недобросовѣстности или неосторожности (dolus и culpa). Такимъ образомъ къ розыгрышу подлежатъ примѣненію правила объ условной куплѣ; въ особенности онъ до розыгрыша несетъ страхъ случая (ст. 4350), но страхъ за случайное ухудшеніе вещи онъ не несетъ (ср. ст. 3866 in fine). (Эрдманъ IV стр. 489).

4347. Лотерея подлежитъ тѣмъ же правиламъ, какъ и безусловная купля на удачу.

См. ст. 3837 п. 1.

4348 (по Прод.). Лотерея можетъ быть разыгриваема не иначе, какъ съ разрѣшенія начальства по правиламъ, изложеннымъ въ Уставѣ о Предупрежденіи и Пресѣченіи Преступленій (ст. 265 и 272, по Прод.).

Розыгрышъ, совершаемый съ разрѣшенія правительства м. служить предметомъ иска, но если онъ предпринятъ безъ надлежащаго разрѣшенія, то не можетъ служить основаніемъ для какихъ нибудь взаимныхъ притязаній, но каждому контрагенту представляется согласно 3725 ст. право требовать возвращенія уплоченнаго обратно. (Эрдманъ IV стр. 486).

4349. Общая сложность билетовъ и ставокъ не должна непомѣрно превышать цѣнность разыгрываемой вещи; въ противномъ случаѣ сдѣлка признается ничтожною.

Т. к. правила относительно ущерба свыше половины (laesio enormis) согласно п. 6 ст. 3897 не примѣняются къ рисковымъ покупкамъ, то суду пре-

доставляется рѣшить вопросъ, когда общая сложность ставокъ д. б. признана несоразмѣрною. Главнымъ руководствомъ при этомъ могла бы служить всякій разъ цѣль сдѣлки. (Эрдманъ IV стр. 485).

4350. Разыгривающій вещь не только отвѣчаетъ за дѣйствительное ея существованіе, но и несетъ также страхъ всякой съ нею случайности, до минуты розыгрыша. Если вещь погибнетъ прежде сего, то онъ обязанъ возвратить играющимъ ихъ ставки.

4351. Разыгривающій вещь обязанъ приступить къ ея розыгрышу коль скоро всѣ билеты разобраны, или ранѣе, когда къ тому съ самаго начала былъ назначенъ извѣстный срокъ; въ послѣднемъ случаѣ оставшіеся билеты онъ беретъ за себя.

4352. По окончаніи розыгрыша, хозяинъ вещи долженъ передать ее выигравшему въ полную собственность и нести впослѣдствіи относительно оной очистку.

Глава третія.

О закладѣ (пари.)

4353. Закладъ (пари) есть такой договоръ, которымъ, при спорномъ о чемъ либо утвержденіи, постановляется, чтобы тотъ, чье мнѣніе окажется неправильнымъ, учинилъ въ пользу другой стороны или третьяго лица что либо заранѣе опредѣленное (ст. 3117 и слѣд.).

а) Въ то время какъ договоръ игры основывается спеціально на надеждѣ получить выигрышъ, — пари имѣетъ своею (скорѣе нравственною) задачею, при возникновеніи разногласія въ мнѣніи, усилить интересъ къ оправданію собственнаго мнѣнія посредствомъ установленія выговоренной неустойки. Пари всегда предполагаетъ настоящую (не для видимости или прикрытія игры ср. 2952 ст.) борьбу мнѣній и требуетъ ставку, съ обѣихъ сторонъ хотя бы и не равную (ст. 4353 и 4356). Безразличнымъ однако является вопросъ, представляетъ ли то или другое утвержденіе для каждой изъ сторонъ дѣйствительный внутренній интересъ, лишь бы онѣ дѣйствительно были въ разногласіи. Дѣйствительное пари можетъ быть также заключаемо объ исходѣ той или иной дозволенной игры, лишь бы оно соотвѣтствовало законнымъ предположеніямъ пари, не прикрывая собою настоящей игры. Для законности требованія пари требуются: 1) серьезность послѣдняго, которая обыкновенно предполагается (Цвингманъ т. V № 863), 2) дозволенность предмета пари, подъ которымъ слѣдуетъ понимать не только высказанное мнѣніе одной стороны, но и всякое опредѣленіе пари, содѣйствующее къ достиженію дозволенныхъ цѣлей и 3) справедливый, соотвѣтствующій имущественному положенію сторонъ размѣръ суммы пари (ст. 4354). При этомъ безразлично, имѣлъ ли одинъ изъ держащихъ пари увѣренность въ правильности своего утвержденія, лишь бы онъ заявилъ объ этомъ другому контрагенту (ст. 4357), безъ чего предполагается dolus, при

которомъ какъ и при двусмысленныхъ и хитростныхъ закладахъ — пари недѣйствительно. (Эрдманъ IV стр. 487) (въ переводѣ М. Гредингера стр. 565).

б) Отличительный признакъ между игрою и закладомъ слѣдуетъ искать въ намѣреніи сторонъ, въ дѣйствительномъ направленіи воли, въ разрѣшеніи вопроса, установлены ли спорныя между сторонами утвержденія лишь съ тою цѣлью, чтобы въ зависимости отъ исхода спора выиграть, или же центръ тяжести сводился для сторонъ къ тому, чтобы дѣйствительно доказать правильность даннаго утвержденія. Закладъ долженъ явиться естественнымъ результатомъ спора о правильности того или другаго мнѣнія: нельзя спорить съ цѣлью держать пари; напротивъ пари допускается какъ послѣдствіе спора. Если только спорятъ, чтобы держать пари, то несмотря на кажущійся закладъ въ дѣйствительности имѣется игра. (Вангеровъ Pandecten III § 673 и Арх. Зейфферта II № 291).

4354. Коль скоро закладъ послѣдовалъ не въ шутку и притомъ предметъ его не есть недозволенный, а предложенная сумма не находится въ несоразмѣрности съ имущественнымъ положеніемъ сторонъ, то закладъ признается договоромъ дѣйствительнымъ и дающимъ право на искъ. Вопросъ о соразмѣрности суммы заклада съ средствами бьющихся объ оный разрѣшается въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ судомъ, соотвѣтственно имѣющимся въ виду обстоятельствамъ.

а) По мнѣнію Эрдмана при закладѣ вопросъ о томъ, представляетъ ли данное утвержденіе какой либо дѣйствительный внутренній интересъ для спорящихъ, — безразличенъ, лишь бы на лицо дѣйствительно имѣлось разногласіе ихъ. (Эрдманъ IV стр. 487).

б) Какъ видно изъ сопоставленія ст. 4340, 4343 и 4354, къ двумъ близкимъ другъ къ другу договорамъ игры и заклада законодатель относится различно: въ то время, какъ договоръ заклада даетъ право иска, договоръ игры — права иска не даетъ. Поэтому установленіе юридической конструкціи даннаго договора тѣмъ важнѣе, что часто подъ именемъ заклада кроется въ дѣйствительности игра. По господствующему нынѣ въ доктринѣ взгляду критеріемъ для различенія этихъ 2 видовъ договора должно явиться намѣреніе сторонъ, которое при игрѣ направлено на выигрышъ, въ видѣ ли самостоятельной цѣли, или какъ средство жизни, а при закладѣ имѣетъ цѣлью доставить побѣдившему въ спорѣ родъ удовлетворенія. (Таковы взгляды Вангерова, Блунчли, Виндшейда). Поэтому внутренніе мотивы и побужденія сторонъ, самый поводъ къ договору должны дать матеріалъ для того, чтобы рѣшить вопросъ, имѣется ли на лицо игра, не дающая права иска, или защищаемый закономъ договоръ заклада. Затѣмъ согласно 4337 ст. при игрѣ вопросъ о прибыли или потерѣ ставится въ зависимость отъ неизвѣстнаго будущаго событія. Съ другой стороны, для наличности заклада вовсе не требуется непремѣнно предварительнаго спора о мнѣніяхъ; достаточно, согласно 4353 ст., что извѣстное утвержденіе одной стороны оспаривается другою, для того чтобы отъ правильности или неправильности спора поставить вопросъ о прибыли или потерѣ. Это вытекаетъ и изъ содержанія 4355 ст., допускающей съ правовыми послѣдствіями пари при дозволенной карточной игрѣ, гдѣ никакого спора о мнѣніяхъ не предполагается. Но для

правоваго значенія заклада онъ долженъ быть заключенъ серьезно, касаться дозволеннаго предмета, а сумма пари должна соотвѣтствовать имущественному положенію сторонъ. Болѣе чѣмъ часто, пари имѣетъ лишь характеръ подтвержденія извѣстнаго убѣжденія, вовсе не указывая серьезнаго намѣренія сторонъ связать одну изъ нихъ обязательствомъ (см. однако выше мнѣніе Эрдмана). Новѣйшая доктрина вообще стремится отнять отъ игры и заклада правовой характеръ и, очевидно, и законъ въ ст. 4354, устанавливая указанныя выше ограниченія, исходитъ изъ того же направленія. Поэтому установленное по дѣлу одно лишь исключительное стремленіе обогатиться на счетъ противника, — каковое желаніе по господствующему нынѣ правовому взгляду и само по себѣ не должно находить себѣ правовой защиты, и отсутствіе данныхъ, устанавливающихъ серьезность при закладѣ обѣихъ сторонъ, могутъ служить основаніемъ для отказа въ искѣ по договору заклада. (Цвингманъ т. VII № 1415).

4355. Если закладъ имѣетъ отношеніе къ игрѣ (напр., пари при карточной игрѣ), то онъ дѣйствителенъ только тогда, когда послѣдняя принадлежитъ къ числу дозволенныхъ.

Законъ допускаетъ закладъ по поводу того или другого исхода дозволенной игры, если только такое пари отвѣчаетъ установленнымъ закономъ для заклада условіямъ и за нимъ не скрывается въ дѣйствительности игра. Здѣсь судебному усмотрѣнію предоставленъ широкій просторъ. Закладъ при скачкахъ, бѣгахъ и т. п. обращается часто въ прямую игру. Поэтому суду всякій разъ приходится разрѣшать вопросъ по конкретнымъ обстоятельствамъ. (Эрдманъ IV стр. 488).

4356. Не требуется, чтобы при закладѣ ставки сторонъ были одинаковой стоимости.

а) Содержаніе 4356 ст. объясняется тѣмъ, что различіе въ стоимости ставокъ можетъ находиться въ зависимости отъ большей или меньшей состоятельности бьющихся объ закладъ.

Равенство шансовъ на выигрышъ и проигрышъ необусловливается тѣмъ, сколько именно та или другая сторона выиграетъ или проиграетъ. Присущій договору пари элементъ риска обусловливается неизвѣстностью исхода договора — кто выиграетъ и кто проиграетъ, а не тѣмъ, сколько кто выиграетъ и сколько кто проиграетъ. Этимъ также объясняется правило 4356 ст. (Мотивы къ ст. 1000 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Хотя ставки сторонъ м. б. и неодинаковой стоимости, но если разница между ними слишкомъ рѣзко бросается въ глаза, какъ напр. 1000 рублей противъ 1, такъ что ставка одного по своей незначительности совсѣмъ не м. б. принята во вниманіе и риска съ одной стороны вовсе нѣтъ, — то есть сильное основаніе къ предположенію, что серьезнаго пари, т. е. дѣйствительнаго нешуточнаго договора вовсе не было на лицо. Договоръ заклада требуетъ, чтобы каждая изъ сторонъ, на случай признанія его утвержденія неправильнымъ, исполнила условленное дѣйствіе, которое въ подобномъ случаѣ для одной стороны сводится къ нулю. (Арх. Зейфферта XVI № 217).

4357. Закладъ дѣйствителенъ и тогда, когда свѣдѣнія одного изъ бьющихся относительно его предмета вполнѣ достовѣрны,

лишь бы онъ заявилъ о семъ другой сторонѣ; если же онъ о томъ умолчитъ, то сіе признается обманомъ, а потому и самый закладъ недѣйствителенъ.

Ср. ст. 2979.

а) Ст. 4357 не даетъ яснаго представленія, достаточно ли объявить противной сторонѣ лишь о самомъ фактѣ увѣренности (достовѣрности), или же надлежитъ ей объяснить и причины таковой. Поэтому здѣсь суду предстоитъ по конкретнымъ даннымъ рѣшить вопросъ, имѣется ли на лицо закладъ обманный или нѣтъ. Ст. 4357 (in fine), говоря о недѣйствительности заклада, имѣетъ въ виду, какъ это видно изъ ссылки на 2979 ст., оспоримость его. (Эрдманъ IV стр. 489).

б) Исходъ пари, какъ всякаго римскаго договора, зависитъ отъ случая, шансы же на выигрышъ и проигрышъ при самомъ заключеніи сдѣлки должны представляться одинаковыми для обѣихъ сторонъ (Paul Pont Petits contrats № 617), т. к. спорное обстоятельство предполагается неизвѣстнымъ ни одной, ни другой сторонѣ. Если же объ исходѣ пари выигравшая сторона знала при заключеніи сдѣлки, но скрыла это обстоятельство отъ противника, а тѣмъ болѣе, если ввела его въ заблужденіе, то пари недѣйствительно. Когда же объ исходѣ пари знала проигравшая сторона, то пари теряетъ свой рисковый характеръ и нѣкоторыя законодательства (наприм. Австрійское ст. 1270, баварск. проектъ ст. 766) разсматриваютъ пари какъ даръ. (Мотивы къ ст. 1000 Проекта Гр. Ул. кн. V).

4358. Двусмысленные и хитростные заклады, при которыхъ одна изъ сторонъ употребляетъ выраженія въ значеніи имъ несвойственномъ и несогласномъ съ обыкновенною рѣчью, приравниваются къ закладамъ обманнымъ.

Глава четвертая.

О договорѣ страхованія.

4359. Въ договорѣ страхованія одна изъ сторонъ принимаетъ на себя, съ полученіемъ извѣстной преміи, отвѣтственность за вредъ, который другая могла бы понести въ случаѣ наступленія, безъ ея вины, какого либо опредѣленнаго событія.

Примѣчаніе. Нижеслѣдующія статьи основываются на обычномъ правѣ.

а) Цѣлью всякаго страхованія является отвращеніе невыгодныхъ экономическихъ послѣдствій наступленія извѣстнаго событія. Это I-й признакъ договора страхованія. Другой свойственный всѣмъ видамъ договора страхованія признакъ состоитъ въ условности принимаемаго страховщикомъ на себя по договору обязательства, поставленнаго въ зависимость отъ событій, относительно котораго неизвѣстно, наступитъ ли оно вообще, или во время существованія договора. Эта неизвѣстность, вводящая въ договоръ элементъ риска, настолько существенна, что при отсутствіи ея, т. е. если сторона знала, что событіе уже наступило, или что оно уже не можетъ

наступить, договоръ страхованія недѣйствителенъ (ст. 4361). При страхованіи на случай смерти неизвѣстность заключается въ неизвѣстности времени, когда событіе наступитъ и наступитъ ли оно въ продолженіи дѣйствія договора страхованія, т. к. срокомъ, на который заключено страхованіе, м. б. разсматриваемо время, для котораго разсчитана и внесена премія, то есть обыкновенно годъ или полгода, и потому и въ договорѣ страхованія на случай смерти имѣется не только incertitudo quando, но и incertitudo an. III признакъ д. страхованія — обязательство уплатить премію или возмездность д. страхованія; — при отсутствіи этого признака договоръ перестаетъ быть страхованіемъ и обыкновенно за отсутствіемъ иного соглашенія, договоръ вступаетъ въ силу со времени уплаты преміи. Послѣдствія просрочки въ уплатѣ преміи опредѣляются прежде всего постановленіями страховаго полиса. Если же несчастіе наступаетъ въ то время, когда страхователь просрочилъ уплату преміи, а въ полисѣ относительно этого вопроса не содержится постановленій, то по мнѣнію извѣстныхъ юристовъ (König, Malss), страховое общество не пріобрѣтаетъ права отказаться отъ уплаты страховаго вознагражденія, а можетъ только взыскивать съ страхователя всѣ убытки, понесенные имъ благодаря просрочкѣ. (Мотивы къ ст. 937 и 940 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Согласно широкому опредѣленію договора страхованія въ ст. 4359 не м. б. сомнѣнія, что по Своду всякій несчастный случай м. служить предметомъ страхованія, если только отдѣльный договоръ не окажется въ противорѣчіи съ запретомъ закона или требованіями нравственности. Что касается страхованія жизни, то согласно мѣстнымъ законамъ оно не подходитъ подъ настоящій договоръ страхованія, т. к. не преслѣдуетъ прямой цѣли этого договора — обезпеченіе отъ вреда, хотя оно обыкновенно и назначается для обогащенія лицъ, наиболѣе потерпѣвшихъ отъ смерти застрахованнаго; но неправиленъ тотъ взглядъ, что страхованіе жизни д. служить къ возмѣщенію вреда, причиненнаго третьимъ лицамъ чьей либо смертью; страховая сумма, напротивъ, выплачивается и въ томъ случаѣ, когда смертью не только не причиненъ убытокъ управомоченному лицу, но когда, напротивъ, имѣется на лицо обогащеніе. Вообще при страхованіи жизни не принимается въ разсчетъ вредъ, ни въ отношеніи размѣра, ни въ отношеніи условій. Страхованіе жизни скорѣе заключаетъ въ себѣ юридически допустимое соглашеніе относительно образованія капитала путемъ повторяющихся взносовъ, причемъ соглашеніе это носитъ рисковый характеръ въ томъ отношеніи, что болѣе поздняя или ранняя смерть вкладчика не имѣетъ вліянія на размѣръ разъ навсегда опредѣленнаго капитала. Управомоченнымъ къ полученію капитала считается однако не тотъ, чья жизнь застрахована, но тотъ, на чье имя и въ чью пользу договоръ состоялся. Если опредѣленнаго лица указано не было, — то капиталъ въ первую очередь переходитъ къ тѣмъ лицамъ, о которыхъ наслѣдодатель заботился при жизни, т. к. первая задача страхованія жизни — обезпечить тѣхъ лицъ, на которыхъ смерть тяжелѣе всего отразилась, т. е. ближайшихъ членовъ семьи наслѣдодателя, а за отсутствіемъ такихъ лицъ, капиталъ поступаетъ въ имущественную массу вкладчика и можетъ стать такимъ образомъ объектомъ для взысканія кредиторовъ. Если получателями капитала въ силу положительнаго или косвеннаго указанія д. явиться наслѣдники вкладчика, то они пріобрѣтаютъ капиталъ въ силу собственнаго своего права, а не какъ часть наслѣдства, т. к. взносы уже при жизни вклад-

чика выдѣлены изъ его имущества, а самый капиталъ никогда не составлялъ его собственности. Впрочемъ вопросъ этотъ очень споренъ. Вопросъ же о томъ, могутъ ли кредиторы вкладчика предъявить претензію на капиталъ, д. б. разрѣшенъ отрицательно, т. к. требованіе о выдачѣ капитала возникаетъ лишь послѣ смерти вкладчика и управомоченнымъ къ полученію его является лицо, въ чью пользу состоялся договоръ. (Эрдманъ IV стр. 501 сл.).

в) Въ виду отсутствія въ Сводѣ другихъ прямыхъ постановленій относительно договора страхованія, кромѣ указанныхъ въ ст. 4359—4362, подлежатъ примѣненію субсидіарныя нормы общаго права, согласно которымъ вступать въ договоръ страхованія можетъ всякое дѣеспособное лицо, физическое или юридическое, отдѣльное лицо или общество (ср. 2914 и сл. ст.). Опредѣленной формы и даже письменной не требуется (ст. 2993 и 2994). По уставамъ страховыхъ обществъ впрочемъ о каждомъ договорѣ составляется особый актъ — страховой полисъ; хотя страхующійся связывается уже въ силу заключенія договора съ агентомъ общества, выдающимъ въ удостовѣреніе I взноса — временную росписку, — но страховое общество считаетъ себя контрагентомъ лишь съ момента принятія предложенія страхующагося. При сомнѣніи здѣсь подлежатъ примѣненію правила о договорахъ между отсутствующими (предложеніе и принятіе) (ст. 3136 и слѣд.). Д. страхованія по Своду также имѣетъ цѣлью возмѣщеніе убытка, но не обогащеніе . Поэтому предметомъ его м. б. лишь такія вещи, цѣлость коихъ составляетъ собственный имущественный интересъ застрахованнаго лица. Благодаря сему исключена возможность страховки чужихъ вещей, если только поврежденіе ихъ не наноситъ ущербъ страхующемуся; въ этомъ послѣднемъ случаѣ впрочемъ возмѣщеніе убытка простирается лишь до размѣра дѣйствительнаго убытка контрагента. Поэтому, наприм. нанимателъ можетъ застраховать нанятый имъ домъ, но на случай пожара ему возмѣщается не стоимость дома, но лишь его личный убытокъ. Находящіяся въ коллизіи съ этимъ отдѣльныя постановленія страховыхъ уставовъ имѣютъ силу лишь въ случаѣ законнаго утвержденія ихъ. Такъ какъ подлежитъ возмѣщенію лишь дѣйствительно понесенный вредъ, а не свыше его, то вопросъ о томъ, установлена ли точно опредѣленная сумма или нѣтъ, не имѣетъ значенія и страховая сумма имѣетъ лишь характеръ максимальной границы, за предѣлы которой отвѣтственность отпадаетъ, если даже убытокъ на дѣлѣ оказался большимъ (ст. 4359). Поэтому при частично понесенномъ вредѣ, возмѣщенію подлежала бы не доля соотвѣтствующая страховой суммѣ, но весь понесенный вредъ по оцѣнкѣ. (Эрдманъ IV стр. 496 слѣд.).

г) Такъ какъ большинство договоровъ или уставовъ страховыхъ обществъ вовсе не освобождаютъ общество отъ отвѣтственности при culpa levis застрахованнаго, — то вина послѣдняго можетъ служить основаніемъ къ освобожденію лица принимающаго на страхъ лишь въ томъ случаѣ, когда данный договоръ или уставъ по разсматриваемому вопросу ничего не содержитъ. Затѣмъ если уставъ Страховаго Общества не утвержденъ законнымъ порядкомъ, то онъ имѣетъ силу лишь настолько, насколько отвѣчаетъ законнымъ требованіямъ договора вообще, т. е. не можетъ касаться правъ третьихъ лицъ, быть заключеннымъ съ недѣеспособными, защищать выдачу страховой суммы отъ притязаній кредиторовъ. (См. также ст. 1419). (Эрдманъ IV стр. 495).

д) Одна лишь неосторожность (culpa levis) застрахованнаго, вызвавшая пожаръ, сама по себѣ при отсутствіи по сему вопросу особаго соглашенія, не освобождаетъ застрахователя отъ обязанности возмѣщенія убытковъ отъ пожара. (Арх. Зейфферта XXI № 76).

е) Вопросъ о томъ, въ правѣ ли Страховое Общество, застраховавшее лицо на случай смерти, требовать затѣмъ возмѣщенія отъ виновнаго убытка, понесеннаго обществомъ вслѣдствіе выплаты страховой суммы въ виду насильственной смерти застрахованнаго, слѣдуетъ разрѣшить отрицательно. По общему праву Аквиліевъ законъ, на которомъ строится искъ о вознагражденіи за вредъ — предоставлялъ право требовать возмѣщенія вреда лишь лицу вещно управомоченному въ дѣлѣ, но не лицу, которое потерпѣло вредъ вслѣдствіе договорныхъ отношеній.

Вполнѣ допустимо, что лицо, виновное въ причиненіи смерти застрахованнаго (въ данномъ случаѣ желѣзная дорога), вовсе не обязано было бы къ вознагражденію кого либо за эту смерть, за отсутствіемъ лица, потерпѣвшаго отъ такой смерти имущественный ущербъ, и въ такомъ случаѣ одно лишь договорное отношеніе между обществомъ и застрахованнымъ не можетъ создать какую либо отвѣтственность III-го виновнаго лица передъ обществомъ. Да и при наличности такихъ лицъ, имѣющихъ право на возмѣщеніе имущественнаго убытка отъ виновнаго, т. е. имѣющихъ право требовать содержанія, возникаетъ обязанность виновнаго лишь къ обязательствамъ чисто личнаго свойства*). (Арх. Зейфферта XXX № 146).

ж) Страховая сумма котораго согласно договору страхованія жизни подлежитъ послѣ смерти застрахованнаго лица выплатѣ указанному заранѣе лицу (сыну), или право требованія этой суммы не м. б. разсматриваемы какъ дареніе на случай смерти; существеннымъ признакомъ дарения представляется отчужденіе извѣстнаго имущества, котораго здѣсь нѣтъ. Хотя вслѣдствіе договора страхованія въ пользу третьяго лица, это послѣднее обогащается въ размѣрѣ страховой суммы, — но это обогащеніе имѣетъ мѣсто безъ уменьшенія въ соотвѣтствующемъ размѣрѣ имущества застрахованнаго. Пріобрѣтенное посредствомъ договора страхованія притязаніе никогда не было составною частью имущества застрахованнаго и поэтому переходитъ къ назначенному въ договорѣ III-му лицу не изъ имущества застрахованнаго. Въ лучшемъ случаѣ только общая сумма взносовъ страховой преміи, благодаря которымъ создалось право требованія страховой суммы, могла бы быть разсматриваема какъ объектъ дарения, т. к. на эту сумму уменьшилось имущество застрахованнаго въ пользу третьяго, указаннаго въ страховомъ полисѣ лица. Если имѣть въ виду, что по договору страхованія жизни право требованія страховой суммы пріобрѣтаетъ не застрахованный, а указанное заранѣе послѣднимъ лицо, то пріобрѣтенное этимъ III лицомъ право слѣдуетъ признать не производнымъ, т. е. перенесеннымъ какъ бы путемъ цессіи отъ застрахованнаго на это третье лицо (отъ отца на сына), но самостоятельнымъ. Право требованія, установленное

---

*) По мнѣнію составителя страховое вознагражденіе, если имъ не обезпечивается вполнѣ семья убитаго, не лишаетъ послѣднюю права требовать отъ виновнаго содержанія; затѣмъ страховая сумма по условію могла подлежать выдачѣ и не тому лицу, которое въ правѣ по закону требовать содержанія и тогда виновному въ смерти пришлось бы отвѣчать вдвойнѣ. Наконецъ самый рисковый характеръ договоровъ страхованія заставляетъ рѣшать данный вопросъ отрицательно.

лицомъ застрахованнымъ, возникло непосредственно въ личности указаннаго послѣднимъ III лица (сына) и въ этомъ послѣднемъ лицѣ нашло свое начало. Приведенныя положенія не измѣняются отъ того, что застрахованный сохраняетъ право замѣнить указанное поименно въ страховомъ полисѣ лицо другимъ. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ происходитъ не цессія права требованія со стороны застрахованнаго на имя другого лица, но лишь измѣненіе договора страхованія въ томъ отношеніи, что указанное въ первоначальномъ договорѣ въ качествѣ кредитора лицо замѣняется по обоюдному соглашенію договаривающихся сторонъ другимъ. Такъ какъ страховая сумма не принадлежала къ имуществу умершаго застрахованнаго лица, то и кредиторы послѣдняго не могутъ обращать взысканія на эту сумму. (Арх. Зейфферта XXIV № 155).

з) Изъ содержанія ст. 4359, представляющей основное правило страхованія, слѣдуетъ, что сторона, принявшая на страхъ имущество, не несетъ отвѣтственности, если имущество уничтожено пожаромъ *не безъ вины* стороны, застраховавшей это имущество. Въ этомъ смыслѣ д. имѣть примѣненіе и соотвѣтствующій § устава общества взаимнаго страхованія (въ данномъ случаѣ Гейстергофскаго), гласящій, что въ случаѣ подозрѣнія, что пожаръ произошелъ отъ поджога со стороны владѣльца сгорѣвшаго имущества, общество не выдаетъ ему пособія впредь до выясненія дѣла установленнымъ въ законѣ подрядкомъ. Въ данномъ случаѣ военный отрядъ, по винѣ истца сжегъ застрахованныя истцомъ постройки его и Правительствующій Сенатъ призналъ, что судъ не отвергнувъ указываемаго отвѣтчикомъ факта сожженія построекъ истца военнымъ отрядомъ *за его вину*, каковой фактъ признавался и самимъ истцомъ, не могъ безъ прямого нарушенія ст. 4359 присудить ему съ общества вознагражденіе за эти постройки. (Рѣш. Гр. К. Д № $^{123}/_{909}$ г.).

и) Выходъ изъ членовъ Страховаго Общества можетъ быть доказываемъ свидѣтельскими показаніями, если по правиламъ устава этого Общества для доказательства выхода члена изъ общества не требуется какого либо письменнаго акта и посему неправильнымъ является мнѣніе, что прекращеніе договора страхованія можетъ быть доказываемо лишь книгами Правленія, если только такое положеніе не подкрѣпляется правилами Устава Общества. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{124}/_{902}$ по д. Іонаса).

4360. Запрещается одинъ и тотъ же предметъ страховать во всей его стоимости болѣе одного раза; въ противномъ случаѣ признается дѣйствительнымъ одинъ только первый договоръ. Но не запрещается ни застраховывать одинъ и тотъ же предметъ у нѣсколькихъ лицъ въ разныхъ доляхъ его стоимости, ни обезпечивать страхованіемъ состоятельность своего застрахователя.

а) Договоръ страхованія имущества имѣетъ своею цѣлью вознаградить страхователя за убытки, понесенные имъ въ отношеніи страхуемаго имущества отъ наступленія указаннаго въ договорѣ несчастья; такой договоръ дѣйствителенъ, насколько онъ соотвѣтствуетъ существующему въ лицѣ страхователя интересу въ сохранности имущества.

Отсюда слѣдуетъ: 1) что договоръ страхованія недѣйствителенъ, насколько имъ преслѣдуется не возмѣщеніе убытковъ, а какая либо другая

цѣль, въ особенности же полученіе прибыли и 2) что страхованіе недѣйствительно, насколько сумма, въ которой имущество застраховано, превышаетъ интересъ страхователя въ сохранности имущества, или иначе, дѣйствительную стоимость имущества*). Но одно и то же имущество м. б. застраховано дважды отъ разныхъ опасностей, напр. отъ огня и повальныхъ болѣзней (скотъ); отъ огня въ одномъ обществѣ не отвѣчающимъ за убытки отъ молніи и отъ этой послѣдней опасности въ другомъ. Каждый изъ такихъ договоровъ дѣйствителенъ, т. к. въ отношеніи каждаго лежитъ самостоятельный рискъ. (Мотивы къ ст. 946 Пр. Гр. Ул. кн. V). (Ср. также Эрдманъ IV стр. 497).

б) Въ виду самой цѣли страховки — возмѣщенія лишь дѣйствительно понесеннаго убытка — однократное страхованіе, явно превышающее стоимость вещи, д. считаться дѣйствительнымъ лишь въ размѣрѣ дѣйствительной стоимости вещи; въ силу того же принципа стороны не въ правѣ произвольно устанавливать цѣну страхуемой вещи и этимъ извращать значеніе и цѣль договора, тѣмъ болѣе, что возмѣщенію подлежитъ цѣнность, установленная не при заключеніи договора, но ко времени ея уничтоженія. Первая оцѣнка поэтому имѣетъ цѣлью установить максимальный размѣръ страховой суммы, но не вреда, и исключеніе возможно лишь, если противоположное сему правило внесено въ уставъ, установленнымъ порядкомъ утвержденный. (Эрдманъ IV стр. 497).

4361. Договоръ страхованія ничтоженъ, когда уже при заключеніи онаго узнали: страхующій о наступившемъ несчастіи, или застрахователь объ устраненіи предстоявшей опасности.

Всякая недобросовѣстность (dolus) одной изъ сторонъ м. служить къ оспариванію силы договора, но не исключаетъ вмѣстѣ съ тѣмъ и возможности иска о возмѣщеніи убытка. На недобросовѣстность могутъ ссылаться оба контрагента, хотя бы они оба взаимно допустили таковую. За недобросовѣстность же служащихъ, уполномоченныхъ и т. п., заступаемое лицо (Principal) отвѣчаетъ лишь на общемъ основаніи. Въ такомъ случаѣ вопросъ сводится къ тому, могло ли данное лицо считаться уполномоченнымъ.

Въ уставахъ обыкновенно оговаривается, что всякое ложное указаніе цѣнности или качествъ страхуемаго объекта влечетъ за собою освобожденіе отъ уплаты страховой суммы, но застрахованный м. предупредить эти послѣдствія представленіемъ доказательствъ того, что, въ показаніи вкрались фактическія ошибки безъ всякой его вины. (Эрдманъ IV стр. 498).

4362. Когда наступитъ тотъ вредъ, на вознагражденіе котораго было учинено страхованіе, то застраховавшій обязанъ немедленно увѣдомить о семъ застрахователя, отвѣчая ему въ противномъ случаѣ за весь ущербъ, отъ промедленія происшедшій.

---

*) Какъ видно изъ выраженій ст. 4360: „во **всей** его стоимости“ „въ разныхъ доляхъ **е г о с т о и м о с т и**“ статья эта предусматриваетъ только страхованіе имущества въ полной его стоимости или въ части ея и слѣдовательно не допускаетъ страхованія имущества въ суммѣ, превышающей дѣйствительную стоимость; вся цѣль статьи 4360 въ сущности сводится къ запрещенію страхованія имущества въ суммѣ или суммахъ, превышающихъ стоимость имущества.
Составитель.

Примѣчаніе. Подробнѣйшія постановленія о морскомъ страхованіи помѣщены въ Уставѣ Торговомъ, а о страхованіи другого рода въ учрежденныхъ съ этою цѣлію обществахъ — въ ихъ уставахъ.

а) Своевременное извѣщеніе страховщика имѣетъ для него весьма большое значеніе, т. к. только при этомъ условіи онъ въ состояніи точно установить размѣръ убытковъ, слѣды поджога или утайки имущества. Различныя страховыя общества устанавливаютъ для извѣщенія различные сроки — до 8 дней (Саламандра — 3 дня, Русское — 5 дней, II, Московское, Сѣверное, Варшавское и Балтійское — 8 дней). Въ иностранныхъ законодательствахъ нормальнымъ д. считать 3 дневный срокъ. Разумѣется, что страхователь только тогда м. извѣстить страховщика, когда самъ узналъ о несчастіи. (Мотивы къ ст. 947 Пр. Гр. Ул. кн. V). (См. впрочемъ ниже лит. г).

б) Одинъ лишь переходъ застрахованной недвижимости къ новому пріобрѣтателю самъ по себѣ не создаетъ для послѣдняго никакихъ правъ въ отношеніи страховаго общества. Общество вслѣдствіе продажи недвижимости не освобождается отъ своихъ договорныхъ отношеній къ застраховавшему контрагенту, который одинъ только и въ правѣ заявлять свои претензіи къ обществу. (Цвингманъ VII № 1417).

в) Если по уставу застраховавшій обязанъ былъ увѣдомить письменно о перемѣщеніи объекта страхованія, или объ измѣненіи условій, въ которыхъ объектъ страхованія находился, то такое увѣдомленіе не м. б. замѣнено словеснымъ заявленіемъ одному изъ агентовъ страховаго общества, какъ не допустима и ссылка на то, что одному изъ агентовъ общества было извѣстно о состоявшемся перемѣщеніи. (Цвингманъ VII № 1416).

г) Въ большинствѣ уставовъ страховыхъ обществъ срокъ извѣщенія о пожарѣ считается со дня самаго пожара, а не съ того дня, когда потерпѣвшему убытокъ отъ пожара стало о семъ извѣстнымъ. Этотъ срокъ установленъ въ интересахъ Страховаго Общества, съ цѣлью дать ему своевременно принять всѣ мѣры для установленія причинъ пожара, дѣйствительнаго размѣра убытковъ и т. п., а уже отсюда слѣдуетъ, что срокъ этотъ м. считаться только со дня самаго пожара. Въ виду наличности спеціальнаго закона ссылка на такъ назыв. tempus utile (ср. 1649 и 2620 ст.) недопустима, т. к. исчисленіе срока въ качествѣ utile tempus, т. е. съ того дня, когда событіе стало извѣстнымъ подлежащему лицу, представляетъ всегда исключеніе изъ общаго правила и распространительному толкованію не подлежитъ. (Виндшейдъ Пандекты I § 104).

Но съ другой стороны нельзя упускать изъ виду слѣдующія правовыя положенія: отмѣняющее условіе, — какъ и отрицательное отсрочивающее условіе, — если оно становится невозможнымъ, согласно 3178 ст., не имѣетъ силы, и договоръ становится безусловнымъ. Затѣмъ согласно 3311 ст. судъ при указанныхъ въ этой статьѣ условіяхъ въ правѣ освобождать должника отъ невыгодныхъ послѣдствій просрочки. Наконецъ и 2958 ст. извиняетъ фактическое заблужденіе, если на лицо нѣтъ неосмотрительности заблуждавшагося, а такимъ фактическимъ заблужденіемъ, согласно 2954 ст., представляется какъ неполная освѣдомленность, такъ и совершенное отсутствіе свѣдѣній о какомъ либо событіи. Изъ всего вышеизложеннаго слѣдуетъ, что застраховавшій имущество отъ пожара

обязанъ извѣстить Страховое Общество въ указанный въ уставѣ срокъ, считая таковой со дня пожара, но послѣдствія несвоевременнаго извѣщенія имъ о пожарѣ могутъ быть устранены, если застраховавшій безъ всякой съ своей стороны вины былъ лишенъ возможности извѣстить Общество въ указанный срокъ, и сдѣлалъ это тотчасъ же, какъ только наступила для него возможность. (Цвингманъ VII № 1418.)

д) Самая природа договора страхованія обязываетъ застрахованнаго, при наступленіи несчастія, поставить застрахователя въ возможность обсудить наступающую для него обязанность возмѣщенія вреда и размѣръ этой обязанности и для этой цѣли первый долженъ представить послѣднему по его требованію всѣ возможныя доказательства дѣйствительности и размѣра понесеннаго ущерба, чтобы избѣжать необходимости устанавливать эти данныя при посредствѣ суда. (Арх. Зейфферта XXIII № 131.)

е) Изъ ст. 4362 вытекаетъ, что уставы страховыхъ обществъ закономъ признаны служащими разъясненіемъ и дополненіемъ законоположеній III ч. Св. М. Уз., поэтому сторона, будучи обязана вѣдать законы, не можетъ ссылаться на незнакомство съ уставомъ страховаго общества. (Рез. Пр. С. по д. № 2115/83 Зайдуса).

РАЗДѢЛЪ ШЕСТНАДЦАТЫЙ.

Требованія, возникающія отъ завѣдыванія чужими дѣлами.

Глава первая.

О договорѣ уполномочія.

Отдѣленіе первое.

Значеніе и принадлежности договора уполномочія.

4363. Договоромъ уполномочія (Mandat) одна сторона (уполномоченный, повѣренный) обязывается исполнить другой (уполномочившему, довѣрителю) — въ общемъ порядкѣ безвозмездно — извѣстное порученіе.

Примѣчаніе. Постановленія объ уполномочіи повѣренныхъ*) на веденіе судебныхъ дѣлъ, равно какъ объ уполномочіи по-

*) Примѣчаніе къ 4363 ст. отсылаетъ относительно уполномочія адвокатовъ къ Уст. Гр. Суд, въ которомъ хотя и имѣются соотвѣтственныя статьи (см. ст. 14—16, 245—255 ст. 1813), но они вовсе не разрѣшаютъ матеріальнаго вопроса, о томъ, какимъ образомъ устанавливается договоръ уполномочія.

средниковъ третейскихъ судей, принадлежатъ къ Уставу Гражданскаго Судопроизводства, (Ср. Уст. Гр. Судопр., изд. 1892 г. ст. 245, 247—249, 250, 251, 254, 1367 и 1813) а постановленія объ уполномочіи по торговымъ дѣламъ — къ Уставу Торговому.

а) Существенное различіе д. уполномочія отъ д. личныхъ послугъ лежитъ въ обязанности довѣрителя признавать дѣйствія уполномоченнаго для себя обязательными (ст. 4399), между тѣмъ какъ въ д. личныхъ послугъ обязавшійся дѣйствуетъ по указаніямъ нанимателя, не имѣя права требовать чтобы эти дѣйствія были признаны для послѣдняго обязательными. Другая характерная сторона договора уполномочія — его безвозмездность *) (ст. 4367); хотя гонораръ и можетъ быть уплаченъ впослѣдствіи (4368 ст.), но онъ не долженъ быть выговоренъ впередъ; за такія дѣйствія, которыя не имѣютъ рыночной цѣны, можетъ быть заранѣе обѣщанъ гонораръ. Не слѣдуетъ упускать изъ виду, что гонораръ есть вознагражденіе, но не эквивалентъ, и потому зависитъ отъ свободнаго усмотрѣнія. Поэтому и въ этомъ отношеніи заключается отличіе отъ договора личныхъ послугъ. (Эрдманъ IV стр. 428).

б) Существенное различіе между договоромъ личныхъ послугъ и договоромъ уполномочія заключается въ томъ, что послѣдній всегда односторонній, т. е. одна лишь сторона (довѣритель) является управомоченною, тогда какъ другая сторона несетъ лишь обязанности, причемъ вознагражденіе послѣдней, какъ это вытекаетъ изъ 4367 и 4368 ст., имѣетъ значеніе второстепенное. Договоръ же личныхъ послугъ (ст. 4172) вполнѣ двусторонній (ст. 3109), т. е. каждая изъ сторонъ пользуется извѣстными правами и несетъ извѣстныя обязанности. Взаимность правъ въ послѣднемъ договорѣ до того ясно выражена, что обязавшійся къ послугамъ въ правѣ требовать вознагражденіе за таковыя даже тогда, когда таковое особо условлено

Поэтому вопросъ объ установленіи договора полномочія прис. и частн. повѣренныхъ д. быть разрѣшенъ на основаніи законоположеній III ч. Св. М. Уз. Въ виду того, что полномочіе адвокату на практикѣ совершается путемъ выдачи нотаріальной довѣренности, подписанной часто въ отсутствіи повѣреннаго однимъ лишь довѣрителемъ, возникаетъ вопросъ о томъ, въ чемъ должно выразиться требуемое закономъ согласіе повѣреннаго (4364—4366) ст.) и съ какого момента договоръ уполномочія считается заключеннымъ? Въ томъ случаѣ, если между сторонами до выдачи письменной довѣренности не было спеціальнаго соглашенія, — личная явка повѣреннаго къ нотаріусу за полученіемъ подписанной уже ранѣе довѣрителемъ довѣренности должно считаться ясно выраженнымъ въ безмолвной формѣ (ст. 2939) доказательствомъ согласія (ст. 4365). Если же довѣренность была передана довѣрителемъ повѣренному или послана ему, то, при невозвращеніи послѣднимъ довѣренности немедленно довѣрителю, онъ на точномъ основаніи той же 4367 ст. предусматривающей именно хожденіе по чужимъ дѣламъ долженъ считаться изъявившимъ свое согласіе, и потому съ момента полученія или принятія довѣренности договоръ полномочія долженъ считаться заключеннымъ что касается прекращенія уполномочія или послѣдующаго отказа повѣреннаго отъ ходатайства по дѣлу см. ст. 251—254 Уст. Гр. Суд. *Прим. состав.*

*) Характеръ безвозмездности въ договорѣ уполномочія есть наслѣдіе римскаго права, которое отличало свободныя профессіи — безвозмездныя (operae liberales) отъ несвободныхъ (operae illiberales) Впрочемъ уже римское право стало дѣлать отступленія въ этомъ отношеніи и разрѣшало повѣреннымъ получать вознагражденіе за трудъ подъ названіемъ гонорара. Такое же отступленіе дѣлаетъ и Сводъ см. ст. 4368.

не было (ст. 4175); между тѣмъ какъ въ договорѣ уполномочія вознагражденіе не можетъ быть истребовано (если оно не было обусловлено) и является актомъ добровольнымъ. Поэтому въ договорѣ уполномочія подчеркивается болѣе идеальный моментъ довѣрія къ личности контрагента, а вопросъ о вознагражденіи отступаетъ на послѣдній планъ. Эта односторонность договора уполномочія сказывается ясно и въ моментѣ прекращенія этого договора, который допускаетъ также и одностороннюю отмѣну (ст. 4404 и слѣд.*). (Цвингманъ т. VI № 1154).

4364. Договоръ уполномочія установляется посредствомъ простаго, имѣющаго въ виду его обязательность, соглашенія сторонъ, которое можетъ послѣдовать и безмолвно, если кто завѣдомо допустить третье лицо къ веденію своихъ дѣлъ. Но молчаніе со стороны того, кому такое порученіе сдѣлано, еще не считается достаточнымъ и, при сомнѣніи, признается, напротивъ, знакомъ его несогласія.

а) Безмолвное поручение выводится не изъ молчанія (ст. 2941) лица, но изъ дѣйствій его, выражающихъ его волю или согласіе на предоставленіе другому лицу права представительства, (ср. ст. 2939) напр. одно лицо предлагаетъ другому свои услуги на совершеніе за него какого либо дѣйствія, а послѣднее безмолвно передаетъ желающему принять на себя порученіе, вещь или деньги, потребныя для исполненія даннаго дѣла; что касается принятія порученія, то оно какъ и всякое изъявленіе воли м. б. выражено не только положительно (письменно или на словахъ) (ст. 2938), но также безмолвно, причемъ конечно одно молчаніе не считается знакомъ согласія, если оно не явствуетъ изъ образа дѣйствій договаривающихся лицъ, напр., изъ факта принятія повѣреннымъ довѣренности (ср. р. Гр. К. Д. № $^{393}/_{74}$ г., $^{1313}/_{72}$ г.) или изъ совершенія дѣйствія въ исполненіе порученія (ср. 4366). (Ср. мотивы къ ст. 508 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Безмолвное полномочіе слѣдуетъ отличать отъ предполагаемаго полномочія, когда извѣстныя лица, дѣйствуя въ опредѣленныхъ случаяхъ вмѣсто своихъ родственниковъ и не имѣя отъ нихъ даже безмолвнаго порученія, являются въ извѣстномъ смыслѣ законными представителями, а не повѣренными. Сводъ Гражд. Уз. губ. Прибалт. знаетъ такое предполагаемое полномочіе въ отношеніяхъ супруга (ст. 8), родителей (ст. 207) и опекуновъ (ст. 353). (Ср. Эрдманъ IV стр. 429).

в) Если согласно 4364 ст. договоръ уполномочія въ обще гражданскомъ быту м. б. установленъ безмолвно, то тѣмъ болѣе это допустимо въ торговомъ быту, гдѣ вслѣдствіе необходимости быстраго разрѣшенія сдѣлокъ, формальности, требуемыя по общегражданскому праву, отходятъ вообще на второй планъ. Поэтому всюду въ торговомъ быту принято правило, что неоднократное допущеніе лица, принадлежащаго къ торгову персоналу (прикащика), къ заключенію сдѣлокъ служитъ презумціей

*) Другое рѣзкое отличіе отъ договора личныхъ послугъ заключается въ правѣ контрагентовъ по договору уполномочія въ любое время односторонне прекратить таковой (ст. 4403 п. 3 и 4.), тогда какъ д. личныхъ послугъ въ такой формѣ прекращенія договора не знаетъ (ср. 4188, 4189). *Составитель.*

и дальнѣйшаго уполномочія и заступленія принципала въ подобныхъ же случаяхъ, и принципалъ не въ правѣ ссылаться, что данное лицо было уполномочено на совершеніе лишь отдѣльныхъ сдѣлокъ, которыя имъ затѣмъ всякій разъ спеціально будто бы утверждались. Какъ публика не обязана, при наличности торговаго уполномочія, удостовѣряться въ томъ, не послѣдовало ли спеціальное ограниченіе уполномочія, такъ она необязана при неоднократно послѣдовавшемъ со стороны принципала утвержденіи сдѣлки, заключенной прикащикомъ, всякій разъ удостовѣряться, не послѣдовала ли отмѣна того уполномочія, которое выразилось въ неоднократномъ утвержденіи сдѣлокъ со стороны принципала. Напротивъ, на принципалѣ лежитъ обязанность съ достаточною ясностью оповѣстить публику, что имъ утверждались лишь отдѣльныя спеціальн. сдѣлки и что онъ такому утвержденію отнюдь не хочетъ придавать значеніе и характеръ уполномочія. (Цвингманъ VII № 1437, Архивъ Зейффертa XXXVI, 56).

г) Лицо предоставляющее другому пользоваться его именемъ для какого либо заведенія или предпріятія [безразлично имѣется ли въ виду введеніе публики въ заблужденіе или нѣтъ], тѣмъ самымъ молчаливо выражаетъ свое согласіе на признаніе его владѣльцемъ предпріятія со стороны всѣхъ тѣхъ, съ которыми представитель его подъ его именемъ вступалъ въ сдѣлки. (См. Thöl Handelsrecht § 28 Not. 6 и Цвингманъ IV № 638).

д) Фирма или наименованіе промысла, коимъ кормится торговецъ (Nahrungsname) м. б. передаваемы отъ одного собственника другому только вмѣстѣ съ торговымъ предпріятіемъ или торговлею (Geschäft), которая подъ этою фирмою производится. Въ г. Ригѣ о каждой такой сдѣлкѣ слѣдовало заявить Суду, регистрировавшему торговыя фирмы (бывшему веттгерихту). (Цвингманъ IV № 632).

е) Изъ содержанія 4364 ст., согласно которой договоръ уполномочія считается установленнымъ, если кто завѣдомо допуститъ третье лицо къ веденію своихъ дѣлъ, — въ связи съ 2943 и 4402 ст. слѣдуетъ, что за долги и обязательства фирмы или торговаго заведенія отвѣчаетъ лицо, подъ чьимъ именемъ или отъ имени котораго фирма или заведеніе дѣйствуетъ и ведетъ свои дѣла. (Цвингманъ т. IV № 633).

ж) При наличности существующихъ уже между 2 лицами торговаго сословія торговыхъ отношеній порученіе считается безмолвно принятымъ, если не послѣдуетъ немедленно со стороны уполномоченнаго отказъ отъ порученія (ср. ст. 4365). (Цвингманъ т. III № 434).

з) На прикащикѣ въ первую очередь лежитъ лишь исполненіе фактическихъ дѣйствій въ той или другой промышленной области своего принципала, но не дѣйствій юридическихъ; чтобы имѣть право заключать юридическія сдѣлки отъ имени и за счетъ своего принципала, необходимо особое порученіе, которое согласно 4364 ст. можетъ быть дано и безмолвно и въ такомъ случаѣ прикащикъ (Handlungsgehilfe) становится уже уполномоченнымъ на торговлю лицомъ (Handlungsbevollmächtigter) и одновременно происходитъ совпаденіе юридическихъ отношеній по договорамъ найма и уполномочія. (Thöl Handelsrecht § 22 и 33). (Цвингманъ VI № 1153).

и) Такъ какъ договоръ уполномочія, согласно 4364 ст., можетъ быть установленъ не только на словахъ, но даже и безмолвнымъ дѣйствіемъ, то,

слѣдовательно, ст. 409 Уст. Гр. Суд. нисколько не препятствуетъ въ Прибалт. губ. доказывать наличность порученія свидѣтельскими показаніями. (Ук. Пр. С. по дѣлу № 353/98 Ап. II Озоля).

к) Нѣтъ закона, который бы воспрещалъ суду пользоваться по вопросу о наличности уполномочія въ числѣ прочихъ свидѣтельскихъ показаній и показаніемъ самого уполномоченнаго, коль скоро онъ не является участвующимъ въ дѣлѣ лицомъ (рез. Пр. С. 30 апр. 1911 г. по д. Шурина № 2376/911 г.).

4365. Если кто, публично бывъ назначенъ къ хожденію по чужимъ дѣламъ или публично изъявивъ свою на сіе готовность, не уклонится тотчасъ отъ даннаго ему вслѣдствіе сего порученія, или не возвратитъ неотложно доставленное ему на сіе письменное уполномочіе, то предполагается, что онъ это порученіе на себя принялъ.

4366. Согласіе на принятіе порученія можетъ быть изъявлено какъ словесно, такъ и письменно, и какъ въ бытность сторонъ на лицо, такъ и въ ихъ отсутствіи, въ послѣднемъ случаѣ черезъ посланныхъ или черезъ письма; уполномочіе же можетъ быть изъявлено въ формѣ порученія, просьбы, желанія, а наконецъ и приказанія, какъ напримѣръ отъ отца сыну.

а) Полномочіе, давая повѣренному право дѣйствовать не только за счетъ, но и отъ имени довѣрителя, есть только средство для исполненія повѣреннымъ принятой обязанности, которая опредѣляется содержаніемъ возложеннаго на него порученія. Въ этомъ смыслѣ договоръ заключаемый довѣрителемъ съ уполномоченнымъ и называется порученіемъ (Auftrag, mandat). Содержаніемъ принятаго повѣреннымъ порученія опредѣляются его обязанности по отношенію къ довѣрителю, а т. к. въ обязанности совершить что либо заключается и право на такое совершеніе, то порученіе содержитъ въ себѣ одновременно и полномочіе, которое по существу своему обыкновенно совпадаетъ съ порученіемъ. Разница заключается отчасти въ томъ, что полномочіе имѣетъ особое значеніе для третьихъ лицъ, между тѣмъ какъ порученіе касается лишь отношеній между довѣрителемъ и уполномоченнымъ; иногда полномочіе и порученіе не совпадаютъ по содержанію; такъ въ особенности при выдачѣ отдѣльнаго письменнаго акта полномочія послѣднее можетъ быть шире или уже чѣмъ само порученіе. (Ср. объясн. къ 4402 ст.). • (Ср. Мотивы къ ст. 505 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Обращенная къ третьему лицу просьба больного подписать за него, по случаю его болѣзни, передаточную надпись, изъявленіе этимъ лицомъ своего согласія на эту просьбу и исполненіе оной имѣютъ значеніе договора уполномочія, предусмотрѣннаго 4366 ст., по силѣ коей уполномочіе можетъ быть дано и словесно и въ той же словесной формѣ можетъ быть выражено и согласіе на принятіе порученія. (Рѣш. Гр. К. Д. № 100/906).

4367. Завѣдываніе чужими дѣлами, принятое кѣмъ либо на себя по уполномочію, должно быть безвозмездное, а потому, если

было выговорено за него вознагражденіе, то договоръ признается уже не уполномочіемъ, а договоромъ личной послуги или подряда.

4368. Когда за завѣдываніе чужими дѣлами, принятое кѣмъ либо на себя безвозмездно, вознагражденіе будетъ дано впослѣдствіи, или когда за личныя послуги уполномоченнаго, не подлежащія прямой оцѣнкѣ, т. е. не имѣющія рыночной цѣны, будетъ обѣщано возмездіе, то свойство договора симъ не измѣняется.

За силою 4368 ст. выдача адвокату довѣренности, словесно ли или письменно, представляется настоящимъ договоромъ уполномочія даже и тамъ, гдѣ за отдѣльныя дѣйствія адвоката установлены законныя таксы, ибо сила довѣренности распространяется не только на отдѣльныя дѣйствія, но на все данное правовое дѣло, которое выражается въ цѣломъ рядѣ обязанностей также и внѣ указанныхъ дѣйствій, которыя не являются объектомъ таксы и не опредѣляются рыночною цѣною. Приглашеніе врача для леченія какой либо болѣзни или для врачебнаго ухода за опредѣленными лицами, на случай ихъ заболѣванія, — можетъ также, въ зависимости отъ конкретныхъ обстоятельствъ носить характеръ порученія (уполномочія), не смотря на обѣщанный гонораръ. (Эрдманъ IV стр. 428).

4369. Предметомъ договора уполномочія могутъ быть только благопристойныя и дозволенныя дѣйствія.

4370. Порученіе, данное на совершеніе безнравственнаго или запрещеннаго дѣйствія, ничтожно и не обязательно ни для которой изъ сторонъ.

4371. Уполномоченному можетъ быть поручено не только веденіе отдѣльныхъ и опредѣленныхъ дѣлъ, — по такъ называемому спеціальному уполномочію, — но и завѣдываніе всѣми вообще дѣлами довѣрителя съ универсальнымъ на то уполномочіемъ, или дѣлами извѣстнаго только рода, съ уполномочіе генеральнымъ.

Если уполномоченному выдана полная довѣренность на завѣдываніе всѣхъ дѣлъ довѣрителя, то онъ, при отсутствіи довѣрителя на мѣстѣ, не въ правѣ отказываться отъ отвѣта по иску къ довѣрителю на томъ основаніи, что онъ хотя и въ правѣ всюду заступать своего довѣрителя, но не обязанъ выступать за него по требованію третьихъ лицъ; доколѣ такая полная довѣренность со стороны довѣрителя не уничтожена, уполномоченный обязанъ отвѣчать съ тѣмъ большимъ основаніямъ по искамъ, предъявленнымъ къ его довѣрителю, что нельзя вмѣнять въ обязанность контрагентамъ довѣрителя, отыскивать отсутствующаго и далеко уѣхавшаго (въ Америку) довѣрителя, оставившаго за себя универсальнаго уполномоченнаго. (Арх. Зейфферта XXI № 50). (Ср. впрочемъ разъясненія къ ст. 4384 — б).

4372. Уполномочивать дозволяется на веденіе не только собственныхъ своихъ, но и постороннихъ дѣлъ, наприм. на принятіе поручительства, или на выдачу ссуды третьему лицу, при чемъ вѣ-

ритель безмолвно принимаетъ на самого себя поручительство за это лицо.

Въ 4372 и 4373 ст. указаны особые виды уполномочія, при которыхъ проводится аналогія между порученіемъ и другимъ правоотношеніемъ, — именно поручительствомъ или платежомъ. Въ виду того, что Сводъ подробно не останавливается на этихъ видахъ полномочія — здѣсь приходится пользоваться теоріею общаго права. Сюда относится порученіе въ видѣ договора поручительства (Garantie vertrag—Mandatum qualificatum), которое состоитъ въ порученіи дать взаймы третьему лицу, причемъ довѣритель безмолвно принимаетъ не себя ручательство въ исправности третьяго лица; когда порученіе исполнено, то наступаютъ правовыя послѣдствія обыкновеннаго поручительства. Этотъ случай главнымъ образ. относится къ области торговаго права. Возможно впрочемъ и порученіе, направленное на непосредственное принятіе поручительства за долгъ III лица, когда уполномоченный является поручителемъ и одновременно пріобрѣтаетъ всѣ права на возмѣщеніе убытковъ со стороны довѣрителя. (Эрдманъ IV стр. 438).

4373. Дѣйствительными признаются равномѣрно и такія уполномочія, которыя выданы на совершеніе дѣлъ, относящихся одновременно и къ довѣрителю и къ третьему лицу, или къ уполномоченному и этому третьему, или наконецъ къ довѣрителю и къ уполномоченному.

Указанные въ 4373 ст. виды уполномочія, выражающіеся въ порученіи совершить что либо въ пользу третьяго лица или принять отъ него какое либо исполненіе или удовлетвореніе, (Zahlungsmandat u. Eincassirungsmandat) могутъ быть отдѣльными другъ отъ друга, но бываютъ и слитными, т. что одновременно даются 2 порученія, касающіеся одного и того же предмета. Если въ этихъ случаяхъ съ порученіемъ связано намѣреніе доставить довѣрителю или уполномоченному платежъ уже прежде существовавшаго долга, то происходитъ соединеніе дѣйствій или послѣдствій, уплаты и порученія и послѣднее въ особенности прекращается вмѣстѣ съ исполненіемъ цѣли погашенія долга. Важнѣйшій случай этого вида порученія — двойное порученіе, выражающееся въ такъ наз. приказѣ (свидѣтельствѣ на полученіе денегъ) или ассигновкѣ, извѣстн. со временъ римскаго права. Новѣйшій видъ такого приказа или перевода выражается въ двойномъ порученіи, (Doppelmandat) направленномъ непосредственно на исполненіе содержащагося въ переводѣ распоряженія и на порученіе переводополучателю потребовать и принять исполненіе другими словами переводъ есть соединеніе порученія принять платежъ и порученіе произвести платежъ, причемъ исполняющій (Assignat) получаетъ право обратнаго требованія съ довѣрителя, но лишь послѣ учиненія платежа, а не со времени принятія ассигновки. Принятіе ассигновки лишаетъ довѣрителя права взять ассигновку обратно. Исполненіе, которое лицу указанному для полученія денегъ (ассигнатарію) д. б. доставлено посредствомъ ассигновки, считается учиненнымъ не однимъ лишь принятіемъ ассигновки, но лишь послѣ дѣйствительнаго платежа; впрочемъ лицо, указанное для полученія платежа (ассигнатарій), въ случаѣ сомнѣнія, въ правѣ, но не обязано получать платежъ. (Эрдманъ IV стр. 439).

4374. Если подлежащее дѣйствіе имѣетъ интересъ исключительно только для одного уполномоченнаго, то сіе признается не порученіемъ, а совѣтомъ или рекомендаціею (ст. 4415 и слѣд.).

Отдѣленіе второе.

Юридическія отношенія, истекающія изъ договора уполномочія.

I. Обязанности уполномоченнаго.

4375. Уполномоченный обязанъ, при исполненіи даннаго ему порученія дѣйствовать со всевозможнымъ тщаніемъ и отвѣтствуетъ уполномочившему даже за малѣйшее упущеніе.

а) Въ то время какъ при договорахъ, въ которыхъ принявшій на себя обязательство контрагентъ не получаетъ прибыли, обыкновенно отвѣчаетъ лишь за грубую неосторожность (ср. 3785, 3748 ст.), уполномоченный отвѣчаетъ за малѣйшее упущеніе, что объясняется характеромъ д. уполномочія, направленнаго на тщательное и точное исполненіе. При этомъ безразлично выполнилъ ли онъ порученіе, или не выполнилъ. За злой умыселъ и обманъ уполномоченный отвѣчаетъ даже, если былъ освобожденъ отъ отчетности (ср. 4460). (Эрдманъ IV стр. 430).

б) Подъ понятіе уполномоченнаго вполнѣ подходитъ и торговый (Kaufmännische) коммиссіонеръ, который отвѣчаетъ передъ своимъ довѣрителемъ также за малѣйшее упущеніе. Такое упущеніе согласно 3298 ст. имѣется на лицо, когда коммиссіонеру м. б. сдѣланъ упрекъ въ отсутствіи той заботливости, которая д. быть у каждаго хорошаго хозяина. Если коммиссіонеръ принявшій на коммиссію модный, продаваемый лишь въ извѣстн. время года товаръ (соломенныя шляпы) упуститъ, по окончаніи сезона, увѣдомить собственника товара, что послѣдній имъ не проданъ и тѣмъ лишитъ его возможности распорядиться относительно этого товара въ слѣдующій сезонъ, — то онъ за силою 3284 и 3444 ст. ст. отвѣчаетъ за причиненные такимъ упущеніемъ собственнику убытки; но отсюда не слѣдуетъ, что послѣдній въ правѣ требовать отъ коммиссіонера уплаты установленныхъ по счетамъ цѣнъ за непроданный коммиссіонный товаръ. (Цвингманъ IV № 652).

4376. Если уполномоченный не исполнитъ даннаго ему порученія и отъ сего не произойдетъ никакого вреда для довѣрителя, то упущеніе имъ своей обязанности не даетъ послѣднему права къ какимъ либо требованіямъ.

4377. За послѣдствія случайности уполномоченный отвѣчаетъ только тогда, когда положительно взялъ на себя ея страхъ.

4378. Уполномоченный, который неправильно донесетъ своему довѣрителю о чемъ либо, относящемся къ его порученію, отвѣтствуетъ за могущій послѣдовать отъ того вредъ.

4379. Если причины, отъ самаго уполномоченнаго происходящія, воспрепятствуютъ ему лично исполнить принятое на себя порученіе, а между тѣмъ свойство дѣла не терпитъ отлагательства, то онъ долженъ выполнить свою обязанность черезъ третьяго, развѣ бы передача уполномочія другому лицу (субституція) именно была ему договоромъ запрещена.

Правило 4379 ст. основано на предположеніи, что довѣритель при наличности указанныхъ обстоятельствъ самъ предоставилъ бы повѣренному право совершить передовѣріе на имя другаго лица. Такое предположеніе ограничено однако: 1) наступленіемъ препятствій, лишающихъ уполномоченнаго возможности лично исполнить порученіе 2) наличностью неотлагательности исполненія порученія, т. к. иначе онъ въ правѣ былъ бы отложить порученное ему дѣйствіе или сложить съ себя полномочіе, (ср. ст. 385 Учр. Суд. Уст.) или запросить довѣрителя. (Ср. мотивы къ ст. 521 Пр. Гр. Ул. кн. V).

4380. Кромѣ вышеупомянутыхъ чрезвычайныхъ случаевъ (ст. 4379), уполномоченный можетъ замѣнять себя другимъ только тогда, когда такое право ему положительно предоставлено довѣрителемъ.

4381. Субституція не освобождаетъ перваго уполномоченнаго отъ отвѣтственности передъ довѣрителемъ, въ томъ числѣ и за выборъ субститута; послѣдній же въ силу субституціи не вступаетъ ни въ какое договорное отношеніе къ довѣрителю и отвѣчаетъ ему только въ качествѣ завѣдывающаго чужими дѣлами безъ порученія.

а) За ошибки субститута первый уполномоченный, однако, не отвѣчаетъ, если только при выборѣ субститута на него не падаетъ упрекъ въ недостаточной осторожности; ибо ошибки субститута сами по себѣ не содержатъ вины уполномоченнаго и послѣдній при наличности правильно назначенной субституціи отвѣчаетъ лишь на основаніи договора уполномочія, т. е. только въ случаѣ умысла и неосторожности (dolus и culpa) (ср. 4377 ст.). Однако за всѣмъ дѣломъ уполномоченный долженъ наблюдать, слѣдить и быть готовымъ во всякое время вмѣшаться въ дѣло, переданное имъ субституту. Если же уполномоченный не былъ управомоченъ на передачу дѣла субституту, то онъ отвѣчаетъ за всякій вредъ, вызванный субституціей, даже и за случайность постигшую субститута, если только онъ не докажетъ, что случай постигъ бы и довѣрителя помимо субституціи (ср. 3304 ст.). По отношенію къ уполномоченному субститутъ является не уполномоченнымъ, но просто negotiorum gestor. (Эрдманъ IV стр. 431).

б) Если уполномоченный поручитъ исполненіе субституту, то онъ передаетъ послѣднему въ сущности не столько чужое, сколько его собственное дѣло, т. к. именно уполномоченный отвѣчаетъ прежде всего за порученное субституту исполненіе и потому, какъ это видно и изъ приведенныхъ къ 3481 ст. источниковъ (L. 8 § 3 D. mand. 17, 1; L. 28 D. de negot. gest. 3, 5), въ силу падающей на уполномоченнаго отвѣтственности

ему принадлежитъ и право иска къ субституту относительно возложеннаго на послѣдняго, хотя какъ будто бы и въ чужихъ интересахъ порученія. Приведенное положеніе не измѣняется отъ того, что довѣритель разрѣшилъ уполномоченному передовѣріе. Такое разрѣшеніе имѣетъ своимъ послѣдствіемъ лишь то, что уполномоченный несетъ не весь страхъ отвѣтственности передъ довѣрителемъ за дѣйствія субститута, но лишь, насколько ему м. б. вмѣнены въ вину неправильный выборъ и отсутствіе надзора за субститутомъ; если такой вины на уполномоченнаго не падаетъ, то онъ переуступкою довѣрителю всѣхъ принадлежащихъ ему къ субституту исковъ и правъ м. освободиться отъ всѣхъ дальнѣйшихъ обязанностей по исполненію (ср. источн., привед. къ 4381 ст., L. 21 § 3 de neg. gest. 3, 5 и fr. 2 § 1 si mens fals ... 11, 6). Слѣдовательно, и при разрѣшенномъ передовѣріи уполномоченный все же до извѣстной степени отвѣчаетъ за дѣйствія субститута, долженъ поэтому имѣть надзоръ за нимъ, а т. к. онъ такой надзоръ м. осуществить лишь въ томъ случаѣ, если онъ во всякое время въ правѣ требовать отъ него отчета, то поэтому и въ этомъ случаѣ субститутъ долженъ отвѣчать въ первую очередь передъ уполномоченнымъ, порученіе коего онъ исполняетъ и въ этомъ отношеніи и смерть довѣрителя, передъ наслѣдниками котораго отвѣчаетъ уполномоченный, не м. освободить субститута отъ отвѣтственности и отъ дачи отчета за все уже совершенное до момента смерти довѣрителя. (Арх. Зейфферта XXVII № 125).

в) Ст. 4381, при наличности примѣч. къ ст. 4363 ч. III и ст. 1819 уст. гражд. суд., не можетъ препятствовать присяжному повѣренному, дѣйствовавшему по передовѣрію, предъявить искъ о вознагражденіи по таксѣ непосредственно къ довѣрителю, минуя лицо, давшее передовѣріе (рез. Пр. С. 23 окт. 1909 г. по д. Океля № $^{4740}/_{909}$ г.).

г) По точному смыслу примѣч. къ ст. 4363 ч. III Св. М. Уз. и ст. 1813 Уст. Гр. Суд. законоположенія, содержащіяся въ раздѣлѣ XVI книги IV ч. III Св. М. Уз., о договорѣ уполномочія ст. (4363—4414), не имѣютъ примѣненія къ довѣренностямъ, выданнымъ адвокатамъ на веденіе тяжебныхъ дѣлъ*), за исключ. лишь тѣхъ постановленій (ст. 4379, 4380, 4383 и 4384), на которыя сдѣлана ссылка въ ст. 1813 Уст. Гр. Суд., а посему ст. 4381 ч. III Св. М. Уз. не можетъ служить руководящимъ началомъ для разрѣшенія вопроса о дѣйствительности передовѣрія послѣ смерти совершившаго его повѣреннаго. Прекращеніе силы первоначальной довѣренности не уничтожаетъ сдѣланнаго уже на основаніи его передовѣрія, а потому дѣйствующій на основаніи такого передовѣрія повѣренный въ правѣ (если уполномоченъ къ сему своею довѣренностью) совершить дальнѣйшее передовѣріе и послѣ смерти первоначальнаго повѣреннаго. (Рѣш. Суд. П. № $^{116}/_{95}$ I ст. ч. Кригера).

---

*) Старая редакція примѣчанія къ 4363 ст. дѣйствительно давала основаніе къ подобному заключенію. Къ тому же, какъ извѣстно, въ 1875 году былъ представленъ на благоусмотрѣніе Государственнаго совѣта проектъ особаго устава гражданск. судопр. для мировыхъ установленій Прибалт. губ., который однако силы закона не получилъ. Въ виду сего ссылка въ прим. 4363 ст. на Уст. Гр. Суд. раньше не имѣла въ виду дѣйствовавшій во всей Имперіи Уст. Гражд. Судопр. Однако по сводному продолженію 1912 года въ примѣчаніе къ 3363 ст. былъ введенъ рядъ статей дѣйствующаго Уст. Гр. Суд., касающіяся именно присяжныхъ и частныхъ повѣренныхъ *Составитель.*

4382. Уполномоченный не долженъ выходить изъ предѣловъ своего порученія и обязанъ руководствоваться главнѣйше даннымъ ему отъ довѣрителя наставленіемъ.

За силою 4382 и 4383 ст. уполномоченный не въ правѣ предпринимать такія дѣйствія, которыя не вызываются природою порученнаго ему дѣла и не находятся въ необходимой связи съ нимъ; въ виду сего уполномоченный, которому поручено получить съ должника деньги по долговому требованію, не въ правѣ, безъ спеціальнаго разрѣшенія довѣрителя, допускать обновленія долговаго требованія (замѣны прежняго должника новымъ (ст. 3582) подъ страхомъ отвѣтственности за весь причиненный симъ довѣрителю ущербъ. (Цвингманъ I № 155).

4383. При несуществованіи положительнаго наставленія, уполномоченный, хотя бы даже и универсальный (ст. 4371), долженъ дѣйствовать не по одному своему произволу, а такъ, какъ вѣроятно дѣйствовалъ бы въ данномъ случаѣ, для наивыгоднѣйшаго окончанія дѣла, самъ довѣритель; уполномоченные же генеральный и спеціальный могутъ предпринимать только такія дѣйствія, которыя требуются свойствомъ порученнаго имъ дѣла и находятся въ необходимой съ нимъ связи.

Извѣстный юристъ Блунчли въ разъясн. къ ст. 1167 Цюрихскаго Уложенія, соотвѣтствующей 4383 ст., указываетъ, что по самому существу отношеній, возникающихъ изъ договора порученія, предполагается, что повѣренный д. исполнить таковое не на подобіе машины, но заботиться въ качествѣ разумнаго человѣка о правильномъ соблюденіи интересовъ довѣрителя; повѣренный д. вдумываться въ намѣреніе довѣрителя и въ разумъ его порученія, и если онъ убѣдится, что вслѣдствіе измѣнившихся обстоятельствъ, не бывшихъ въ виду довѣрителя, оказываются препятствія къ буквальному исполненію порученія и что цѣль порученія при данныхъ обстоятельствахъ м. б. осуществлена лишь къ ущербу довѣрителя, то буквальнымъ исполненіемъ порученія повѣренный прямо нарушилъ бы права своего довѣрителя. Блунчли приводитъ такой примѣръ: А поручаетъ Б прислать ему товаръ съ извозчикомъ В или купить извѣстныя издѣлія у фабриканта Г. Вслѣдъ за тѣмъ обнаруживается, что извозчикъ В сдѣлался столь не пригоднымъ для означенной цѣли, что заботливый человѣкъ не м. болѣе довѣрять ему перевозку, или же, что издѣлія Г утратили все прежнее достоинство. При такихъ обстоятельствахъ повѣренный Б не въ правѣ исполнить порученіе, и если только можно, долженъ запросить довѣрителя, чтобы дать ему возможность измѣнить порученіе.

4384. Совершать отчужденія, вести тяжбы, предпринимать обновленія, а также производить и получать платежи, универсальный уполномоченный можетъ, если не имѣетъ положительной на то довѣренности, только въ случаяхъ крайней необходимости и въ видахъ устраненія своего довѣрителя отъ убытковъ. Но заключать мировыя уполномоченный имѣетъ право лишь тогда, когда онъ прямо на то уполномоченъ.

Ср. выше, ст. 3582 и 3595, и Уст. Гражд. Суд., ст. 250.

а) Однако вовсе не требуется, чтобы всѣ означенные въ 4384 ст. акты непремѣнно и дословно были перечислены. Положительное уполномочіе м. б. на лицо въ томъ случаѣ, если довѣритель въ достаточно ясномъ, обнимающемъ всѣ подобныя дѣйствія, полномочіи управомочитъ повѣреннаго на исполненіе всѣхъ такихъ дѣйствій. (Эрдманъ IV стр. 432).

б) Изъ того, что лицо является вообще уполномоченнымъ кого либо, отнюдь нельзя выводить, что такой уполномоченный обязанъ выступать отвѣтчикомъ за своего довѣрителя, заставлять такого уполномоченнаго отвѣчать по иску, о которомъ не освѣдомленъ его довѣритель, было бы равносильно: 1) обязанію его противъ воли принять на себя роль замѣстителя другого лица и 2) обязанію дѣйствительнаго отвѣтчика непремѣнно принять замѣстителя, что никому въ гражданскомъ процессѣ не м. б. поставлено въ обязанность. (Цвингманъ III № 413). (См. также объясненія къ 4371 ст.).

в) Всѣ правила объ универсальныхъ, генеральныхъ и спеціальн. довѣренностяхъ, о которыхъ говорится въ ст. 4379, 4380, 4383 и 4384, не могутъ отмѣнить собою правила, установленнаго 250 ст. Уст. Гр. Суд., о томъ, что для ходатайства объ отмѣнѣ рѣшенія судебнаго мѣста въ кассаціонномъ порядкѣ, полномочіе на то должно быть точно выражено въ довѣренности. (Рѣш. Гр. К. Д. № 52/92 Меллупа). (См. ст. 1813 Уст. Гр. Суд.).

4385. Имѣющему генеральное или спеціальное уполномочіе хотя и дозволяется окончить порученное ему дѣло на выгоднѣйшихъ, чѣмъ указанныя довѣрителемъ условіяхъ, но онъ не въ правѣ окончить оное на условіяхъ отяготительнѣйшихъ, и вмѣсто того дѣла, которое ему поручено, исполнить другое, даже если бы послѣднее казалось ему болѣе выгоднымъ для довѣрителя.

4386. Если уполномоченный переступитъ за предѣлы своего уполномочія, то совершенное имъ дѣло признается дѣйствительнымъ лишь на столько, на сколько оно исполнено согласно порученію.

Передъ третьими лицами управомоченный отвѣчаетъ за понесенный ими ущербъ (ср. 3313 и 4401 ст.). Съ другой стороны третьи лица въ извѣстныхъ случаяхъ могутъ пріобрѣсти черезъ посредство недобросовѣстнаго уполномоченнаго извѣстныя права на основаніи правила „Hand muss Hand wahren" (ст. 923). (Эрдманъ IV стр. 432). (Ср. также Цвингманъ VII № 1420).

4387. Въ такомъ случаѣ (ст. 4386) уполномоченный можетъ требовать и возвращенія своихъ издержекъ и затратъ лишь на столько, на сколько онъ оставался въ предѣлахъ своего уполномочія, если только вообще есть возможность выдѣлить соотвѣтствовавшую оному дѣятельность его.

Если отдѣленіе управомоченной дѣятельности уполномоченнаго отъ той его дѣятельности, гдѣ онъ вышелъ изъ предѣловъ полномочія, невозможно, то ему не возмѣщаются и его издержки и затраты, т. к. онъ въ такомъ случаѣ не въ состояніи представить доказательствъ тѣхъ понесен-

ныхъ издержекъ, которыя вытекали изъ его управомоченной дѣятельности. (Эрдманъ IV стр. 433).

4388. Если уполномоченный, сверхъ дѣла, которое было ему поручено, выполнилъ еще другое, то онъ относительно сего послѣдняго подлежитъ правиламъ, постановленнымъ для ведущихъ чужія дѣла безъ порученія.

4389. Уполномоченный не въ правѣ извлекать изъ дѣла прибыль для себя самого; напротивъ все то, что вслѣдствіе уполномочія будетъ имъ выручено или добыто, кромѣ лишь предоставленнаго ему изъ онаго довѣрителемъ, а также всѣ пріобрѣтенные по порученію вещи, права и иски, онъ обязывается передать и уступить довѣрителю, не исключая и того, что будетъ имъ получено, по ошибкѣ и чрезъ превышеніе полномочія, сверхъ слѣдовавшаго.

Примѣчаніе. Если уполномоченный, при исполненіи порученія, случайно пріобрѣтетъ что либо на свой счетъ, то къ возвращенію сего онъ не обязывается.

а) Если уполномоченный вмѣсто передачи довѣрителю принадлежащей послѣднему суммы или употребленія ея согласно порученію израсходуетъ деньги въ свою пользу, то въ такомъ дѣйствіи повѣреннаго заключается не только неисполненіе имъ своихъ обязанностей (4389 и 4390 ст.), но и преступное нарушеніе довѣрія, которое можетъ при извѣстныхъ обстоятельствахъ подойти подъ понятіе наказуемыхъ уголовнымъ закономъ присвоенія или растраты чужого имущества (ср. ст. 25 Уст. Торг.; ст. 1191 и 1711 Ул. о нак.; ст. 197 Уст. о наказ.). (Ср. Мотивы къ ст. 522 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Подъ правило примѣчанія къ 4389 ст. подходитъ напр. тотъ случай, когда уполномоченный при исполненіи порученія что нибудь найдетъ. Если же онъ обрѣтетъ на пріобрѣтенной для довѣрителя недвижимости кладъ, то онъ дѣлится въ немъ съ довѣрителемъ (ст. 447). (Эрдманъ IV стр. 433).

в) По мнѣнію бар. А. Нольде выраженіе „auf eigene Rechnung“ въ нѣм. текстѣ примѣч. къ 4389 ст. слѣдовало бы перевести не буквально «на свой счетъ», но отмѣтить болѣе тѣсную связь случайной прибыли съ имуществомъ уполномоченнаго. (Бар. А. Нольде, Тексты Приб. Зак. Ж. М. Ю. Дек. 1913 г.).

г) Искъ довѣрителя о выдачѣ уполномоченнымъ всего того, что у него имѣется на рукахъ по управленію дѣлами довѣрителя, имѣетъ своимъ предположеніемъ, что между обѣими сторонами уже состоялось представленіе и разсмотрѣніе отчета, къ представленію котораго обязанъ каждый уполномоченный (ст. 4391) и принятія котораго онъ въ правѣ требовать отъ довѣрителя въ силу того, что лишь на основаніи представленнаго имъ отчета уполномоченный въ правѣ требовать своего увольненія. Поэтому до тѣхъ поръ, пока не было представлено отчета, искъ довѣрителя долженъ быть направленъ именно на истребованіе послѣдняго, а не на выдачу того, что у уполномоченнаго можетъ быть на рукахъ по управленію дѣлами довѣрителя, каковое управленіе, имѣя текущій длящійся характеръ, не даетъ возмож-

ности безъ предварительной отчетности въ приходахъ установить точный объектъ того, на что довѣритель въ окончательномъ выводѣ имѣетъ право. (Цвингманъ т. I № 156).

д) Подарки, которые, при исполненіи порученія, были даны лично уполномоченному со стороны третьяго лица, уполномоченный не обязанъ выдать довѣрителю. Здѣсь рѣшающимъ моментомъ является намѣреніе III лица одарить именно уполномоченнаго, а какими мотивами это III лицо при этомъ руководилось, является второстепеннымъ. Такіе мотивы напр. могутъ заключаться въ чувствѣ удовлетворенія контрагента, что онъ въ лицѣ уполномоченнаго нашелъ ловкаго и смышленнаго дѣльца, въ желаніи сохранить кліентуру уполномоченнаго и на будущее время и т. п. (Архивъ Зейфферта XXX № 23).

4390. Вмѣстѣ съ вещами и деньгами, полученными уполномоченнымъ за своего довѣрителя, онъ долженъ возвратить и полученные съ нихъ или слѣдовавшіе къ полученію прибыли, плоды и проценты, равно какъ и все, что было довѣрено ему для исполненія порученія.

См. и ст. 3418.

При сознательномъ переступленіи уполномоченнаго за предѣлы своего уполномочія, онъ также въ правѣ удержать случайно имъ пріобрѣтенное (прим. къ 4389 ст.), но онъ одновременно отвѣчаетъ за всякій вредъ причиненный довѣрителю, слѣдовательно и за lucrum cessans, а потому обязанъ представить и проценты, хотя бы имъ и неполученные. (Эрдманъ IV стр. 433).

4391. Уполномоченный обязанъ своему довѣрителю отчетомъ въ исполненіи порученія и во всѣхъ по оному приходахъ и расходахъ.

а) Обязанность уполномоченнаго къ представленію отчета вытекаетъ сама собою изъ сущности договора порученія. Довѣритель д. пользоваться правомъ наблюденія за дѣйствіями повѣреннаго, т. к. послѣдній дѣйствуетъ не за свой счетъ, но за счетъ своего довѣрителя, и притомъ въ правѣ дѣйствовать такимъ образомъ лишь до тѣхъ поръ, пока пользуется довѣріемъ или полномочіемъ, которое м. б. отмѣнено во всякое время по одностороннему усмотрѣнію довѣрителя (п. 3 ст. 4403 и 4404). Изъ такой несамостоятельности повѣреннаго (ср. также 4382 сл. ст.) и вытекаетъ обязанность его къ дачѣ отчета и доставленію довѣрителю свѣдѣній по порученному дѣлу. (Мотивы къ ст. 522 Пр. Гр. Ул.). (Ср. также законодат. мотивы къ 903 ст. Уст. Гр. Суд.).

При наличности обмана со стороны уполномоченнаго, онъ отвѣчаетъ, за силою 4460 статьи, и въ томъ случаѣ, если даже онъ былъ положительно освобожденъ отъ представленія отчета. (Эрдманъ IV стр. 430).

б) Такъ к. довѣритель въ правѣ во всякое время взять назадъ свое полномочіе (4404 и слѣд. ст.), то онъ вмѣстѣ съ тѣмъ можетъ и во всякое время потребовать представленія отчета (ст. 4459). (Эрдманъ IV стр. 433). (Арх. Зейфферта XIV № 233).

в) Пока между сторонами существуетъ договоръ уполномочія, давность для иска объ истребованіи отчета вовсе не течетъ, т. к. до-

вѣритель во всякое время въ правѣ требовать отчетъ. Но если договоръ уполномочія, вслѣдствіе ли исполненія порученія или истеченія установленаго срока прекратился, то въ томъ случаѣ, если для представленія отчета былъ установленъ особый срокъ, давность начинаетъ течь съ этого именно срока; если же срока установлено не было, то довѣритель въ правѣ требовать отчетъ во всякое время, и потому и давность течетъ со дня заключенія договора и принятія на себя уполномоченнымъ порученія.

Искъ уполномоченнаго на возмѣщеніе расходовъ, условленнаго гонорара и на освобожденіе отъ принятыхъ на себя обязательствъ, задавнивается со дня исполненія порученія. (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 466).

г) Въ случаѣ несостоятельности довѣрителя обязанность уполномоченнаго дать отчетъ не прекращается, но отчетъ долженъ быть данъ представителю конкурса (куратору), который не только заступаетъ интересы кредиторовъ, но является управляющимъ, попечителемъ всей конкурсной массы и потому вполнѣ заступаетъ самого должника. На него переходятъ безъ всякой цессіи должника, въ силу лишь должностнаго положенія своего по управленію имуществомъ должника и всѣ принадлежащія до того послѣднему права, и если до объявленія несостоятельности отчетъ сданъ не былъ, онъ долженъ быть сданъ уполномоченнымъ присяжному попечителю, который въ силу своего положенія завѣдующаго всей конкурсной массой долженъ быть освѣдомленъ относительно отчета наравнѣ съ довѣрителемъ, если бы таковой не впалъ въ несостоятельность. (Цвингманъ т. IV № 618-а).

д) Для обоснованія иска объ истребованіи отчета вовсе не требуется представленія доказательствъ того, что уполномоченный дѣйствительно имѣлъ извѣстные доходы и расходы по порученному ему дѣлу; вполнѣ достаточно доказательство того, что порученіе касалось такого управленія имуществомъ, къ которому принадлежатъ доходы и расходы и что такое порученіе было принято, ибо всякій завѣдующій чужимъ имуществомъ долженъ дать отчетъ по своему управленію. (Арх. Зейфферта XIV № 232).

е) Искъ объ истребованіи отчета вытекаетъ изъ факта принятія кѣмъ либо порученія и для обоснованія иска вовсе не требуется непремѣнно, чтобы порученіе было окончено; — иначе все зависѣло бы отъ произвола уполномоченнаго. Поэтому противоставлять иску объ отчетѣ возраженіе о неокончаніи порученія, уполномоченный уже потому не въ правѣ, что довѣритель въ любое время, а слѣдовательно и до окончанія порученія, можетъ взять таковое обратно (ср. п. 3 ст. 4403). Поэтому и погасительная давность для такого иска вовсе не д. непремѣнно исчисляться со дня окончанія самого порученія. (Арх. Зейфферта XIV № 233).

ж) Для обоснованія иска объ итребованіи отчета по управленію цѣлымъ имуществомъ вовсе не требуется указанія и перечисленія со стороны истца всѣхъ сдѣлокъ, относительно которыхъ требуется отчетъ и которыя могутъ остаться довѣрителю неизвѣстными. Достаточно указаніе, что уполномоченный принялъ уполномочіе на управленіе даннымъ имуществомъ. (Арх. Зейфферта XIX № 149).

з) Отчетъ въ управленіи извѣстнымъ имуществомъ въ соотвѣтствующей формѣ съ представленіемъ необходимыхъ оправдательныхъ докумен-

товъ, по самому характеру этого вида обязательства, м. б. потребованъ лишь постольку, поскольку обязанный къ отчетности въ состояніи представить таковой въ требуемой формѣ; если онъ по извѣстнымъ объективнымъ даннымъ лишенъ возможности представить въ такой формѣ отчетъ, — то и удовлетвореніе подобнаго иска невозможно. Это не исключаетъ, разумѣется, возможности требовать возмѣщенія возможныхъ убытковъ со стороны уполномоченнаго или его наслѣдниковъ, если лицо обязанное къ отчетности, само виновато въ невозможности представить требуемый отчетъ, но такой искъ не имѣетъ ничего общаго съ истребованіемъ отчета. Въ данномъ случаѣ наслѣдникъ уполномоченнаго представилъ всѣ имѣвшіеся у него матеріалы по отчету, хотя и недостаточные, и истецъ призналъ, что у наслѣдника другихъ данныхъ для отчета нѣтъ. (Архивъ Зейффертa XXI № 234).

и) Уполномоченному не м. быть вмѣнено въ обязанность передать довѣрителю всѣ тѣ веденныя имъ по управленію подлинныя бумаги, которыя могутъ являться для перваго въ будущемъ единственнымъ средствомъ защиты противъ возможныхъ въ будущемъ притязаній довѣрителя. Обязательность такой выдачи м. б. признана лишь въ томъ случаѣ, если довѣритель представитъ уполномоченному достаточное обезпеченіе въ томъ, что въ случаѣ нужды эти документы будутъ послѣднему возвращены въ полной неприкосновенности. (Арх. Зейффертa XXII № 40).

4392. Если веденіе дѣла поручено нѣсколькимъ лицамъ сообща, то они отвѣчаютъ передъ своимъ довѣрителемъ какъ содолжники; но если одинъ изъ нихъ удовлетворитъ его, то другой или другіе уже освобождаются отъ всякой отвѣтственности.

См. и ст. 3338.

Если для совмѣстнаго исполненія порученія назначено нѣсколько повѣренныхъ, то они представляютъ нераздѣльно какъ бы одно лицо и обязаны дѣйствовать по общему согласію (сообща); слѣдовательно, если одинъ изъ повѣренныхъ не желаетъ, не можетъ, или не въ правѣ участвовать въ какомъ либо дѣйствіи, то и остальные повѣренные не въ правѣ исполнять порученіе, а послѣдствіемъ нераздѣльности ихъ дѣйствій является совокупная ихъ отвѣтственность (ср. 3338 ст.). (Мот. къ ст. 524 Пр. Гр. Ул. кн. V).

II. Обязанности уполномочивающаго или довѣрителя.

4393. Все, что уполномоченный употребитъ на исполненіе даннаго ему порученія, должно ему быть возвращено его довѣрителемъ, который сверхъ того за расходы, сдѣланные первымъ изъ собственныхъ наличныхъ денегъ, обязанъ удовлетворить его и процентами на нихъ. Уполномоченный можетъ впрочемъ требовать, чтобы необходимыя для веденія дѣла средства были отпущены ему довѣрителемъ и во всякомъ случаѣ не обязанъ дожидаться окончанія этого дѣла для обратнаго полученія издержанныхъ имъ собственныхъ денегъ.

См. и ст. 3419

а) Несмотря на общій безвозмездн. характеръ договора уполномочія, уполномоченный въ правѣ требовать даже и искомъ спеціально обѣщанное ему возмездіе (гонораръ) (ст. 4368) и ему вообще принадлежитъ право удержанія на общемъ основаніи. (Эрдманъ IV стр. 434). (Виндшейдъ II § 410).

б) Если за опредѣленныя дѣйствія былъ предварительно выговоренъ гонораръ, то въ виду безвозмезднаго характера договора уполномочія (ст. 4367) требованіе подобнаго выговореннаго гонорара допустимо, если на лицо имѣется совпаденіе уполномочія съ договоромъ личныхъ послугъ (личнаго найма), что на практикѣ можетъ часто встрѣчаться, или же если получаютъ силу спеціальныя постановленія (напр. гражданск. процесса). (Эрдманъ IV стр. 435).

в) Всѣ расходы уполномоченнаго, произведенные изъ его средствъ за довѣрителя, д. б. возмѣщены первому съ процентами, считая съ того момента, когда расходы имѣли мѣсто. Правило это имѣетъ своимъ основаніемъ общій принципъ справедливости, что никто не въ правѣ обогащаться на счетъ другого (ст. 3734) (см. также примѣч. къ 3734 ст. въ связи съ 4449 ст.). Поэтому вовсе не требуется доказательствъ того, что израсходованную за довѣрителя сумму уполномоченный, безъ этого, помѣстилъ бы подъ проценты, ибо простая возможность такого помѣщенія вполнѣ достаточна. (Архивъ Зейфферта VIII № 46).

4394. Расходы на дѣло (ст. 4393) не должны быть непомѣрны и излишни; при этомъ впрочемъ не принимается въ разсчетъ, могъ ли довѣритель избѣгнуть ихъ, еслибъ самъ велъ свое дѣло. Относительно издержекъ, вызваныхъ роскошью, дѣйствуютъ и въ настоящемъ случаѣ общія правила.

См. ст. 583.

Уполномоченному д. б. возмѣщены лишь издержки, необходимыя и полезныя, между прочимъ и тѣ издержки, которыя должны были казаться полезными уполномоченному (4393, 4394 ст.). (Эрдманъ IV стр. 434). (Виндшейдъ II § 410).

4395. Если не будетъ условлено инаго, то обязанность довѣрителя къ возвращенію расходовъ (ст. 4393 и 4394) не зависитъ отъ того, сопровождалось ли веденіе его дѣлъ со стороны уполномоченнаго желаемымъ успѣхомъ или нѣтъ.

4396. Довѣритель обязанъ или освободить уполномоченнаго отъ всѣхъ взятыхъ имъ на себя для веденія его дѣлъ обязательствъ, поручительствъ, заклада своего имущества и т. п., или обезпечить его въ семъ отношеніи надлежащимъ образомъ.

Примѣчаніе. Само собою разумѣется, что постановленіе это не примѣняется въ тѣхъ случаяхъ, когда самое порученіе состоитъ въ принятіи такого обязательства и уполномоченный не выговорилъ себѣ обезпеченія.

4397. За убытки, которые уполномоченный при исполненіи своего порученія понесетъ вслѣдствіе хотя бы даже и самомалѣй-

шаго упущенія довѣрителя, послѣдній долженъ его вознаградить; но сіе не распространяется на вознагражденіе невыгодъ случайныхъ.

Указомъ по дѣлу (№ 22/92 Ап. II Минскаго Коммерческаго Банка съ Циринскимъ) Правительствующій Сенатъ разъяснилъ, что по смыслу ст. 4375 и 4397 обязанность довѣрителя возмѣстить своему повѣренному сдѣланные имъ, при исполненіи даннаго ему порученія расходы, устанавливаются не на тѣхъ же началахъ, какъ обязанность вознаградить за вредъ, причиненный контрагенту при неисполненіи контракта, и посему одно признаніе отвѣтчика-довѣрителя необязаннымъ исполнить принятыя имъ по договору обязанности, не можетъ само по себѣ служить поводомъ къ освобожденію его отъ всякой отвѣтственности передъ повѣреннымъ за понесенные этимъ послѣднимъ, при исполненіи его порученія, убытки.

Въ данномъ дѣлѣ Банкъ по порученію Циринскаго заключилъ отъ его имени съ третьимъ лицомъ договоръ на поставку въ Берлинъ ржи, которая не была доставлена вслѣдствіе послѣдовавшаго между тѣмъ запрещенія вывоза ржи изъ Россіи. Банкъ предъявилъ къ Циринскому искъ объ убыткахъ, за которые отвѣчалъ передъ третьимъ лицомъ. При этомъ Банкъ указывалъ, что искъ его вытекаетъ не изъ контрактныхъ отношеній между III лицомъ и Циринскимъ, а изъ договора уполномочія, заключеннаго между Банкомъ и Циринскимъ. (Рѣш. Суд. П. по д. №22/92 Ап. II Циринскаго).

4398. Если порученіе будетъ дано нѣсколькими лицами сообща, то они какъ въ сдѣланныхъ уполномоченнымъ изъ собственныхъ денегъ расходахъ, такъ и въ принятыхъ имъ на себя обязательствахъ отвѣтствуютъ ему круговою порукою; но въ случаѣ учиненныхъ кѣмъ либо изъ нихъ поврежденій, къ отвѣтственности привлекается только виновный въ томъ.

б) Въ случаѣ отмѣны довѣренности однимъ изъ содовѣрителей, или напр. смерти одного изъ содовѣрителей, повѣренный вообще сохраняетъ за собою полномочіе остальныхъ довѣрителей, если порученное дѣло можетъ быть исполнено безъ согласія выбывшаго довѣрителя. (Ср. Мотивы къ ст. 532 Пр. Гр. Ул. кн. V). (Ср. также рѣш. Гр. К. Д. № 1/81 г.).

а) Повѣренный, исполнившій порученіе и имѣющій право требовать возвращенія издержекъ и убытковъ, находился бы въ весьма затруднительномъ положеніи, если онъ дѣйствовалъ по совмѣстному порученію нѣсколькихъ лицъ, такъ какъ ему по общему началу о долевой отвѣтственности содолжниковъ приходилось бы обращаться со своимъ требованіемъ къ каждому довѣрителю отдѣльно; въ то время, какъ лица, давшія порученіе сообща, обыкновенно имѣютъ близкую связь между собою (напр. сонаслѣдники, совладѣльцы) и потому легко м. разсчитаться между собою; этимъ объясняется правило 4398 ст. (Ср. Мотивы къ ст. 527 Проекта Гражд. Ул. кн. V).

4399. Заключенныя уполномоченнымъ обязательства довѣритель долженъ признавать и исполнять какъ свои собственныя, если только первый не выступилъ изъ границъ своего порученія.

4400. Если предметъ порученія былъ недозволенный (ст. 4369), но уполномоченный о семъ не зналъ, то онъ не теряетъ чрезъ то права на предъявленіе своихъ требованій къ довѣрителю.

Такъ какъ за силою 4369 ст. въ подобномъ случаѣ вовсе не имѣется договора уполномочія, то довѣритель отвѣчаетъ въ такомъ случаѣ не непосредственно по договору уполномочія, но на основаніи общихъ правилъ о возмѣщеніи убытковъ. (Эрдманъ IV стр. 434).

III. Юридическія отношенія сторонъ къ третьимъ лицамъ.

4401. Отношенія сторонъ къ третьимъ лицамъ опредѣляются по правиламъ, дѣйствующимъ вообще при заступленіи чужихъ правъ.

Ср. ст. 3110—3113.

а) Какъ видно изъ ст. 3110, дѣйствія повѣреннаго или заступающаго, совершенныя отъ имени довѣрителя, признаются обязательными для послѣдняго въ томъ смыслѣ, что они устанавливаютъ непосредственныя обязательственныя отношенія между третьимъ лицомъ и довѣрителемъ. Начало, по которому уполномоченный долженъ считаться непосредственнымъ участникомъ сдѣлки, а довѣритель непосредственнымъ субъектомъ проистекающихъ изъ договора правъ, имѣетъ практическое значеніе въ томъ отношеніи, что условія, касающіяся свободы воли участниковъ сдѣлки, а именно вопросы о принужденіи, обманѣ или ошибки, должны обсуждаться по состоянію воли повѣреннаго, между тѣмъ какъ содержаніе сдѣлки должно соотвѣтствовать объему правъ довѣрителя (Виндшейдъ I § 73, Унгеръ II § 90). На этомъ основаніи сдѣлка, совершенная повѣреннымъ въ состояніи невмѣняемости, по ошибкѣ, по принужденію и т. п., м. б. оспариваема и довѣрителемъ; съ другой стороны послѣдній можетъ по довѣренности пріобрѣсти только такія права и принять на себя такія обязательства, которыя допускаются въ его лицѣ по закону. (Ср. Мотивы къ ст. 505 Пр. Гр. Ул. кн. V и Арх. Зейфферта XXVII № 126).

б) Если уполномоченный (прикащикъ), заключая, въ предѣлахъ предоставленнаго ему уполномочія, сдѣлку съ третьими лицами, допуститъ въ отношеніи послѣднихъ обманныя дѣйствія, то гражданская отвѣтственность за таковыя падаетъ на довѣрителя. Уполномоченный въ договорѣ всецѣло заступаетъ своего принципала, — за весь договоръ и за правильное исполненіе его, какъ и за всѣ юридическія послѣдствія допущеннаго со стороны уполномоченнаго обмана отвѣчаетъ довѣритель какъ за свои собственныя дѣйствія. Все договорное обязательство, заключенное уполномоченнымъ, переносится на принципала какъ бы лично имъ заключенное и какъ всякое заблужденіе, принужденіе, или обманъ, допущенные контрагентомъ, въ отношеніи уполномоченнаго идутъ на пользу довѣрителя, такъ естественно и всякія незаконныя дѣйствія уполномоченнаго точно также отражаются на довѣрителѣ же. Такими дѣйствіями нарушаются договорныя отношенія, и потому за нихъ и отвѣчаетъ принципалъ, отъ имени коего договоръ заключенъ. (Арх. Зейфферта XXVII № 126).

в) Уполномоченный, заключившій въ предѣлахъ даннаго ему довѣрителемъ уполномочія договоръ съ третьимъ лицомъ, не отвѣчаетъ передъ

послѣднимъ за исполненіе договора (ср. 3110 ст.), если только особо не принялъ на себя такой отвѣтственности (напр., въ видѣ поручительства). Это положеніе не измѣняется отъ того, что договоръ уполномочія остался въ силѣ, или отъ того, что на рукахъ у уполномоченнаго имѣются деньги довѣрителя, достаточныя для удовлетворенія претензіи третьяго лица — контрагента. (Арх. Зейфферта XVII № 240).

4402. Если уполномоченный, получивъ, сверхъ гласнаго своего уполномочія, въ силу котораго онъ договорится съ третьимъ лицомъ, еще тайную инструкцію, извѣстную только ему и его довѣрителю, преступитъ оную, то дѣйствія его тѣмъ не менѣе обязательны для довѣрителя въ отношеніи къ третьему лицу.

а) Хотя для уполномоченнаго обязательно содержаніе лишь порученія (инструкціи), но такъ какъ третьи лица обязаны руководствоваться даннымъ повѣренному полномочіемъ (ср. 3110 и 3113 ст.) и не могутъ знать содержанія тайнаго порученія, то дѣйствія, совершенныя повѣреннымъ въ предѣлахъ полномочія, хотя бы и несогласныя съ содержаніемъ инструкціи, обязательны для довѣрителя, но не потому, что повѣренный имѣлъ право совершить такія дѣйствія, а лишь для огражденія добросовѣстныхъ третьихъ лицъ. (Ср. Мотивы къ ст. 505 Пр. Гр. Ул. кн.V). (Также Эрдманъ IV стр. 435).

б) Правило 4402 ст. находитъ себѣ объясненіе въ томъ, что довѣритель, выдавая уполномоченному оффиціальную довѣренность, тѣмъ самымъ какъ бы приглашаетъ третье лицо — контрагента вполнѣ довѣрять выданному имъ полномочію и какъ бы предлагаетъ ему заключить договоръ съ уполномоченнымъ; изъявленіе воли, выраженное довѣрителемъ въ оффиціальной довѣренности, тѣмъ самымъ становится для III контрагента основаніемъ для соглашенія. Ознакомившись съ довѣренностью, контрагентъ освобождается отъ всякой обязанности къ собиранію справокъ и свѣдѣній о границахъ и размѣрѣ уполномочія. (Арх. Зейфферта XXVIII № 129).

Отдѣленіе третіе.

Окончаніе договора уполномочія.

4403. Договоръ уполномочія прекращается: 1) обоюднымъ соглашеніемъ (а); 2) окончаніемъ даннаго порученія (б); 3) чрезъ отмѣну довѣрителемъ своего уполномочія (в); 4) отказомъ уполномоченнаго отъ исполненія уполномочія (г); 5) смертію той или другой стороны (д); и 6) истеченіемъ срока, на который дано уполномочіе.

(а) См, выше, ст. 3570 и слѣд. — (б) См. выше, ст. 4371. — (в) См. ниже, ст. 4404—4406. — (г) См. ст. 4407 и 4408. — (д) См. ст. 4409—4414.

а) Во всѣхъ перечисленныхъ случаяхъ послѣдовавшія уже и совершенныя во исполненіе порученія дѣйствія разумѣется продолжаютъ сохранять силу и по окончаніи договора уполномочія. (Эрдманъ IV стр. 436 и Цвингманъ V № 1014).

б) Уполномочіе не прекращается вслѣдствіе наступившаго сумашествія довѣрителя. Послѣднее не вліяетъ на существованіе такихъ правовыхъ отношеній, которыя установились до болѣзни умалишеннаго (ст. 502 и слѣд.) и въ этомъ отношеніи выданное довѣрителемъ въ здоровомъ состояніи уполномочіе не составляетъ исключенія. Хотя умалишенный и лишенъ дѣеспособности и представителемъ его является попечитель, но насколько воля его до болѣзни выразилась и насколько она связана извѣстными договорами, она предполагается дѣйствующею и дальше, пока не наступитъ одна изъ установленныхъ закономъ причинъ для отмѣны или прекращенія даннаго договора.

Какъ видно изъ ст. 4411, даже при прекращеніи уполномочія вслѣдствіе смерти довѣрителя уполномоченный обязанъ заботиться о начатомъ дѣлѣ его довѣрителя до тѣхъ поръ, пока наслѣдниками не будетъ сдѣлано другаго распоряженія. Тѣмъ болѣе слѣдуетъ признать, что въ случаѣ сумашествія довѣрителя уполномоченный обязанъ заботиться о ввѣренномъ ему дѣдѣ до тѣхъ поръ, пока со стороны представителя больнаго довѣрителя не будетъ сдѣлано соотвѣтствующихъ распоряженій. (Цвингманъ т. VII № 1422).

в) Ст. 4403, перечисляя случаи прекращенія договора уполномочія и указывая между прочимъ на с о г л а ш е н і е, не устанавливаетъ того, чтобы такое соглашеніе прекращало обязанность повѣреннаго отвѣтствовать предъ довѣрителемъ за причиненные неправильными его дѣйствіями убытки. (Рез. Пр. С. по дѣлу Спринца № 1154/99).

I. Отмѣна уполномочія.

4404. Довѣритель имѣетъ право во всякое время одностороннимъ образомъ отмѣнить данное имъ уполномочіе и долженъ только, если уполномоченный уже приступилъ къ исполненію порученія, вознаградить его за всѣ сдѣланныя имъ при семъ издержки.

а) Довѣритель имѣетъ право отмѣнить довѣренность б е з ъ у к а з а н і я п р и ч и н ъ, по своему произволу, т. к. личное довѣріе составляетъ внутреннее и неуловимое чувство и не м. подлежать провѣркѣ по внѣшнимъ признакамъ; но отмѣна довѣренности получаетъ обязательное значеніе для повѣреннаго только съ момента полученія имъ извѣщенія объ отмѣнѣ (ст. 4406). (Мотивы къ ст. 535 Пр. Гр. Ул. кн. V).

б) Въ отношеніи хожденія по судебнымъ дѣламъ дѣйствуетъ ст. 251 Уст. Гр. Суд., согласно которой довѣритель можетъ во всякое время прекратить уполномочіе, данное повѣренному, извѣстивъ о томъ судъ на письмѣ или словесно; но судъ не обязанъ ни отсрочивать производство по этой причинѣ, ни ожидать назначенія и явки новаго повѣреннаго. Всѣ дѣйствія, законно совершенныя повѣреннымъ до полученія въ судѣ означеннаго извѣщенія, остаются въ силѣ.

4405. Уполномочіе признается отмѣненнымъ безмолвно, когда довѣритель самъ исполнитъ данное имъ другому порученіе, или когда онъ для того же дѣла назначитъ другаго уполномоченнаго.

4406. Всѣ дѣйствія уполномоченнаго послѣ того, какъ ему сдѣлается извѣстно объ отмѣнѣ уполномочія, признаются ничтожными; но совершенное имъ прежде этого имѣетъ полную силу, какъ для довѣрителя, такъ и для участвовавшихъ въ семъ въ доброй вѣрѣ постороннихъ лицъ.

См. выше, 3490.

а) Казалось бы, по аналогіи съ 3490 ст., III лицо подлежало бы защитѣ и тогда, если уполномоченный извѣщенъ объ отмѣнѣ уполномочія, но не извѣщено это третье лицо, въ особенности, если довѣренность осталась въ рукахъ уполномоченнаго или III лица. Однако содержаніе 4406 ст. не допускаетъ такого заключенія. Впрочемъ право III лица на возмѣщеніе убытковъ, въ отношеніи довѣрителя, поступившаго недобросовѣстно или небрежно, вполнѣ допустимо на общемъ основаніи. (Эрдманъ IV стр. 436).

б) Между статьями 4406 и 3490 имѣется кажущееся противорѣчіе: статья 4406 признаетъ ничтожными всѣ дѣйатвія уполномоченнаго, совершенныя имъ послѣ того, какъ ему сдѣлается извѣстно объ отмѣнѣ уполномочія, совершенно игнорируя, повидимому, интересы третьихъ лицъ, неосвѣдомленныхъ объ этой отмѣнѣ; ст. же 3490 признаетъ въ интересахъ этихъ третьихъ лицъ произведенный должникомъ уполномоченному платежъ дѣйствительнымъ даже и въ случаѣ отмѣны уполномочія, если только должникъ не зналъ объ этой отмѣнѣ. Если обратиться къ источникамъ, приведеннымъ подъ обѣими статьями, — то окажется, что подъ ними приведены одни и тѣ же источники и въ нихъ (а слѣдовательно и въ источникахъ, указанныхъ подъ 4406 ст.) ясно устанавливается то положеніе, что платежъ должника уполномоченному кредитора послѣ отмѣны уполномочія имѣетъ полную силу, если должникъ не былъ освѣдомленъ объ этой отмѣнѣ, изъ чего слѣдуетъ, что въ отношеніи должника, неосвѣдомленнаго объ уничтоженіи довѣренности, дѣйствія уполномоченнаго, принявшаго платежъ имѣютъ, законную силу(*). (Цвингманъ т. IV стр. 312).

в) Если уполномоченный уже послѣ отмѣны уполномочія, но на основаніи оставшейся и не отнятой у него довѣрителемъ довѣренности заключитъ съ третьимъ лицомъ для своего бывшаго довѣрителя правовую сдѣлку, то силу этой сдѣлки довѣритель въ правѣ оспорить лишь въ томъ случаѣ, если докажетъ, что третье лицо, вступившее въ сдѣлку съ уполномоченнымъ было освѣдомлено объ отмѣнѣ уполномочія. Изъ содержанія и источниковъ римскаго права (источники приведены къ 4404 ст.) указывающихъ, что право-

*) Нельзя упустить изъ виду, что ст. 4406 въ концѣ дѣлаетъ ссылку именно на ст. 3490, какъ бы указывая, что приведенное въ первой изъ этихъ статей положеніе о ничтожности дѣйствій уполномоченнаго послѣ уничтоженія его довѣренности не затрогиваетъ интересовъ третьихъ лицъ, находящихся въ доброй вѣрѣ. Если имѣть кромѣ того въ виду, что ст. 3490 помѣщена въ раздѣлѣ X, трактующемъ о прекращеніи права требованій, а ст. 4406 въ раздѣлѣ, предусматривающемъ требованія, возникающія отъ завѣдыванія чужими дѣлами, и въ частности окончаніе договора уполномочія, то станетъ яснымъ, что ст. 4406, говоря о ничтожности дѣйствій уполномоченнаго послѣ извѣстія объ отмѣнѣ уполномочія, имѣетъ въ, виду лишь юридическія отношенія между довѣрителемъ и уполномоченнымъ не затрогивая вовсе отношеній этихъ лицъ къ третьимъ лицамъ, находящимся въ доброй вѣрѣ. Эти послѣднія отношенія регулируются въ свою очередь 3488—3490 ст. Ср. также 4409 ст., гдѣ III лицо д. б. увѣдомлено. *Прим. состав.*

выя послѣдствія отмѣны полномочія наступаютъ послѣ извѣщенія уполномоченнаго объ отмѣнѣ, — нельзя дѣлать заключенія, что сдѣлка недѣйствительна для III лица и въ томъ случаѣ, когда у уполномоченнаго еще сохранилась на рукахъ довѣренность. Приведенные же къ 4406 ст. источники*) прямо подтверждаютъ указанное выше полномочіе. Если довѣритель путемъ выдачи лицу довѣренности ставитъ въ извѣстность всѣхъ лицъ, коимъ довѣренность будетъ показана, что данное лицо уполномочено имъ къ заключенію сдѣлокъ, перечисленныхъ въ довѣренности, — то онъ и долженъ признавать силу всѣхъ сдѣлокъ, заключенныхъ на основаніи этой довѣренности, пока не истребуетъ довѣренности обратно или публично не объявитъ во всеобщее свѣдѣніе, что имъ довѣренность отмѣнена. (Арх. Зейфферта XXIX № 28).

II. Отказъ отъ исполненія уполномочія.

4407. Уполномоченный имѣетъ право отказаться отъ исполненія уполномочія, но долженъ сдѣлать это не съ злымъ умысломъ и такъ своевременно, чтобы довѣритель имѣлъ возможность принять другія мѣры къ веденію дѣла. Только тогда уполномоченный можетъ отказаться отъ исполненія порученія во всякое время, когда у него будетъ на сіе законная причина оправданія (ст. 4408), но въ такомъ случаѣ онъ обязанъ неотложно увѣдомить о томъ довѣрителя. Несоблюденіе этихъ правилъ налагаетъ на него обязанность возмѣстить весь вредъ, происшедшій отъ того для довѣрителя.

а) Договоръ уполномочія прекращается также въ случаѣ отказа, сдѣланнаго несвоевременно и съ злымъ умысломъ (т. е. съ намѣреніемъ причинить вредъ); но въ такомъ случаѣ б. уполномоченный отвѣчаетъ и за возможный въ будущемъ вредъ. (Эрдманъ IV стр. 437).

б) Въ отношеніи хожденія по суд. дѣламъ имѣютъ силу ст. 252—254 Уст. Гр. Суд., согласно которымъ Повѣренный имѣетъ право отказаться отъ ходатайства по дѣлу, но не можетъ послѣ сего поступить въ повѣренные къ противной сторонѣ и, въ случаѣ отсутствія своего довѣрителя, обязанъ увѣдомить его о своемъ отказѣ такъ заблаговременно, чтобы довѣритель успѣлъ до срока явиться самъ или прислать другого повѣреннаго (ст. 252). Повѣренный лица, жительствующаго не въ томъ городѣ, гдѣ находится судъ, обязанъ заявить свой отказъ суду въ одно время съ отсылкою его къ довѣ-

---

*) Источники эти (L. 12 § 2; L. 34, § 3; L. 51, 106 de Solut. 46, 3) гласятъ: „Если кто либо поручитъ мнѣ уплатить Тицію, а затѣмъ запретитъ ему принять, а я не зная, что ему запрещено принять, — уплачу, — то я освобождаюсь, но если я объ этомъ зналъ то я не освобождаюсь . . .“ „Если я поставлю Тиція управляющимъ всѣми моими дѣлами, а затѣмъ, безъ вѣдома моихъ должниковъ, запрещу ему управлять моими дѣлами, то должники мои, если уплатятъ ему, освобождаются; ибо если кто нибудь ставитъ кого либо управляющимъ всѣми своими дѣлами, то признается, что онъ и должникамъ своимъ поручаетъ уплатить уполномоченному . . .“

„Лицу, ведущему счеты другого, но удаленному безъ вѣдома должника отъ веденія дѣлъ, м. б. правильно уплочено, ибо ему совершается платежъ по волѣ господина, и если тотъ, кто плотитъ, не освѣдомленъ о состоявшейся перемѣнѣ, — то онъ освобождается. *Перев. составителя.*

рителю. (ст. 253). Предсѣдатель суда, по соображеніи съ разстояніемъ жительства довѣрителя отъ суда и обстоятельствами дѣла, опредѣляетъ срокъ, по истеченіи коего повѣренный признается свободнымъ отъ своей обязанности. До истеченія сего срока повѣренный обязанъ ходатайствовать по дѣлу въ предѣлахъ своего полномочія. Впрочемъ, Предсѣдатель имѣетъ право освободить повѣреннаго отъ ходатайства по дѣлу, назначивъ вмѣсто него Присяжнаго Повѣреннаго впредь до избранія тяжущимся новаго повѣреннаго. (ст. 254).

4408. Законныя причины оправданія въ отказѣ (ст. 4407) суть: болѣзнь, происшедшая между уполномоченнымъ и вѣрителемъ вражда, необходимая отлучка, убѣжденіе уполномоченнаго, что онъ не въ силахъ исполнить принятое имъ на себя порученіе, безцѣльность сего послѣдняго и т. п. Опредѣленіе уважительности приведенныхъ къ отказу причинъ подлежитъ усмотрѣнію суда.

Если убѣжденіе уполномоченнаго, что онъ не въ силахъ исполнить принятое имъ на себя порученіе основывается на событіяхъ, наступившихъ, послѣ принятія порученія, то отказавшійся отъ исполненія свободенъ отъ всякой обязанности возмѣщенія убытковъ. Если же этого нѣтъ, то онъ является отвѣтственнымъ, если только онъ не докажетъ, что обстоятельство, вызвавшее впослѣдствіи убѣжденіе въ невозможности выполнить порученіе, не можетъ быть ему поставлено въ вину. (Эрдманъ IV стр. 437).

III. Смертъ одной изъ сторонъ.

4409. Смерть довѣрителя хотя и уничтожаетъ условленныя по договору отношенія, но, одинаково съ отмѣною (ст. 4406), только съ того времени, когда уполномоченный и третье лицо будутъ о томъ увѣдомлены.

4410. Исключеніе изъ сего правила (ст. 4409) составляетъ тотъ случай, когда довѣрителемъ дано будетъ такое порученіе, которое должно или можетъ быть исполнено только послѣ его смерти.

Хотя довѣритель, согласно 4410 ст., и можетъ дать уполномоченному такое порученіе, которое подлежитъ исполненію только послѣ его смерти, но съ другой стороны Сводъ не допускаетъ со стороны довѣрителя такихъ порученій наслѣдникамъ уполномоченнаго, которыя подлежали бы исполненію на случай смерти уполномоченнаго. (Эрдманъ IV стр. 438).

4411. Если уполномоченный, при полученіи имъ извѣстія о смерти довѣрителя, уже началъ веденіе порученнаго ему дѣла, то онъ не только имѣетъ право, но и обязанъ заботиться о немъ до тѣхъ поръ, пока наслѣдниками не будетъ сдѣлано другаго распоряженія.

Въ виду внезапности, съ которою часто наступаетъ кончина человѣка и продолжительности времени до утвержденія наслѣдниковъ въ правахъ

наслѣдства, дѣла умершаго довѣрителя могли бы иногда придти въ совершенное разстройство, если бы дѣйствіе выданной имъ довѣренности прекращалось съ самаго момента его смерти. Этимъ и объясняется правило 4411 ст. (Ср. мотивы къ ст. 559 Пр. Гр. Ул. кн. V).

4412. Уполномочіе погасаетъ также и со смертію уполномоченнаго и на наслѣдниковъ его не переходитъ.

4413. Если приведеніе порученія въ исполненіе уже было начато прежде смерти уполномоченнаго (ст. 4412), то въ этомъ исключительно случаѣ наслѣдники его имѣютъ право, немедленно впрочемъ увѣдомивъ довѣрителя о смерти уполномоченнаго, продолжать начатое дѣло, впредь до дальнѣйшаго распоряженія.

Если дѣло касается такого порученія, выполненіе котораго требуетъ особыхъ познаній, то даже при наличности опасности въ промедленіи, отъ наслѣдниковъ можно было бы въ лучшемъ случаѣ требовать передачи порученія другому освѣдомленному въ дѣлѣ лицу, но никакъ не продолженія дѣла ими лично. (Эрдманъ IV стр. 438).

4414. Наслѣдники уполномоченнаго могутъ требовать вознагражденія за произведенныя имъ издержки, но вмѣстѣ съ тѣмъ обязываются и отвѣтствовать передъ довѣрителемъ за дѣйствія своего наслѣдодателя, въ размѣрѣ полученнаго отъ него наслѣдства*).

Глава вторая.

О совѣтѣ и рекомендаціи.

4415. Совѣтъ одного лица другому самъ по себѣ не установляетъ никакого юридическаго между сторонами отношенія, и какъ тотъ, кому данъ этотъ совѣтъ, не обязанъ къ его исполненію, такъ и давшій его не обязывается, въ случаѣ безуспѣшности онаго, къ вознагражденію.

---

*) Хотя въ ст. 4414 и не указано, какова отвѣтственность наслѣдниковъ за дѣйствія ихъ наслѣдодателя — уполномоченнаго, но изъ сопоставленія законоположеній объ отвѣтственности наслѣдниковъ поклажепринимателя (ст. 3799), — ссудопринимателя (ст. 3751) — и управлявшаго чужими дѣлами безъ порученія (ст. 4448), равно и наслѣдниковъ опекуна (ст. 435), слѣдуетъ, что наслѣдники уполномоченнаго отвѣчаютъ лишь за недобросовѣстность и злой умыселъ наслѣдодателя. Это станетъ особенно яснымъ, если принять во вниманіе что подъ указанными выше статьями (3799, 3751, 4448 и 4414) приведенъ одинъ общій источникъ (L. 12 D. de oblig. et. cet. XLIV, 7) гласящій: „при юридическихъ отношеніяхъ, вытекающихъ изъ поклажи, ссуды, порученія, опеки и управленія дѣлами наслѣдникъ отвѣчаетъ всецѣло з а з л о й у м ы с е л ъ (dolus) наслѣдодателя. *Составитель.*

Въ то время какъ въ порученіи (уполномочіи) заключается прямой вызовъ дѣйствій другихъ лицъ за собственный счетъ, въ правовомъ быту встрѣчаются случаи менѣе рѣзкаго вліянія на правовыя дѣйствія другихъ лицъ, когда далеко невсегда можно лицо, оказавшее свое вліяніе, сдѣлать гражданскиотвѣтственнымъ за послѣдствія этого вліянія. Къ такимъ случаямъ относятся совѣтъ и рекомендація.

Совѣтъ содержитъ въ себѣ предложеніе къ извѣстному дѣйствію, сдѣланное въ интересахъ дѣйствующаго; поэтому такой совѣтъ самъ по себѣ не можетъ и породить какой либо отвѣтственности совѣтчика, т. к. получившему совѣтъ предоставлялась полная свобода, слѣдовать ли совѣту, или не принимать его и только при наличности злого умысла на совѣтчика падаетъ отвѣтственность (ст. 4416). (Эрдманъ IV стр. 440).

4416. Въ видѣ исключенія, давшій совѣтъ отвѣчаетъ за происшедшій отъ него вредъ тогда, когда далъ оный во вредъ съ злымъ умысломъ, или когда получившій совѣтъ докажетъ, что безъ него не предпринялъ бы того дѣйствія, которое ему было присовѣтовано.

Примѣчаніе. Когда совѣтъ данъ кѣмъ либо въ качествѣ эксперта или съ обѣщаніемъ, по особому договору, взять послѣдствія онаго на себя, то давшій сей совѣтъ отвѣчаетъ не на основаніи онаго, а вслѣдствіе обязательнаго отношенія, въ которое поставилъ себя къ другой сторонѣ, въ первомъ случаѣ какъ экспертъ, а во второмъ — какъ обязавшійся передъ нею своимъ обѣщаніемъ.

а) Вмѣстѣ съ злымъ умысломъ совѣтчика ст. 4416 (также 2 п. 4418 ст.) устанавливаетъ и еще одинъ случай отвѣтственности послѣдняго, когда лицо, получившее совѣтъ, докажетъ, что безъ этого совѣта оно не предприняло бы подлежащаго дѣйствія. По мнѣнію профессора Эрдмана правило это, само по себѣ, обнаруживаетъ непослѣдовательность, такъ какъ, казалось бы, едва ли правильно взвалить отвѣтственность на лицо, не изобличенное въ зломъ умыслѣ за послѣдствія, вызванныя одностороннимъ, и можетъ быть неосторожнымъ дѣйствіемъ другого*). Впрочемъ на практикѣ это правило представляется безвреднымъ, такъ какъ тяжесть доказыванія лежитъ на истцѣ, а такое доказательство врядъ ли можетъ быть представлено. Примѣчаніе къ ст. 4416 дѣлаетъ отвѣтственнымъ эксперта за данный имъ совѣтъ не просто за совѣтъ («не на основаніи онаго»), но въ силу того обязательственнаго отношенія, въ которомъ онъ находился къ лицу, получившему отъ него совѣтъ (т. е. въ силу договора личныхъ послугъ, подряда или уполномочія, или наконецъ въ силу даннаго обѣщанія или ручательства). (Эрдманъ IV стр. 441).

б) Какъ судья не является отвѣтственнымъ за правильность или неправильность своего рѣшенія и допущенной въ немъ ошибки или заблужденія, — такъ и адвокатъ не можетъ отвѣчать передъ своимъ кліентомъ за

---

*) По мнѣнію Виндшейда (Pand. II § 412 Not. 26) значеніе этого правила сводится къ тому, что дѣйствуя согласно съ даннымъ совѣтомъ, лицо полагается не на простой совѣтъ, но на ручательство или гарантію совѣтника.

правильность своихъ правовыхъ взглядовъ, за большую или меньшую ловкость въ веденіи процесса; напротивъ адвокатъ, несомнѣнно, отвѣчаетъ за убытки, причиненные кліенту вслѣдствіе явнаго упущенія, неосмотрительности*) или нарушенія своихъ обязанностей какъ повѣреннаго. (Цвингманъ т. III № 363).

в) Подъ указанный въ примѣч. къ 4416 ст. совѣтъ, данный кѣмъ либо въ качествѣ эксперта, вполнѣ подходитъ совѣтъ адвоката своему кліенту, причемъ какъ общее правило можетъ быть установлено, что адвокатъ отвѣчаетъ передъ кліентомъ за всякую неосмотрительность (omnis culpa), если только вина не падаетъ и на самаго кліента. Если данная неосторожность адвоката выразилась не въ какомъ либо имъ самимъ предпринятомъ дѣйствіи, но лишь въ извѣстномъ совѣтѣ, то слѣдуетъ различать, касался ли совѣтъ юридическихъ вопросовъ, провѣрка и обсужденіе коихъ затруднительны и даже невозможны для несвѣдущаго лица, или же онъ касался такого вопроса, разрѣшеніе котораго не выходитъ изъ компетенціи здравомыслящаго и разсуждающаго лица, въ каковомъ послѣднемъ случаѣ кліентъ и самъ виноватъ въ недостаточной осмотрительности, и потому такой искъ къ адвокату не можетъ быть правильно обоснованъ. (Въ данномъ случаѣ адвокатъ посовѣтовалъ кліенту, въ виду выяснившейся добросовѣстности и аккуратности въ платежахъ должника, выдать послѣднему обезпечивавшій долгъ кліента залогъ — дѣйствіе, возможныя послѣдствія котораго должны были быть ясны кліенту помимо всякаго совѣта). (Цвингманъ т. I № 157).

г) Хотя незнаніе права и законовъ и можетъ вызвать отвѣтственность адвоката, но съ другой стороны нельзя ставить ему въ вину то или другое неправильное толкованіе законоположенія. (Цвингманъ V № 781).

4417. Простая рекомендація, или восхваленіе хорошихъ качествъ человѣка или вещи, съ намѣреніемъ склонить тѣмъ кого либо къ извѣстному дѣйствію, не установляютъ сами по себѣ никакого обязательнаго отношенія.

Въ силу общихъ основаній (ст. 2939 и 4508) отвѣтственность за рекомендацію можно признать лишь тамъ, гдѣ въ ней лежитъ безмолвное поручительство за рекомендованное лицо или же гарантія за положительныя качества рекомендованной вещи. Такой случай молчаливаго ручательства

---

*) По этому вопросу западная судебная практика (см. Арх. Зейфферта II № 39) держится слѣдующаго взгляда; т. к. гражданскій судебный процессъ представляется средствомъ не для пріобрѣтенія какого либо имущества, но лишь средствомъ для осуществленія своихъ правильныхъ притязаній или для отвращенія таковыхъ же неправомѣрныхъ, то упущенія адвоката, — если самыя притязанія тяжущагося или его возраженія противъ таковыхъ по существу и въ основаніи своемъ были неправильны или же не были снабжены достаточными доказательствами; — не могутъ быть поставлены въ причинную связь съ понесеннымъ такимъ тяжущимся при проигрышѣ дѣла ущербомъ. Поэтому при предъявленіи соотвѣтствующаго иска къ адвокату истецъ долженъ доказать не только допущенныя его б. повѣреннымъ упущенія (causa damnum efficiens), но и наличность у него, истца, въ то время правильнаго притязанія къ своему противнику по предшествовавшему иску. На одномъ же только, хотя и доказанномъ, упущеніи, адвоката подобный искъ о вознагражденіи за понесенный вслѣдствіе проигрыша дѣла ущербъ построенъ быть не можетъ. *Прим. состав.*

приведенъ Сводомъ между прочимъ въ 3-мъ пунктѣ 4418 статьи. (Эрдманъ IV стр. 442).

4418. Изъ правила этого (ст. 4417) допускаются исключенія: 1) когда рекомендація сдѣлана съ злымъ умысломъ, или 2) когда будетъ доказано, что безъ нея данное дѣйствіе не было бы совершено. 3) Въ Ревелѣ, Гапсалѣ и Везенбергѣ рекомендовавшій кущу неизвѣстнаго покупщика и склонившій его тѣмъ къ отпуску товаровъ въ кредитъ, отвѣтствуетъ въ исправной за оные уплатѣ.

Хотя третій пунктъ 4418 ст. заимствованъ очевидно изъ торговаго права, но здѣсь такъ назыв. «купеческое ручательство» нашло себѣ распространеніе и на лицъ не торговаго сословія. (Эрдманъ IV стр. 442).

Глава третія.

О договорѣ продажи съ рукъ (Contractus aestimatorius)

4419. Подъ договоромъ продажи съ рукъ разумѣется такой договоръ, въ силу котораго одна сторона ввѣряетъ другой какую либо движимую вещь на продажу за извѣстную цѣну, съ тѣмъ, чтобы принимательпо минованіи извѣстнаго срока, а если срока не опредѣлено, то по востребованію собственника, или внесъ означенную цѣну, или возвратилъ самую вещь.

Согласно ст. 4419, для возникновенія оцѣночнаго договора, вещь должна быть «в в ѣ р е н а». Этимъ наглядно означается реальный характеръ сдѣлки, бытіе которой поставлено въ зависимость отъ самой передачи вещи. (См. Эрдманъ IV стр. 290).

Въ нѣмецкой редакціи Свода реальный характеръ этой сдѣлки выступаетъ еще нагляднѣе: „Wenn jemand . . . einhändigt" («вручаетъ»). (М. Гредингеръ Ж. М. Ю. Апрѣль 1906 г.).

4420. Право собственности на вещь остается, и послѣ передачи ея взявшему для сбыта, за передавшимъ, на котораго по сему падаетъ и страхъ утраты, развѣ бы первый взялъ таковый положительно на себя, или самъ напросился на дѣло безъ приглашенія его къ оному.

Какъ видно изъ содержанія 3863 ст., подъ выраженіемъ «с т р а х ъ утраты» слѣдуетъ понимать лишь вредъ, который послѣдуетъ для вещи отъ неустранимаго случая. Но этотъ страхъ, падающій на собственника, отнюдь не распространяется на случаи утраты, при которыхъ имѣется вина взявшаго вещь для сбыта. (Цвингманъ III № 413).

4421. Взявшій вещь для сбыта въ правѣ, по своему усмотрѣнію, или внести собственнику ея цѣну, или возвратить самую вещь въ цѣлости; но пока она еще не продана, собственникъ во всякое время можетъ потребовать ее обратно.

Начало теченія давности для иска противъ лица, взявшаго вещь для сбыта, зависитъ отъ того, былъ ли между сторонами установленъ срокъ для сбыта или возвращенія вещи, или нѣтъ. Въ I случаѣ actio nata est съ момента истеченія установленнаго срока, въ послѣднемъ — со дня передачи вещи (ср. 4419 ст.). (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 426).

4422. Если взявшій вещь для сбыта продастъ ее за цѣну выше той, которая была назначена собственникомъ, то излишекъ принадлежитъ ему. Сверхъ того онъ можетъ требовать вознагражденія за свои труды, если таковое было выговорено. Когда взявшій вещь для сбыта, имѣвъ возможность продать ее за назначенную цѣну, упуститъ это сдѣлать, то онъ не подлежитъ за сіе никакой передъ собственникомъ отвѣтственности.

Всѣ приращенія и естественныя увеличенія вещи, переданной для сбыта составляютъ собственность хозяина вещи.

Положеніе, приведенное въ послѣдней части 4422 ст., объясняется тѣмъ, что договоръ продажи съ руки (Trödelvertrag) не представляется договоромъ уполномочія, въ каковомъ случаѣ уполномоченный отвѣчалъ бы передъ довѣрителемъ. (Эрдманъ IV стр. 291).

Глава четвертая.

Объ управленіи чужими дѣлами безъ порученія.

Отдѣленіе первое.

Значеніе и принадлежности управленія чужими дѣлами безъ порученія.

4423. Когда кто возмется, безъ порученія на сіе, управлять дѣлами другаго лица сообразно дѣйствительнымъ его интересамъ и при такихъ обстоятельствахъ, при которыхъ можно предполагать, что это другое лицо, еслибъ оно имѣло случай выразить свою волю, одобрило бы сего рода заступленіе, то такимъ управленіемъ установляется между управляющимъ и заступаемымъ подобное договору юридическое отношеніе.

а) Понятіе о чужомъ дѣлѣ (negotium alienum), веденіе котораго безъ порученія слѣдуетъ признавать за negotiorum gestio — по Прибалт. праву очень широкое. Изъ содержанія 4450 ст. слѣдуетъ заключить, что Прибалтійскіе законы не ограничиваютъ этого понятія дѣйствіями, касающимися непосредственно лица или имущества хозяина и являющимися сами по себѣ (re ipsa) чужимъ дѣломъ (negotium alienum) въ смыслѣ объективномъ, а подводятъ подъ это понятіе также дѣйствія, совершаемыя внѣ имущественной сферы того, въ чью пользу они совершаются и имѣющія значеніе «чужого дѣла» лишь вслѣдствіе намѣренія дѣйствующаго лица со-

вершить ихъ за счетъ другого (contemplatione domini), — намѣренія, какъ само собою разумѣется, надлежаще изъявленнаго.

Такой выводъ изъ ст. 4450 не опровергается ст. 4431, ибо послѣдняя, какъ видно изъ ссылки на §§ 9—11 L. 6 III 5, de negot. gest. — имѣетъ въ виду тѣ случаи, въ которыхъ управляющій ошибочно полагалъ, что ведетъ дѣло даннаго лица, между тѣмъ какъ дѣло это сему лицу «собственно не принадлежало». Для наличности „negotiorum gestio" необходимы 2 условія: 1) намѣреніе совершить дѣйствіе въ чужую пользу; институтъ negotiorum gestio направленъ къ поощренію добровольной дѣятельности въ чужую пользу, откуда слѣдуетъ, что постановленія negotiorum gestio примѣнимы лишь къ такимъ дѣйствіямъ, которыя совершаются съ намѣреніемъ оказать помощь, принести пользу другому (utiliter gestum), а не къ дѣйствіямъ, которыя хотя и оказались по своимъ результатамъ полезными для другого, но предприняты были не съ этою цѣлью; 2) отсутствіе у управляющаго полномочія на совершеніе дѣйствія, т. е. отсутствіе права и обязанности дѣйствовать за и въ пользу другого*). При этомъ безразлично, было ли дѣйствіе совершено съ сознаніемъ, что оно необязательно, или же подъ вліяніемъ ошибочнаго убѣжденія въ обязательности его для управляющаго. Вопросъ о томъ, имѣется ли на лицо negotiorum gestio, если заступаемый зналъ о совершаемомъ дѣйствіи, д. б. предоставленъ оцѣнкѣ суда по обстоятельствамъ каждаго отдѣльнаго случая. (Ср. Мотивы къ ст. 1049 Пр. Гр. Ул. и Эрдманъ IV стр. 450).

б) Въ основѣ negotiorum gestio, какъ института положительнаго права, лежитъ необходимость полезности дѣйствій управляющаго для заступаемаго; Приб. законы основываютъ понятіе о полезности дѣйствія (negotium utile) всецѣло на субъективномъ началѣ (презумпція одобренія дѣйствія со стороны заступаемаго (4423 ст.). (Мотивы къ ст. 1050 Пр. Гражд. Улож.).

в) Хотя законъ (4423 ст.) и не поясняетъ ближе, какого рода д. б. дѣла другого лица, за которыя берется управляющій безъ порученія, но согласно съ теоріей общаго права слѣдуетъ признать, что самый родъ управляемыхъ дѣлъ при negotiorum gestio никакого значенія не имѣетъ и можетъ заключаться въ завѣдываніи всевозможными дѣлами, между прочимъ и въ платежѣ долговъ другого лица.

Если затѣмъ по редакціи 4423 ст. заступаемый не долженъ имѣть случая высказать свое мнѣніе относительно дѣла, совершаемаго за него управляющимъ, то этому требованію закона вполнѣ отвѣчаетъ также и тотъ случай, когда управляющій, хотя и имѣлъ возможность запросить мнѣнія заступаемаго, не далъ, однако, послѣднему случая выразить свою волю и свой вглядъ на дѣло. (Цвингманъ I № 158).

г) Не всякое любое дѣйствіе, которое совершается за другого м. б. разсматриваемо какъ управленіе чужими дѣлами безъ порученія. Послѣднее м. б. признаваемо лишь въ такихъ дѣйствіяхъ, которыя еще до предпринятія таковыхъ находятся въ необходимомъ отношеніи къ заступаемому, такъ что

---

*) Къ этому присоединяется 3) еще и требуемое по 4423 ст. основаніе, которое выражается въ наличности такихъ обстоятельствъ, которыя заставляютъ предполагать что заступаемый (dominus negotii) одобритъ такое вмѣшательство третьяго лица въ сферу его правъ. (Эрдманъ IV стр 443).

послѣдній и самъ долженъ былъ бы ихъ предпринять по основаніямъ или правовымъ или нравственнымъ, и которыя нынѣ совершаются вмѣсто него управляющимъ. (Арх. Зейфферта XVII № 241).

д) Лицо, дающее содержаніе (алименты) другому лицу, къ содержанію котораго обязано 3-ье, въ правѣ требовать возмѣщенія ему расходовъ по содержанію на основаніи правилъ объ управленіи дѣлами безъ порученія (ст. 4449). (Цвингманъ III № 414; Зейффертъ Pandecten II § 346, 2).

4424. Если за управленіе чужими дѣлами возмется не имѣющій правоспособности, то обязательство его къ заступаемому дѣйствительно лишь на столько, на сколько онъ, т. е. управлявшій, чрезъ то обогатился; если же онъ, по поводу управленія, самъ предъявитъ искъ, то отвѣчаетъ неограниченно.

Такъ какъ при negotiorum gestio отсутствуетъ договорное начало, то negotiorum gestor'омъ можетъ быть даже недѣеспособное лицо (Handlungsunfähige), которое, впрочемъ, отвѣтственно за свои дѣйствія только въ томъ случаѣ, если само предъявитъ свои притязанія къ заступаемому; при отсутствіи этого оно отвѣчаетъ*) лишь въ размѣрѣ обогащенія, притомъ обогащенія еще имѣющагося на лицо (ст. 3736 и примѣч. къ 3736 ст.). (Эрдманъ IV стр. 443).

4425. Когда самъ заступаемый также не будетъ способенъ изъявленіемъ своего согласія вступать въ обязательства, то онъ за дѣйствія своего управляющаго подвергается отвѣтственности на столько, на сколько еще обогащенъ ими въ минуту предъявленія противъ него иска.

4426. Управленіемъ чужими дѣлами безъ порученія признается и то, когда данное порученіе недѣйствительно, или когда оно дано не тѣмъ, чьи дѣла ведутся, или не тому, кто ими управляетъ, а также когда управленіе касается дѣла, принадлежащаго двумъ или болѣе лицамъ, порученіе же будетъ дано только однимъ изъ нихъ. То обстоятельство, извѣстно ли управляющему, что ему не дано порученія, или же онъ ошибочно предполагаетъ, что порученіе ему дано, не имѣетъ никакого значенія.

Примѣчаніе. О послѣдствіяхъ превышенія уполномоченнымъ предѣловъ уполномочія, см. выше, ст. 4386 и 4387.

Наиболѣе обыкновенный случай управленія чужими дѣлами безъ порученія имѣется на лицо, когда negotiorum gestor возьмется за такое управленіе по собственному почину и притомъ съ намѣреніемъ оберечь интересы другого лица. Но согласно съ теоріей

*) Согласно нѣмецкому тексту ст. 4424 „недѣеспособное лицо обязывается передъ хозяиномъ настолько, насколько оно обогатилось", неясная редакція русскаго текста имѣетъ очевидно тоже самое въ виду, какъ видно изъ послѣдняго слова „неограниченно" и изъ содержанія слѣдующей 3425 ст.
Составитель.

общаго права Сводъ признаетъ управленіе чужими дѣлами безъ порученія и тогда, когда на лицо имѣется к а ж у щ е е с я п о р у ч е н і е; сюда относятся: 1) случай, когда лицо ошибочно полагаетъ, что ему дано порученіе (ст. 4426 in fine); 2) случай, когда имѣется порученіе, но недѣйствительное (напр. порученіе данное лицомъ недѣеспособнымъ) или данное, но не лицомъ, дѣла котораго ведутся; 3) случай, когда со стороны dominus negotii дано порученіе, но третьему лицу, причемъ какъ и въ предыдущемъ случаѣ вопросъ о томъ, зналъ ли negotiorum gestor, что порученіе дано не ему, или онъ въ этомъ отношеніи находился въ заблужденіи, — представляется безразличнымъ; и 4) случай, когда лицу частью дано порученіе, частью не дано, ибо порученіе данное лишь однимъ изъ нѣсколько соучастниковъ въ отношеніи всего дѣла представляется просто недѣйствительнымъ порученіемъ (ст. 4426).

Если на лицо имѣлось настоящее уполномочіе и уполномоченный вышелъ за предѣлы таковаго, то и такое превышеніе рамокъ полномочія можетъ быть также названо управленіемъ чужими дѣлами безъ порученія (ср. ст. 4426 примѣч. и ст. 4386 и 4387). (Эрдманъ IV стр. 445).

4427. Если кто, не давъ порученія на управленіе начатыми или уже оконченными дѣлами своими, впослѣдствіи оное утвердитъ, то юридическое положеніе управлявшаго безъ порученія симъ не измѣняется, къ утвердившему же его управленіе прилагаются правила объ уполномочіи.

а) Одобреніе дѣйствій управляющаго заключаетъ въ себѣ признаніе заступаемаго, что если бы онъ имѣлъ случай выразить свою волю раньше, чѣмъ начато было одобренное дѣйствіе, то поручилъ бы управляющему совершить это дѣйствіе. Отсюда вытекаетъ для з а с т у п а е м а г о обратная сила одобренія: выражено ли оно по начатіи, но до окончанія дѣйствія, или уже послѣ окончанія послѣдняго, — въ обоихъ случаяхъ дѣйствіе д. б. разсматриваемо какъ исполненіе порученія даннаго заступаемымъ управляющему; что касается юридическаго положенія управляющаго, то отъ утвержденія или одобренія дѣйствія заступаемымъ — оно ни въ чемъ не измѣняется. (Ср. Мотивы къ ст. 1057 Пр. Гр. Ул.)

б) Такъ какъ въ случаѣ, указанномъ въ 4427 ст., къ управлявшему чужими дѣлами безъ порученія продолжаютъ примѣняться законоположенія о веденіи дѣлъ безъ порученія, то онъ и въ этомъ случаѣ отвѣчаетъ лишь за грубую неосторожность, если онъ принялъ завѣдываніе чужими дѣлами въ виду крайнихъ обстоятельствъ (ст. 4437). (Эрдманъ IV стр. 445).

в) Вовсе не нужно, чтобы утвержденіе со стороны принципала было объявлено имъ третьему лицу, съ которымъ negotiorum gestor договорился, и вполнѣ достаточно, чтобы утвержденіе сдѣлки было объявлено управлявшему безъ порученія. Какъ для дѣйствительности сдѣлки, заключенной 3-мъ лицомъ съ уполномоченнымъ, не требуется, чтобы довѣритель выразилъ свое уполномочіе въ присутствіи третьяго лица — контрагента, точно также и утвержденіе сдѣлки со стороны заступаемаго вступаетъ для III лица—контрагента немедленно въ силу, какъ только принципалъ выразитъ свое утвержденіе заступавшему тѣмъ или другимъ способомъ. (Архивъ Зейфферта XXV № 22).

4428. Управлять дѣлами можно только чужими: посему не признается за управленіе, когда кто, предполагая, что ведетъ чужія дѣла, дѣйствуетъ по своимъ собственнымъ. Если же кто, думая вести одни только чужія, вмѣстѣ съ ними ведетъ и свои дѣла, то управленіемъ почитается лишь то, которое относится къ чужимъ.

Неправильно мнѣніе, будто по 4428 ст. дѣйствія завѣдывающаго чужими дѣлами безъ порученія могутъ почитаться дѣйствительными только въ томъ случаѣ, если они будутъ утверждены заступаемымъ, ибо ни въ настоящей статьѣ, ни въ другихъ статьяхъ закона подобнаго правила не содержится. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{5838}/_{97}$ Бурхардта).

4429. Въ дѣйствіи управленія предполагается намѣреніе вести чужія дѣла. Посему, если кто, предполагая, что ведетъ собственныя свои дѣла, дѣйствуетъ по чужимъ, то заступаемый хотя и пріобрѣтаетъ истекающія изъ сего права, но возмѣщаетъ управляющему его расходы и затраты лишь на столько, на сколько обогатился его управленіемъ. Если у управляющаго находятся въ рукахъ вещи заступаемаго, то онъ имѣетъ право удерживать таковыя до вознагражденія его за сдѣланныя имъ необходимыя улучшенія и исправленія, еще существующія на лицо.

а) Право управляющаго на востребованіе издержекъ съ заступаемаго по правиламъ о negotiorum gestio обусловливается наличностью сознанія, что онъ ведетъ чужое дѣло и намѣренія вести оное въ пользу другого лица (ср. 4429 ст.). Положеніе это основывается на строго юридическомъ соображеніи, что дѣйствующій по чужому праву, но въ ошибочномъ убѣжденіи, что оно его собственное, не имѣетъ намѣренія пріобрѣсти долговое требованіе о возвратѣ дѣлаемыхъ имъ по этому поводу издержекъ; онъ ведетъ дѣло на собственный рискъ и страхъ, зная, что въ случаѣ недостиженія предположеннаго результата, ему какъ хозяину придется нести потерю издержекъ. (Ср. Мот. къ ст. 1058 Пр. Гр. Ул.).

б) За силою 4429 (in fine) и 4432 статей negotiorum gestor, подъ понятіе котораго подходитъ и коммиссіонеръ, имѣетъ право удержанія относительно всѣхъ расходовъ, понесенныхъ на коммиссіонное имущество. (Цвингманъ V № 920, IV № 653). (См. также п. 4 ст. 22 Прилож. къ 1899 ст. Уст. Гр. Суд.)

4430. Если управляющій ошибся въ заступаемомъ имъ лицѣ, или въ случаѣ, когда дѣло принадлежало нѣсколькимъ, имѣлъ намѣреніе дѣйствовать только за одного или нѣкоторыхъ изъ нихъ, то заступаемыми признаются только тѣ, чьими дѣлами онъ завѣдывалъ.

4431. Если для кого будетъ ведено дѣло ему собственно не принадлежащее, то утвержденіемъ онаго съ сего стороны тѣмъ не менѣе установляется обязательное управленіе.

(См. разъясненія къ ст. 4423 лит. а).

За силою 4431 ст. искъ по поводу управленія чужими дѣлами м. б. направленъ не противъ лица заступаемаго, но противъ мнимаго dominus negotii, котораго управляющій чужими дѣлами ошибочно считалъ настоящимъ хозяиномъ; отвѣтственность такого мнимаго хозяина вытекаетъ изъ послѣдовавшаго съ его стороны утвержденія веденія дѣла. Впрочемъ согласно 4430 ст. одновременно можетъ явиться отвѣтственнымъ и настоящій хозяинъ дѣла, такъ что завѣдывавшій чужими дѣлами можетъ предъявить искъ къ обоимъ. (Эрдманъ IV стр. 446).

4432. Вошедшій въ чужія дѣла только для самого себя и ради собственныхъ своихъ выгодъ, вполнѣ отвѣтствуетъ передъ заступаемымъ, но самъ можетъ простирать къ нему требованія лишь на столько, на сколько тотъ его управленіемъ обогатился, развѣ бы онъ могъ имѣть возможность возвратить свои расходы удержаніемъ находящихся въ его рукахъ вещей заступаемаго.

Какъ видно изъ сопоставленія 4432 и 4438 ст., принявшій на себя управленіе чужими дѣлами изъ собственныхъ интересовъ не отвѣчаетъ за случайный вредъ. (Эрдманъ IV стр. 446).

4433. Если кто будетъ вести такое дѣло, распоряженіе коимъ было ему положительно запрещено, то онъ, хотя бы и исполнилъ взятое на себя, не можетъ требовать возвращенія произведенныхъ при семъ расходовъ; въ противномъ же случаѣ онъ не только отвѣтствуетъ за вредъ, причиненный его небреженіемъ, но несетъ и самый страхъ случая.

а) Для наличности negotiorum gestio требуется, чтобы управляющій руководствовался вѣроятнымъ намѣреніемъ хозяина (ср. 4423, 2 п. 4438, 4439, 4442), и потому не м. б. и рѣчи о подведеніи подъ negotiorum gestio такихъ дѣйствій, которыя совершаются вопреки волѣ хозяина. Поэтому и отвѣтственность такого лица является болѣе строгою и на него возлагается страхъ за случай (ст. 4433 и 1 п. 4438). Что касается вопроса о возвращеніи издержекъ, то какъ видно изъ сопоставленія 4433 съ 4449 ст., тому, кто взялся вести такое дѣло, распоряженіе коимъ было ему положительно запрещено (ст. 4433), предоставляется взять обратно все, что имъ сдѣлано, если только это возможно безъ вреда заступаемому. Лишеніе такого лица права требовать возмѣщенія издержекъ даже въ размѣрѣ обогащенія заступаемаго, явилось бы отступленіемъ отъ общаго начала о недопущеніи незаконнаго обогащенія (ст. 3734), а такое отступленіе допустимо при предположеніи, что дѣйствующій въ пользу другого вопреки его запрещенію, отказывается тѣмъ самымъ отъ востребованія издержекъ; такое предположеніе однако недопустимо потому, что отказъ отъ права не предполагается, а д. б. положительно выраженъ. (Ср. Мотивы къ ст. 1054 Пр. Гр. Ул.).

б) Правило 4433 ст. не подлежитъ однако примѣненію въ такомъ случаѣ, когда отецъ, на которомъ лежитъ обязанность содержанія своихъ дѣтей, отказываясь отъ исполненія этой обязанности, вмѣстѣ съ тѣмъ запретитъ и другому лицу исполнять эту обязанность за него. Такъ какъ

такая обязанность содержанія дѣтей не поставлена въ зависимость отъ свободной воли отца, но къ ней онъ м. б. даже принужденъ противъ воли, и такъ какъ при неоказаніи имъ поддержки и помощи со стороны третьихъ лицъ имъ грозитъ голодная смерть, то подобный запретъ отца не можетъ лишить такого negotiorum gestor'а права требовать впослѣдствіи возмѣщенія ему произведенныхъ расходовъ. (Арх. ЗейффертаXXI № 52). (См. также Glück Commentar. VI стр. 341).

Отдѣленіе второе.

Юридическія отношенія, истекающія изъ управленія чужими дѣлами безъ порученія.

I. Обязанности управляющаго.

4434. Управляющій дѣлами безъ особаго на то порученія не имѣетъ непремѣнной обязанности завѣдывать каждый разъ всѣми вообще дѣлами заступаемаго. Отвѣтственность его касается предпочительно только тѣхъ изъ этихъ дѣлъ, веденіе которыхъ имъ начато, причемъ однако онъ обязанъ не упускать изъ виду и всѣ побочныя, съ ними соединенныя. Оставленіе имъ безъ движенія дѣлъ, не находящихся въ связи съ тѣмъ управленіемъ, которое онъ на себя принялъ, ставитъ его въ отвѣтственность лишь на столько, на сколько его вмѣшательство воспрепятствуетъ вести эти дѣла другому.

Къ дѣламъ побочнымъ, о которыхъ говоритъ 4434 ст., относится между прочимъ обращеніе полученныхъ изъ какой либо сдѣлки денегъ на приращеніе процентовъ, и не отвѣчаетъ управляющій за такое праздное оставленіе денегъ лишь, если докажетъ, что и заступаемый поступалъ также (ст. 4442). (Эрдманъ IV стр. 447).

4435. Управляющій обязанъ принятыя разъ на себя чужія дѣла окончить, и самая даже смерть заступаемаго не даетъ ему права прервать свое управленіе.

4436. Принятыми на себя дѣлами управляющій долженъ завѣдывать со всевозможною заботливостью и вслѣдствіе того онъ отвѣчаетъ за всякій вредъ, причиненный заступаемому даже и самою незначительною небрежностію.

4437. Если завѣдываніе чужими дѣлами было предпринято въ крайнихъ обстоятельствахъ, напр. для отвращенія конкурса надъ имуществомъ заступаемаго, то завѣдывающій ими отвѣчаетъ лишь за злой умыселъ и грубую неосторожность.

4438. Управляющій чужими дѣлами отвѣчаетъ даже и за причиненный имъ при томъ случайный вредъ: 1) когда онъ дѣй-

ствуетъ вопреки положительному запрещенію заступаемаго, или 2) когда предприметъ новое дѣло, несогласное съ характеромъ дѣйствій заступаемаго, или наконецъ 3) когда по заключенному съ третьимъ лицомъ договору положительно обяжется нести страхъ.

См. ст. 4433

4439. Если управляющій предприметъ новое дѣло, несогласное съ характеромъ дѣйствій заступаемаго, то онъ не можетъ требовать возвращенія сдѣланныхъ имъ на оное расходовъ, и вся происшедшая отъ такого дѣла прибылъ обращается въ пользу заступаемаго. Только въ томъ случаѣ, если изъ предпринятыхъ управляющимъ нѣсколькихъ новыхъ дѣлъ одни будутъ имѣть счастливый исходъ, а другія нѣтъ, ему дозволяется взаимно зачитать происшедшія отъ этихъ дѣлъ прибыли и потери.

4440. Если управляющій чьими либо дѣлами есть вмѣстѣ его должникъ, то онъ обязанъ, по наступленіи срока, уплатить свой долгъ, подъ опасеніемъ въ противномъ случаѣ подвергнуться всѣмъ послѣдствіямъ просрочки.

4441. Если управляющимъ чужими дѣлами, какъ таковымъ, приняты будутъ какія либо деньги, то онъ долженъ обратить ихъ на полезное употребленіе, напр. на уплату долговъ: въ противномъ случаѣ онъ обязанъ вознаградить всѣ происшедшіе отъ того убытки.

4442. Если заступаемый не имѣетъ обыкновенія оставлять наличныя свои деньги безъ обращенія, то и управляющій его дѣлами обязанъ суммы, не подлежащія иному употребленію (ст. 4441), обращать на приращеніе изъ процентовъ, подлежа въ противномъ случаѣ самъ вносу за нихъ указныхъ процентовъ.

Строгое правило, изложенное въ послѣдней части 4442 ст., Приб. законы не распространяютъ на повѣренныхъ. (Ср. Мотивы къ ст. 1051 Пр. Гр. Ул.).

4443. Управляющій, который деньги заступаемаго употребилъ бы въ свою пользу, долженъ внести за нихъ узаконенные проценты. — См. выше, ст. 3482, прим.

Пользоваться деньгами заступаемаго управляющій можетъ лишь настолько, насколько это вообще допустимо, т. е. насколько въ такомъ дѣйствіи не заключается отсутствіе заботливости и пренебреженіе дѣлами заступаемаго. (Эрдманъ IV стр. 448).

4444. Если по тяжбѣ, заведенной управляющимъ чужими дѣлами въ этомъ качествѣ, послѣдуетъ рѣшеніе не въ его пользу, то онъ долженъ перенести дѣло въ высшую степень суда, чтобы не дать сему рѣшенію войти въ окончательную силу.

4445. Если управляющій поручитъ веденіе дѣла другому, то онъ отвѣтствуетъ за свой выборъ.

4446. Если въ веденіи чужихъ дѣлъ участвуетъ нѣсколько лицъ, то каждый отвѣчаетъ только за свою долю участія въ нихъ.

Если дѣло ведется нераздѣльно, то наступаетъ солидарная отвѣтственность (ст. 3338). (Эрдманъ IV стр. 448).

4447. Управляющій чужими дѣлами обязанъ представить отчетъ какъ въ томъ, что онъ приметъ или пріобрѣтетъ для заступаемаго, такъ и вообще во всѣхъ своихъ дѣйствіяхъ, и сдать, на основаніи этого отчета, все, имѣющееся у него на рукахъ, хотя бы въ числѣ принятыхъ имъ вещей находились и такія, которыя собственно вовсе не слѣдуютъ заступаемому.

а) Обязанность, установленная 4447 ст., лежитъ на всякомъ, кто въ какомъ бы то ни было качествѣ, совершаетъ какое либо дѣйствіе, относящееся къ имуществу, ему не принадлежащему, или удерживаетъ въ своемъ обладаніи чужое имущество. Обязанность эта возникаетъ и для управляющаго изъ самаго существа отношенія по negotiorum gestio, совсѣмъ независимо отъ уподобленія сего отношенія отношенію по довѣренности (4390, 4391 ст.). Не подлежитъ сомнѣнію, что управляющій обязанъ отчетностью не только тогда, когда дѣйствіе, добровольно совершенное въ чужую пользу, принадлежитъ къ числу дѣйствій, составляющихъ предметъ договора довѣренности, но и въ случаѣ совершенія имъ дѣйствія, принадлежащаго къ предметамъ договора личнаго найма или подряда. (Мотивы къ статьѣ 1051 Пр. Гр. Ул.).

б) Если даже управляющій чужими дѣлами былъ положительно освобожденъ отъ представленія отчета, онъ все же, за силою 4460 ст., отвѣчаетъ за злой умыселъ. (Эрдманъ IV стр. 448).

в) Статьи 4447 и 4458, предоставляя собственнику управляемаго имущества право настаивать на томъ, чтобы управляющимъ былъ данъ отчетъ, вовсе не возлагаютъ на него обязанности требовать отчета, прежде чѣмъ предъявить искъ о недополученныхъ отъ управляющаго суммахъ. (Резол. Пр. С. 3 Мая 1913 г. по д. наслѣдн. Шмидта № 590—1913 г.).

4448. Истекающія изъ управленія чужими дѣлами обязанности переходятъ и на наслѣдниковъ, но только въ размѣрѣ наслѣдства. Если же они будутъ продолжать вести сіи дѣла, то отвѣтственность ихъ за собственныя свои дѣйствія опредѣляется на общемъ основаніи (ст. 4434 и слѣд.)*).

---

*) Хотя въ ст. 4448 и не указано, какова отвѣтственность наслѣдниковъ за дѣйствія ихъ наслѣдодателя, — управлявшаго чужими дѣлами безъ порученія но изъ сопоставленія законоположеній объ отвѣтственности наслѣдниковъ поклажепринимателя (ст, 3798, 3799) ссудопринимателя (ст. 3751), — опекуна (ст. 435) и — уполномоченнаго ст. 4414) слѣдуетъ, что наслѣдники отвѣчаютъ лишь

II. *Обязанности заступаемаго.*

4449. Заступаемый въ управленіи своими дѣлами обязанъ сдѣланные на нихъ расходы, на сколько таковые были необходимы и могутъ быть доказаны, возвратить управляющему съ процентами; во всякомъ же случаѣ, если послѣдній не въ правѣ требовать возвращенія сихъ расходовъ, долженъ дозволить ему взять обратно все что имъ сдѣлано, когда только это возможно безъ вреда заступаемому.

а) Отношеніе по negotiorum gestio не есть безмездное: то обстоятельство, что кто либо дѣйствуетъ въ пользу другого, не служитъ само по себѣ доказательствомъ намѣренія одарить. Поэтому издержки (необходимыя и полезныя*), сдѣланныя управляющимъ въ пользу заступаемаго, д. быть ему возмѣщены. Положеніе управляющаго представляетъ при этомъ весьма много сходнаго съ положеніемъ повѣреннаго, который точно также въ правѣ требовать отъ довѣрителя возвращенія произведенныхъ въ его пользу издержекъ (ст. 4393), хотя бы исполненіе имъ порученія довѣрителя не принесло ожидаемой пользы послѣднему (ст. 4395).

Затѣмъ, хотя законъ спеціально не упоминаетъ о правѣ управляющаго на возмѣщеніе ему убытковъ, но такое неупоминаніе не м. б. понимаемо въ смыслѣ отрицанія означеннаго права, тѣмъ болѣе, что въ сущности возмѣщеніе издержекъ является однимъ изъ видовъ возмѣщенія вреда. Умолчаніе закона объясняется отчасти тѣмъ, что законодатель имѣетъ главнымъ образомъ въ виду юридическую дѣятельность управляющаго чужимъ имуществомъ, причемъ ему обыкновенно не угрожаетъ опасность понести матеріальный вредъ. Между тѣмъ при negotiorum gestio требованіе заступающимъ возмѣщенія вреда возможно особенно въ случаяхъ матеріальныхъ дѣйствій по спасенію лицъ и имущества отъ опасности, причемъ подающій помощь самъ претерпѣваетъ обыкновенно вредъ въ здоровьѣ и имуществѣ. (Ср. Мотивы къ ст. 1052 Пр. Гр. Ул.).

б) Для того, чтобы имѣть право требовать отъ заступаемаго возвращенія расходовъ съ процентами и освобожденія отъ принятыхъ на себя

за недобросовѣстность и злой умыселъ наслѣдодателя. Это станетъ совершенно яснымъ, если имѣть въ виду, что подъ означенными статьями (3799, 3751, 4448 и 4414 ст. приведенъ одинъ общій источникъ (L. 12 D. de obl̃ig. act. at. XLIV, 7) гласящій, что при юридическихъ отношеніяхъ, вытекающихъ изъ поклажи, ссуды, порученія, опеки и управленія дѣлами наслѣдникъ отвѣчаетъ всецѣло за злой умыселъ (dolus) наслѣдодателя". *Составитель.*

*) Хотя ст. 4449 говоритъ о возмѣщеніи разходовъ, на сколько таковыя были необходимы, но по мнѣнію составителя, выраженіе это не м. б. понимаемо въ узкомъ смыслѣ ст. 578 Въ виду аналогіи съ положеніемъ уполномоченнаго, которому не возмѣщаются лишь издержки вызванныя роскошью (ст. 4394) — управляющій въ правѣ требовать возмѣщенія ему не только необходимыхъ, но и полезныхъ издержекъ, т. к. самый институтъ negotiorum gestio предполагаетъ какъ необходимое условіе полезность дѣйствія. Взглядъ этотъ косвенно подтверждается ст. 4453. Наконецъ приведенные подъ ст. 4449 источники (L. 2, 27, 31 § 7 de negot. gest III, 5) прямо подтверждаютъ взглядъ составителя. Нельзя не указать, что и всѣ иностранныя законодательства предоставляютъ gestor'у право на возмѣщеніе необходимыхъ и полезныхъ издержекъ, хотя буквальный текстъ ст. 4449 говоритъ противъ этого взгляда.

обязательствъ (ст. 4450), — управляющимъ должны быть выполнены слѣдующія условія: 1) онъ долженъ былъ выполнить дѣйствіе съ намѣреніемъ обязать заступаемаго къ возмѣщенію, а не изъ дружбы, человѣколюбія или почтительности (ст. 4453) или въ видахъ исполненія дѣйствительнаго обязательства. Если онъ по ошибкѣ принялъ на себя исполненіе обязательства, то онъ въ правѣ предъявить лишь искъ по 3680 ст.; 2) принимая на себя веденіе чужого дѣла онъ долженъ былъ дѣйствовать въ интересахъ хозяина этого дѣла; отъ его вмѣшательства долженъ былъ быть поэтому ожидаемъ благопріятный исходъ (ср. 4451 ст.), но изъ этого не слѣдуетъ, что хозяинъ на дѣлѣ извлекъ дѣйствительную выгоду изъ этого negotiorum gestio; въ этомъ и заключается существенное различіе завѣдыванія чужими дѣлами безъ порученія отъ иска объ обогащеніи. (Эрдманъ IV стр. 450).

в) Какъ видно изъ сопоставленія 4443 съ 4449 ст., лицо, взявшееся за дѣло, распоряженіе коимъ ему было положительно запрещено, получаетъ право на обратное взятіе сдѣланнаго имъ, насколько то возможно безъ вреда для имущества заступаемаго. (Ср. объясн. къ ст. 4443).

4450. Если управляющій взялъ на себя, въ интересахъ заступаемаго, какія либо обязанности, то онъ можетъ требовать освобожденія отъ оныхъ.

Право управляющаго, установленное 4450 ст., вытекаетъ изъ обязанности заступаемаго къ возмѣщенію первому издержекъ, ибо принятіе на себя управляющимъ обязательствъ въ интересахъ заступаемаго является, въ сущности, тою же издержкою, подлежащею возмѣщенію, которое всего проще м. б. достигнуто путемъ освобожденія управляющаго отъ обязательства передъ III лицомъ, конечно, по соглашенію съ симъ послѣднимъ. (Мотивы къ ст. 1052 ст. Пр. Гр. Ул.).

См. разъясненія къ ст. 4423.

4451. Заступаемый не освобождается отъ своихъ обязанностей (ст. 4449 и 4450) вслѣдствіе того, что управленіе не принесло ему никакой выгоды, лишь бы при началѣ належало ожидать отъ него благопріятнаго исхода, и при томъ неосуществленіе такого ожиданія не можетъ быть вмѣнено въ вину управляющему.

Примѣчаніе. Исключенія имѣютъ мѣсто въ случаяхъ, указанныхъ въ ст. 4425 и 4432. См. также выше, ст. 4429.

4452. Если кто либо изъявитъ готовность на собственное иждивеніе взяться за управленіе, а между тѣмъ другой вмѣсто него на сіе напросится, то послѣдній не можетъ требовать вознагражденія за свои расходы.

4453. Заступаемый не обязанъ возмѣщать такія издержки, которыя управляющій его дѣлами произведетъ по дружбѣ, или по человѣколюбію, или изъ особаго чувства почтительности,

такъ что могущее воспослѣдовать за тѣмъ измѣненіе воли управляющаго въ этомъ отношеніи не дастъ ему права ни къ какимъ требованіямъ.

Какъ во всѣхъ имущественныхъ отношеніяхъ, такъ и въ negotiorum gestio намѣреніе одарить не м. б. по общему правилу предполагаемо; поэтому доказать наличность такого намѣренія со стороны управляющаго лежитъ на заступаемомъ. Затѣмъ и доказанная наличность такого намѣренія устраняетъ примѣненіе правилъ о negotiorum gestio только по отношенію къ правамъ распорядителя, но не по отношенію къ его обязательствамъ, которыя и въ такомъ случаѣ подлежатъ дѣйствію означенныхъ правилъ. (Ср. Мотивы къ ст. 1056 Пр. Гр. Ул.).

4454. Кто, въ предположеніи уплатить свой долгъ, заплатитъ чужой, тотъ можетъ, по своему усмотрѣнію, или обратно вытребовать отъ принимателя уплаченное ему какъ мнимый долгъ, или въ качествѣ управляющаго дѣлами дѣйствительнаго должника обратиться съ требованіемъ къ послѣднему.

а) Дѣйствительный должникъ, однако, отвѣчаетъ передъ уплатившимъ за него долгъ лишь въ размѣрѣ дѣйствительнаго обогащенія (ст. 4429). (Эрдманъ IV стр. 449).

б) Общее правило, по которому утверждающій существованіе требованія д. доказать лишь его возникновеніе, тогда какъ на должникѣ уже лежитъ доказать фактъ уплаты долга, — подлежитъ примѣненію и при negotiorum gestio; если поэтому возникновеніе долга будетъ доказано, то наличность существованія его предполагается, и на должникѣ уже лежитъ обязанность доказать, что долгъ былъ погашенъ. (Архивъ Зейфферта XV № 25).

4455. Управляющій не можетъ мнимый долгъ, имъ заплаченный, ставить на счетъ заступаемому имъ.

Въ приведенномъ 4455 ст. случаѣ управляющій можетъ лишь о т ъ и м е н и з а с т у п а е м а г о предъявить къ получателю искъ объ обратномъ требованіи къ исполненію не существующаго долга (condictio indebiti ст. 3680 слѣд.), ибо за силою 3690 ст. право обратнаго требованія принадлежитъ только тому, отъ имени коего послѣдовала уплата, а не тому, кѣмъ она сдѣлана за другого; при этомъ къ уступкѣ необходимаго иска, заступаемый можетъ быть принужденъ по аналогіи съ 3464 ст. (Эрдманъ IV стр. 450).

4456. Если кто, ошибочно считая себя наслѣдникомъ, поставитъ наслѣдодателю, въ исполненіе завѣщательнаго его распоряженія, памятникъ, то онъ можетъ требовать отъ дѣйствительнаго наслѣдника возвращенія своихъ на сіе расходовъ.

Въ приведенномъ 4456 ст. случаѣ наслѣдникъ является отвѣтственнымъ уже съ точки зрѣнія несправедливаго обогащенія, хотя послѣднее и обязываетъ наслѣдника къ возмѣщенію не дѣйствительно понесенныхъ мнимымъ наслѣдникомъ расходовъ, но лишь тѣхъ, которые дѣйствительный наслѣдникъ понесъ бы. (Эрдманъ IV стр. 450; Виндшейдъ II § 431, 6).

4457. Отношенія заступаемаго къ постороннимъ лицамъ, съ коими управляющій имѣлъ дѣла, опредѣляются по общимъ правамъ о заступающихъ.

(См. ст. 2917, 3115 и слѣд.)

Правило, что никто не можетъ обязать кого либо другого въ отношеніи третьихъ лицъ, не имѣя отъ него на то полномочія, принадлежитъ къ безспорнымъ юридическимъ аксіомамъ, не допускающимъ никакихъ исключеній. Обязательственное отношеніе между заступаемымъ съ одной и такимъ третьимъ лицомъ съ другой стороны можетъ установиться только въ силу изъявленнаго заступаемымъ одобренія (ст. 3113), замѣняющаго собою полномочіе (см. разъясн. къ 4427 ст.), но оно не м. вытекать прямо изъ negot. gestio. Правило это одинаково относится какъ до соглашеній, по коимъ управляющій обязываетъ третье лицо къ совершенію какого либо отдѣльнаго дѣйствія изъ числа входящихъ въ кругъ предпринятой имъ дѣятельности въ интересахъ заступаемаго, такъ и до такихъ, по коимъ III лицу дается и имъ же принимается порученіе исполнить въ полномъ объемѣ предположенное дѣйствіе, подходящее подъ понятіе negot. gestio.

Въ послѣднемъ случаѣ м. возникнуть вопросъ, кому принадлежитъ качества управляющаго: тому ли, кто далъ починъ къ совершенію дѣйствія или тому, кто на дѣлѣ совершилъ дѣйствіе. Вопросъ этотъ фактическаго свойства въ зависимости отъ того, имѣли ли стороны въ виду вступить въ обоюдныя обязательства одна въ отношеніи другой, или, напротивъ, дѣйствіе было совершено одною изъ нихъ въ пользу заступаемаго (хозяина), хотя и по почину или указанію другой, но съ намѣреніемъ обязать себѣ именно заступаемаго. (Ср. Мотивы къ ст. 1058 Пр. Гр. Ул.).

Глава пятая.

Объ отчетности.

4458. Если кто, по порученію или безъ онаго, завѣдываетъ чужими дѣлами, или отчуждаетъ чужія вещи, или управляетъ, въ качествѣ соучастника, общею собственностью, или на какомъ либо другомъ юридическомъ основаніи имѣетъ въ своихъ рукахъ управленіе, или же обязанъ выдать вмѣстѣ съ плодами чужое имущество, то онъ долженъ представить отчетъ въ своемъ управленіи или тому лицу, чьими дѣлами управлялъ, или прочимъ соучастникамъ въ общей собственности, или товарищу, либо другому, имѣющему на то право.

(См. и ст. 65, 415 и слѣд.; 1494, 2684, 4283, 4391, 4447.)

а) Изъ смысла ст. 4458, 4459 въ связи съ ст. 4182 слѣдуетъ, что управляющій дѣлами или имѣніемъ, хотя и уволенный собственникомъ отъ службы, не освобождается отъ возложенной на него закономъ обязанности представленія отчета, и ввѣренное ему дѣло управленія можетъ быть признано оконченнымъ лишь по представленіи имъ сего отчета. (Рез. Пр. С. по дѣлу Ауслица № $^{781}/_{900}$).

б) По силѣ 4458 ст. обязанность дать отчетъ возложена на управляющаго; собственникъ же управляемаго имущества вовсе не обязанъ по закону требовать отчета отъ управляющаго; ему принадлежитъ лишь право такого требованія; поэтому, если собственникъ не пожелалъ воспользоваться этимъ правомъ, нѣтъ основанія признать его требованіе о взысканіи съ управляющаго денегъ за проданныя имъ вещи преждевременнымъ. (Рез. Пр. Сената по дѣлу № $^{6654}/_{902}$ Розита).

в) Ст. 4458 и 4459 несомнѣнно примѣнимы ко всякаго рода договорнымъ отношеніямъ, въ томъ числѣ и къ отношеніямъ, возникающимъ изъ договора послугъ, разъ договоромъ создавалось между сторонами такое имущественное отношеніе, которое соотвѣтствовало указанію названныхъ статей закона. (Рез. Пр. С. по дѣлу Фиге № $^{1519}/_{900}$).

4459. Обязанный отчетностію долженъ изготовить подробный и снабженный доказательствами реестръ всѣхъ статей доходовъ и расходовъ и нести отвѣтственность за остатокъ.

а) Отчетность имѣетъ соею цѣлью принудить обязаннаго къ таковой представить тѣ фактическія данныя, по которымъ м. б. измѣрена его собственная обязанность и потому отчетность должна содержать всѣ необходимыя свѣдѣнія съ соотвѣтствующими фактическими обоснованіями; съ другой стороны нельзя упустить изъ виду, что при отчетности вопросъ идетъ всегда лишь о справочныхъ свѣдѣніяхъ, которыя д. б. представлены другой сторонѣ не съ цѣлью ликвидаціи имущественныхъ притязаній, вытекающихъ изъ предпріятія. Поэтому неполнота или недостаточность представленнаго отчета сами по себѣ не могутъ имѣть послѣдствіемъ присужденіе съ обязаннаго отчетностью поискиваемой суммы. Такая неполнота даетъ лишь право истцу требовать болѣе подробныхъ данныхъ*). Что касается расходныхъ статей, то истецъ въ правѣ не признавать таковыя, заставляя правильность ихъ доказывать отвѣтчика, тогда какъ тяжесть доказательства относительно спорныхъ доходныхъ статей лежитъ на истцѣ самомъ. (Цвингманъ VII № 1424; VIII № 1591).

б) Цѣль отчетности заключается въ томъ, чтобы дать довѣрителю ясную картину того, какъ и какими средствами (не только въ цѣлости, но и въ отдѣльныхъ подробностяхъ) было выполнено возложенное порученіе. Довѣрителю должна быть дана возможность провѣрить всѣ полученные на его имя доходы и всякій произведенный за него расходъ. Поэтому законъ (ст. 4459) и возлагаетъ на обязаннаго отчетностью обязанность изготовить подробный и снабженный доказательствами реестръ статей доходовъ и расходовъ. Даже самый блестящій исходъ порученнаго дѣла не можетъ служить ручательствомъ за то, что всюду были соблюдены интересы довѣрителя и послѣдній въ правѣ требовать удостовѣренія ему сего, что опять таки до-

---

*) Если такой недостаточный отчетъ представленъ по исковому требованію истца — со стороны отвѣтчика суду, то по мнѣнію составителя, нельзя обязывать отвѣтчика представить болѣе полный и ясный отчетъ, т. к. это было бы ревносильно въ отдѣльномъ случаѣ требовать невозможнаго отъ отвѣтчика, который представляя свой отчетъ, долженъ считаться со всѣми послѣдствіями представленія такого недостаточнаго отчета. Самое рѣшеніе вопроса, полонъ или неполонъ отчетъ, въ большинствѣ случаевъ въ преюдиціальномъ искѣ объ истребованіи отчета, не можетъ быть и рѣшенъ судомъ и зависитъ отъ субъективныхъ взглядовъ сторонъ. *Прим. составителя.*

стигается лишь тѣмъ, что обязанный отчетностью представитъ по совершеннымъ имъ дѣламъ детальныя свѣдѣнія и доказательства.

Не достаточно ясно формулированная въ мѣстн. правѣ обязанность отчетности представляетъ исключеніе изъ общаго процессуальнаго правила, согласно которому всякій самъ обязанъ указать и привести тѣ данныя, которыя служатъ основаніемъ для его притязаній и тѣмъ заставить противную сторону представить свои данныя по дѣлу. При отчетности же лицо, требующее отчета, желаетъ въ первую очередь добиться извѣстныхъ признаній, чтобы положить ихъ затѣмъ въ основаніе своего послѣдующаго иска о выдачѣ причитающагося ему остатка. Это послѣднее требованіе и является дѣйствительною цѣлью, которую преслѣдуетъ довѣритель (заступаемый) въ подготовительномъ процессѣ, имѣющемъ своимъ предметомъ требованіе отчета. Это вытекаетъ и изъ содержанія 4459 ст., согласно которой выдача соотвѣтственнаго остатка является конечною цѣлью отчетности. Поэтому лицо, требующее отчета, имѣетъ правовой интересъ въ полученіи списка всѣхъ статей дохода, такъ какъ послѣднія именно и обосновываютъ его права требованія къ отвѣтчику; списокъ же расходовъ для него важенъ лишь настолько, поскольку ему желательно миролюбиво разобраться съ отвѣтчикомъ, такъ какъ въ статьяхъ расхода заключаются правовыя притязанія уже отвѣтчика къ истцу. Для того, чтобы представленный отчетъ вполнѣ соотвѣтствовалъ указанной цѣли, онъ долженъ быть достаточно полнымъ и снабженнымъ доказательствами (ст. 4459), и въ первую очередь обязанный отчетностью долженъ представить всѣ свѣдѣнія и справки, требуемыя по дѣлу, причемъ, разумѣется, абсолютнаго мѣрила на этотъ счетъ твердо установить нельзя и все зависитъ отъ характера каждаго конкретнаго случая. Доказательства же съ другой стороны имѣютъ то значеніе, что они въ отношеніи статей доходовъ должны доказать истцу, что отвѣтчикъ не получилъ больше указанныхъ имъ доходовъ, а въ отношеніи статей расходовъ должны убѣдить истца въ ихъ правильности.

Если доказательствъ извѣстныхъ доходовъ не представлено отвѣтчикомъ, то на истцѣ, утверждающемъ наличность ихъ, — лежитъ и тяжесть доказательства сего, отсутствіе же доказательствъ относительно произведенныхъ извѣстныхъ расходовъ имѣетъ единственнымъ послѣдствіемъ право истца отказать въ признаніи приведенныхъ статей расходовъ, пока таковыя не будутъ доказаны. Но во всякомъ случаѣ недостатокъ доказательствъ самъ по себѣ не можетъ еще сдѣлать представленный отчетъ непріемлемымъ.

Непредставленіе же самаго отчета даетъ довѣрителю право требовать возмѣщенія ему всѣхъ вытекающихъ изъ сего убытковъ. (Цвингманъ т. IV № 618).

в) Требовать выдачи книгъ, которыя велъ завѣдующій чужими дѣлами, принципалъ, не въ правѣ, т. к. въ нихъ большею частью заключается оправдательный матеріалъ для обязаннаго отчетностью, но послѣднему м. б. вмѣнено въ обязанность предоставить принципалу возможность ознакомиться съ содержаніемъ книгъ въ такомъ мѣстѣ и при такихъ условіяхъ, которыя обезпечивали бы интересы лица, обязаннаго къ отчетности. (Арх. Зейфферта XXX № 244). (Ср. также примѣч. къ 4593 ст.).

4460. Если съ обязаннаго отчетностію оная будетъ вообще сложена, то изъ сего еще не слѣдуетъ, чтобы съ тѣмъ вмѣстѣ были уничтожены и требованія, могущія имѣть свое основаніе въ злоумышленныхъ и обманныхъ его дѣйствіяхъ при управленіи.

4461. Отчетъ, принятый отъ обязаннаго къ представленію онаго и очищенный надлежащею роспис憂, ограждаетъ его отъ всякихъ дальнѣйшихъ требованій.

Правила, изложенныя въ 4461 статьѣ, а равно и въ ст. 3537 ч. III, не исключаютъ примѣненія въ случаяхъ, сими статьями предусмотрѣнныхъ, общихъ положеній ст. 2953, 2954, 2958 и 2961 той же части, какъ это явствуетъ изъ оговорки въ упомянутой ст. 3537 о неимѣніи у общей росписки силы относительно расчетныхъ статей, остававшихся во время выдачи таковой росписки неизвѣстными тому, кто ее выдалъ. (Рез. Пр. Сената 12 Дек. 1911 г. по д. Конготакск. вол. общ. № 8820—11).

4462. Если въ очищенномъ роспис憂 отчетѣ впослѣдствіи окажется ошибка въ счисленіи и если дѣло еще не было рѣшено вошедшимъ въ окончательную силу судебнымъ опредѣленіемъ или мировою сдѣлкою, то можетъ быть потребовано исправленіе означенной ошибки. Если же ошибка въ счисленіи будетъ сдѣлана въ самомъ судебномъ опредѣленіи, то оное относительно сей ошибки не вступаетъ въ законную силу.

Хотя согласно ст. 4461 принятый и очищенный надлежащею роспис憂 отчетъ и ограждаетъ обязаннаго къ отчетности отъ всякихъ дальнѣйшихъ требованій, но если даже послѣ сдачи отчета откроется ошибка въ веденіи книгъ, то требованію о предъявленіи торгов. книгъ не можетъ быть противопоставлено возраженіе о сданномъ уже отчетѣ (ст. 4461), ибо ошибка въ счисленіи, согласно 4462 и 3537 ст., можетъ быть исправлена и послѣ сдачи отчета, а выведенный завѣдомо ложный балансъ даетъ вовлеченному обманомъ, согласно ст. 2979, такое право требованія, которое не можетъ быть признано погашеннымъ сданнымъ отчетомъ, если только не будетъ доказано, что еще до окончательнаго разсчета и до выдачи росписки (ст. 4461), обманутый былъ освѣдомленъ о наличности обмана. (Цвингманъ т. III № 426).

4463. Въ Курляндіи отчетъ, очищенный роспис憂, можетъ быть оспориваемъ по поводу ошибки въ счисленіи только въ теченіе двухъ лѣтъ, развѣ бы при дачѣ отчета послѣдовалъ обманъ и обманутый удостовѣрилъ подъ присягою, что до истеченія означенныхъ двухъ лѣтъ, не имѣлъ никакого свѣдѣнія о такомъ обманѣ.

РАЗДѢЛЪ СЕМНАДЦАТЫЙ.

О дареніи.

Глава первая.

Значеніе и виды даренія.

4464. Дареніе есть такая юридическая сдѣлка, въ силу которой одно лицо, по щедрости, предоставляетъ другому безвозмездно извѣстный имущественный предметъ.

а) Подъ дареніемъ Сводъ понимаетъ договоръ, которымъ одинъ контрагентъ безвозмездно доставляетъ другому имущественную выгоду. Договорный характеръ даренія вытекаетъ изъ необходимости принятія даренія со стороны одареннаго лично или черезъ замѣстителя (ст. 4470) положительно или безмолвно; при этомъ такое принятіе должно послѣдовать, пока воля дарителя еще на лицо и направлена на дареніе (ст. 4471).

Затѣмъ дареніе должно содержать для одареннаго имущественную выгоду; предоставленіе отвлеченныхъ объектовъ (какъ напр. дружбы, свободы) не составляютъ даренія въ правовомъ его значеніи. Не представляютъ даренія и поручительство или установленіе залога въ пользу существующаго уже долга, т. к. кредиторъ не получаетъ здѣсь настоящаго имущественнаго приращенія. Съ другой стороны составною частью настоящаго даренія является уменьшеніе имущества дарителя. Одно лишь отреченіе отъ возможныхъ будущихъ выгодъ недостаточно, хотя послѣднія могутъ стать предметомъ условнаго обѣщанія даренія; въ этомъ послѣднемъ случаѣ дареніе вступаетъ въ силу, когда ожидавшаяся надежда на выгоду превратилась въ пріобрѣтенное уже право. Наконецъ дареніе требуетъ со стороны дарителя намѣренія одарить (animus donandi). Но это намѣреніе не исключаетъ непремѣнно эгостическихъ побужденій дарителя, которое можетъ выразиться въ возложеніи на одареннаго извѣстной обязанности, въ желаніи или надеждѣ на какую либо взаимность, наконецъ въ намѣреніи выразить свою признательность (ср. ст. 4495 и слѣд., 4503). (Эрдманъ IV стр. 452).

б) Отличительныя черты всякаго даренія вообще слѣдующія: 1) уменьшеніе имущества дарителя. Этимъ дареніе отличается отъ возмездныхъ сдѣлокъ (мѣны, продажи, займа), которыя направлены къ обоюдной пользѣ участвующихъ лицъ и гдѣ взамѣнъ пріобрѣтенія и отчужденія имущественныхъ правъ, предполагается отдача или полученіе имущественнаго эквивалента. Этотъ признакъ въ законѣ выраженъ словами «безвозмездное предоставленіе». 2) увеличеніе имущества одареннаго (обогащеніе). Это послѣдствіе должно проявляться одновременно съ уменьшеніемъ имущества дарителя, такъ что наличность только одного изъ этихъ послѣдствій не придаетъ сдѣлкѣ значенія даренія. Этотъ признакъ въ законѣ выраженъ словомъ «предоставленіе» (Zuwendung). 3) Намѣреніе одарить, т. е. обогатить пріобрѣтателя (animus donandi); необходимымъ условіемъ такого

намѣренія д. б. сознаніе другого лица. Если покупатель плотитъ слишкомъ высокую плату за вещь, не зная дѣйствительной стоимости ея, то онъ безсознательно предоставляетъ другому имущественную прибыль, и потому дареніе нѣтъ, какъ нѣтъ его, если покупатель плотитъ за вещь сознательно цѣну выше дѣйствительной ея стоимости только потому, что она ему крайне необходима, или если продавецъ сознательно, но вслѣдствіе нужды въ деньгахъ, продастъ ее за безцѣнокъ; въ обоихъ случаяхъ, какъ и въ уступкахъ при мировыхъ сдѣлкахъ нѣтъ намѣренія обогатить или одарить лицо. Что касается побудительныхъ причинъ къ дареніе, то требуется только, чтобы въ ряду побужденій или цѣлей, руководящихъ отчуждателемъ, было намѣреніе обогатить пріобрѣтателя; въ чемъ же заключаются другія побужденія дарителя, безразлично. Такъ напр. безмездное отчужденіе имущества, совершенное лицомъ въ надеждѣ пріобрѣсти выгодное для него расположеніе одареннаго, или же совершенное по тщеславію, съ цѣлью показать свое богатство и щедрость, признается дареніемъ, если только намѣреніе означеннаго лица было направлено къ обогащенію пріобрѣтателя. Также нѣтъ основанія не признавать свойства истиннаго дареніе за дареніемъ, совершаемымъ изъ благодарности, тѣмъ болѣе, что это чувство представляется не только слишкомъ неопредѣленнымъ побужденіемъ, но и не легко обнаруживается, такъ что всякое дареніе м. было бы подвести подъ такое побужденіе, чтобы устранить всѣ правила о дареніяхъ. Сомнѣніе возникаетъ лишь, когда дѣйствіе, въ благодарность за которое совершается дареніе, заключается въ исполненіи такихъ работъ или услугъ, которыя обыкновенно дѣлаются за денежную плату, а потому имѣютъ свойство промысла.

Если за исполненіе такихъ услугъ не было заранѣе условлено вознагражденіе, то опредѣленіе свойства сдѣлки, посредствомъ которой лицо, воспользовавшееся означенными работами, производитъ вознагражденіе, зависитъ отъ намѣренія этого лица. Если оно, полагая, что одаряемый совершилъ дѣйствіе безмездно и безкорыстно, желаетъ выразить ему благодарность въ формѣ дареніе, — то такая сдѣлка составляетъ дѣйствительное дареніе; если же оно признаетъ себя обязаннымъ къ вознагражденію по безмолвному договору найма, то производимая на этомъ основаніи уплата д. б. признаваема, по намѣренію плательщика, не дареніемъ, но платежемъ долга.

Указанный отличительный признакъ дарственныхъ сдѣлокъ по римскому праву — именно намѣреніе лица одарить, т. е. произвести обогащеніе другого лица, выраженъ въ законѣ (ст. 4464) словомъ «по щедрости» („aus Freigebigkeit"). Вопросъ о томъ, имѣется ли дареніе въ томъ случаѣ, когда отчужденіе имущества совершено по чувству нравственнаго долга, можетъ получить разрѣшеніе въ утвердительномъ или отрицательномъ смыслѣ, смотря по обстоятельствамъ, а именно по намѣренію сторонъ, преобладающему въ сдѣлкѣ (ср. рѣш. Гр. К. Д. № 912/69 г., № 247/67 г., № 371/68 г., № 8/69 г., № 848/69 г., № 795/71 г.).

4) Четвертый признакъ дареніе — принятіе дареніе или согласіе одаряемаго на безмездное пріобрѣтеніе имущества (ср. 4470 ст.). (Мотивы къ 242 и 243 ст. Пр. Гр. Ул.).

в) При дареніи главное значеніе имѣетъ цѣль, которую преслѣдуетъ даритель и которая заключается въ добровольномъ обогащеніи одаряемаго, по щедрости, съ исключительнымъ намѣреніемъ выказать ему свое расположеніе. (Цвингманъ т. II № 256).

г) Для того, чтобы купля-продажа вещи ниже или выше дѣйствительной цѣны представлялась дѣйстительно дареніемъ, недостаточно того, чтобы условленная покупная цѣна не соотвѣтствовала дѣйствительной. Напротивъ, для сего, кромѣ рѣзкаго несоотвѣтствія цѣны условленной и истинной, необходимо: 1) намѣреніе со стороны предполагаемаго дарителя выразить свою щедрость; 2) вполнѣ сознательное отношеніе одаряемаго къ такому намѣренію предполагаемаго дарителя, т. е. освѣдомленность его, что послѣдній желаетъ его одарить и что между условленною покупною и истинною цѣною дѣйствительно существуетъ данная разница и 3) одновременное желаніе (согласіе) его принять эту разницу въ качествѣ акта щедрости держателя т. е. въ видѣ дара (ср. 4470 ст.). (Арх. Зейфферта XXVI № 129).

д) По точному смыслу ст. 4464 III ч. Св. М. Уз., оба указанные въ ней признака: «щедрость» и «безвозмездность» имѣютъ самостоятельное значеніе, и для правильнаго примѣненія этой статьи слѣдуетъ установить наличность обоихъ признаковъ и нельзя отождествлять эти два признака. Вмѣстѣ съ тѣмъ Пр. Сенатъ разъяснилъ неправильность отождествленія понятія посвященія съ понятіемъ даренія, ибо «посвященіе» вовсе не заключаетъ въ себѣ признаковъ даренія. (Ук. Пр. С. по д. Юрьевск. Университета № 210/97 Ап. I).

4465. Дареніе совершается или между живыми, или на случай смерти. Настоящія правила касаются только перваго вида даренія (а). Особеннымъ постановленіямъ подлежатъ: 1) даренія всего имущества: 2) даренія на какое либо извѣстное назначеніе, и 3) даренія въ вознагражденіе (б).

а) О дареніяхъ на случай смерти см. выше, 2421—2432 — (б) См. ниже, гл. III.

Примѣчаніе. О дареніяхъ между супругами см. выше, ст. 110—116.

Глава вторая.

О дареніи между живыми вообще.

Отдѣленіе первое.

О дарителяхъ и о предметахъ дареніи.

4466. Дарить при жизни можетъ каждый, кто имѣетъ право свободно распоряжаться своимъ имуществомъ; точно также пріобрѣтать даръ можетъ каждый, кто вообще правоспособенъ къ пріобрѣтенію.

(См. ст. 2912 и слѣд.; 3107 и слѣд.)

Примѣчаніе 1. Объ отдѣльныхъ ограниченіяхъ въ семъ правѣ см. выше, ст. 110 и слѣд., 402.

Примѣчаніе 2. О дареніи въ пользу церквей см. статьи 713 и 718 Устава Духовныхъ Дѣлъ Иностранныхъ Исповѣданій (изд.

1896 г.), а о дареніи въ пользу богоугодныхъ заведеній — статью 33 и слѣд. Устава о Общественномъ Призрѣніи (изд. 1892 г.).

4467. Предметомъ даренія можетъ быть все, что получающему даръ приноситъ выгоду и что онъ въ правѣ пріобрѣсти.

а) Такъ какъ простое пользованіе вещью представляется имуществ. выгодою, то за силою 4467 ст. и простое пользованіе, какъ и простое владѣніе вещью при извѣстныхъ обстоятельствахъ м. б. предметомъ даренія. (Эрдманъ IV стр. 454).

б) Ст. 4468, не имѣя исчерпывающ. значенія, приводитъ только примѣры, въ чемъ дареніе можетъ состоять; по силѣ же ст. 4467, предметомъ даренія можетъ быть все, что получающему даръ приноситъ выгоду и что онъ въ правѣ пріобрѣсти, подъ каковые признаки несомнѣнно подходитъ и требованіе на самого дарителя (рез. Пр. С. 11 марта 1913 г. по д. Лапина № $^{14885}/_{912}$ г.).

4468. Дареніе можетъ состоять не только въ передачѣ одаренному собственности и другихъ вещныхъ правъ, но и въ безмездной уступкѣ требованій, въ освобожденіи его отъ обязанностей къ дарителю или къ третьему лицу, въ отреченіи отъ какого либо права въ его пользу, наконецъ въ безмездномъ завѣдываніи его дѣлами.

а) Римское право, положенное въ основаніе общаго ученія даренія въ Прибалт. краѣ различало 3 формы, въ которыхъ проявляется дареніе: 1) D a n d o, предметомъ котораго является вещное право, причемъ переходъ права собственности происходитъ посредствомъ традиціи; вещныя же права на недвижимости м. б. предметомъ даренія: или установленіемъ собственникомъ такихъ правъ въ пользу одареннаго или безмездною уступкою этихъ правъ въ пользу III лица или самаго собственника имѣнія. 2) o b l i g a n d o которое заключается въ безмездномъ предоставленіи одаренному права требованія, которое м. относиться къ лицу дарителя или къ постороннему лицу: въ I-мъ случаѣ даритель совершаетъ дареніе установленіемъ обязательства на свое имя, а во II случаѣ передачею или уступкою одаренному права требованія къ III лицу; 3) l i b e r a n d o, которое содержитъ въ себѣ освобожденіе должника отъ исполненія обязательства по отношенію къ самому дарителю или III-му лицу. (см. мотивы къ ст. 243 Пр. Гр. Ул.).

б) Дареніе можетъ выразиться и въ безвозмездномъ доставленіи такихъ услугъ, которыя заключаются въ работахъ, имѣющихъ характеръ ремесла или промысла и обыкновенно совершаются за плату, напр. въ доставленіи возможности обученія черезъ учителей, въ обученіи ремесла черезъ цеховаго мастера и т. п., благодаря чему получается сбереженіе расхода для одареннаго.

Точно также дареніе можетъ въ извѣстныхъ случаяхъ выразиться и въ доставленіи такихъ выгодъ которыя по своему общему характеру не измѣняютъ имущественнаго положенія дарителя и одареннаго. Сюда напр. можетъ подойти безвозмездное предоставленіе простого употребленія и пользованія вещами составляющими большею частью объекты договора ссуды, если пользованіе этими вещами по даннымъ бытовымъ условіямъ можетъ быть

приблизительно выражено въ опредѣленной платной цѣнѣ. (Арх. Зейфферта XXIII № 130).

4469. Въ Лифляндіи и Эстляндіи, по правамъ земскимъ и городскимъ, никто не можетъ дарить наслѣдственныя имѣнія безъ согласія ближайшихъ наслѣдниковъ; въ противномъ случаѣ послѣдніе имѣютъ право оспоривать дареніе въ теченіе срочнаго года.

См. вообще ст. 960 и слѣд.

а) Подобное же право оспариванія даренія принадлежитъ въ Курл. въ извѣстныхъ случаяхъ непремѣннымъ наслѣдникамъ (см. ст. 4488 и слѣд.).

Однако дареніе недвижимости съ укрѣпленіемъ таковой, по Лифл. и Эстл. земскимъ правамъ становится также неоспоримымъ посредствомъ учиненія прокламы въ порядкѣ 3019 ст. III ч. какъ и всякая другая укрѣпленная юридическая сдѣлка. (Эрдманъ IV стр. 454).

б) Отчужденіе наслѣдственнаго недвижимаго имущества воспрещено ст. 973 Л. кр. Пол. не подъ страхомъ безусловной недѣйствительности сдѣлки, но послѣдствіемъ недозволеннаго даренія такого имущества согласно 962 и 4469 ст. III ч. является лишь право законнаго наслѣдника оспаривать дѣйствительность отчужденія. Въ виду вышеизложеннаго (и въ виду 4 п. 352 ст. Пол. Нот. рѣш. Гр. К. Д. № 94/92) неправильнымъ является отказъ Начальника Крѣпостнаго Отдѣленія въ укрѣпленіи акта даренія, хотя бы и наслѣдственнаго имѣнія. (Рез. Пр. С. по дѣлу Отсасона № 430/900).

Отдѣленіе второе.

Форма даренія между живыми.

4470. Для дѣйствительности даренія между живыми прежде всего требуется принятіе дара тѣмъ, кому онъ сдѣланъ, или заступающимъ его мѣсто.

а) Вопреки мнѣнію Савиньи, допускающаго въ отдѣльныхъ случаяхъ наличность даренія и безъ принятія или согласія со стороны одаряемаго, — большинство ученыхъ (Windscheid, Arndts, Puchta, Wangerow и др.) выставляютъ требованіе о необходимости принятія дара для дѣйствительности *каждаго* даренія на томъ основаніи, что такое требованіе вытекаетъ изъ сущности даренія и согласно съ постановленіями римскаго права (non potest liberalitas nolenti acquiri, invito beneficium non datur; neque donationem sine acceptatione intelligi posse). Большинство новѣйшихъ законодательствъ смотрятъ также на принятіе даренія, какъ на необходимое условіе для дѣйствительности сдѣлки.

Въ виду того, что дареніе не совершается безъ особыхъ побужденій, между дарителемъ и одаряемымъ должны существовать извѣстныя *чисто личныя отношенія нравственнаго свойства*, которыя обыкновенно продолжаются и послѣ совершенія даренія. Въ виду такого *личнаго* характера, отличающаго дареніе отъ другихъ имущественныхъ сдѣлокъ, одаряемому не безразлично, кто именно, по какому побужденію (изъ любви, благодарности) и съ какою цѣлью (возможно и съ безнравствен-

ною цѣлью подкупа, соблазна) намѣренъ предоставить ему имущественную прибыль. Самый предметъ даренія м. не всегда представляться выгоднымъ для одаряемаго, можетъ иногда ввести его въ убытокъ (напр. перевозка или содержаніе дара м. обойтись одаренному дороже стоимости самой вещи). Затѣмъ всякое одареніе, независимо отъ обязательствъ, которыя м. установить самъ даритель (ст. 4495), въ силу закона возлагаетъ на одаряемаго извѣстныя обязанности, напр. обязанность возврата дара въ случаѣ совершенія дѣйствія, выражающаго собою неблагодарность (ст. 4482) или по требованію вѣрителей дарителя (см. также случ. 4488, 4490 ст.). Все вышеизложенное приводитъ къ заключенію, что дареніе не м. осуществиться безъ согласія одаряемаго на принятіе дара. Дареніе какъ и всякое благодѣяніе никому не м. б. навязываемо, слѣдовательно не м. б. и совершаемо безъ согласія одаряемаго. (Мотивы къ ст. 243 Пр. Гр. Ул.). (См. также ст. 4475).

б) Принятіе дара можетъ быть положительнымъ или безмолвнымъ; послѣднее можетъ выразиться въ осуществленіи правъ на объектъ дара, въ фактическомъ принятіи подаренной вещи и т. п. (Эрдманъ IV стр. 452).

в) Къ сущности даренія, какъ это ясно вытекаетъ изъ содержанія 4475 ст., требуется лишь наличность вполнѣ оконченной между контрагентами сдѣлки даренія. Вообще слѣдуетъ различать моментъ совершенія даренія, согласіе на принятіе дара одареннымъ отъ момента реализаціи даренія (передачи вещи), каковые моменты часто совпадаютъ. Дареніе еще не осуществленное не равносильно простому обѣщанію подарить что либо: въ первомъ случаѣ м. б. немедленно предъявленъ искъ о передачѣ вещи, во второмъ же случаѣ лишь искъ о совершеніи даренія*). (Эрдманъ IV стр. 456).

г) Согласно ст. XII введ. къ III ч. статьи III ч. о дареніи м. б. примѣняемы въ видѣ вспомогательнаго права и въ правовыхъ отношеніяхъ крестьянъ; такъ какъ согласно 4470 и 4471 ст. дареніе является договоромъ, относительно формы котораго за силою XXXVI ст. введ. могутъ быть примѣняемы законы, дѣйствующіе какъ въ томъ судебномъ округѣ, въ которомъ сдѣлка должна быть приведена въ дѣйствіе, такъ и въ той мѣстности, въ которой сдѣлка состоялась, — то нельзя не признать, что ст. 1024 Пол. о кр. Лифл. губ. не подлежитъ примѣненію, если дареніе хотя бы и между крестьянами имѣло мѣсто въ г. Ригѣ. (Цвингманъ т. II № 256).

4471. Если въ ту минуту, когда одаренный изъявитъ согласіе на принятіе дара, даритель уже не имѣетъ свободной воли, а именно если онъ въ этотъ промежутокъ времени умеръ, или сошелъ съ ума, то дареніе признается несостоявшимся.

4472. Если цѣлью даренія будетъ передача собственности или другаго вещнаго права на недвижимость, то при семъ требуется соблюденіе установленныхъ на сіе формъ.

См. ст. 803 и слѣд. 1262 и слѣд.; 1310, 1503, 1617, 3002 и слѣд.

а) Ст. 4472 не имѣетъ того смысла, будто для дѣйствительности даренія требуется опредѣленная законная форма; это явствуетъ изъ ссылокъ

---

*) До изъявленія одаряемымъ согласія на принятіе дара обѣщаніе не обязательно (ср. 3276 и 3135 ст.) *Прим. составителя.*

подъ этой статьею на ст. 803 и слѣд., 1262 и слѣд. ст., въ которыхъ обязательность письменной формы и притомъ занесенія акта въ крѣпостныя книги (ст. 809 и 1262) требуются лишь какъ условія для приданія сдѣлкѣ вещнаго характера, который дѣлаетъ ее обязательною для третьихъ лицъ (ст. 813, 1264), но значеніе для участвующихъ въ сдѣлкѣ лицъ она имѣетъ и безъ соблюденія указанной формы. (Рез. Прав. Сената по дѣлу № 3734/95 Остенгейма).

б) Одно лишь дареніе недвижимости на словахъ, хотя бы и принятое одареннымъ и сопровождавшееся передачею ему предмета даренія, даетъ одаренному только личное къ дарителю право требовать совершенія и корроборації дарственнаго акта, но права на самую недвижимость подобная сдѣлка, до подлежащаго оформленія и укрѣпленія ея, не даетъ (ср. ст. 4030, 3019, 3015, 809 и 813 III ч. и рѣш. Гр. К. Д. № 33/901). Недвижимость до корроборації сдѣлки составляетъ неограниченную собственность отчуждателя (дарителя), который можетъ требовать изъятія недвижимости изъ владѣнія одареннаго (ст. 809, 813, 807, 899), если оно не вытекаетъ изъ другого основанія. (Рѣш. Гр. К. Д. № 25/902).

в) Словесный договоръ даренія недвижимости не создаетъ для одареннаго права собственности, ибо для дѣйствительности законной сдѣлки, согласно 832 ст. III ч., требуется облеченіе ея въ установленныя формы; дареніе же недвижимости за силою 4472 и 3002 ст. III ч. для возможности установленія корроборації вещнаго права предполагаетъ совершеніе ея въ письменной формѣ, такъ какъ пока договоръ не внесенъ въ ипотечную книгу, пріобрѣтатель вообще не состоитъ собственникомъ недвижимости ни въ отношеніи къ третьимъ лицамъ, ни по отношенію къ отчуждателю; внесеніе въ книги составляетъ необходимое условіе самого пріобрѣтенія собственности на недвижимость и до выполненія сего условія самое право собственности не переносится на пріобрѣтателя, который имѣетъ лишь личный къ отчуждателю искъ о выдачѣ акта и совершеніи корроборації. (Рѣш. Гр. К. Д. № 33/901). (Рез. Пр. С. по дѣлу № 1849/905 Зейлеровъ).

г) Сдѣлка о безмездной уступкѣ временнаго права на охоту и рыбную ловлю, — какъ права по обязательству, а не вещнаго права на недвижимость, за силою 2993 ст. III ч., не должна быть облечена въ письменную форму. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 214/902 Бильда).

д) По смыслу п. 4 ст. 352 Пол. о нот. ч. просьба о производствѣ укрѣпленія не можетъ быть оставлена безъ послѣдствій, если актъ, на которомъ она основывается, не содержитъ въ себѣ ничего очевидно противозаконнаго, и, по разъясненіямъ Гражд. Касс. Деп. (см. рѣш. 1892 г. № 94 и 1904г.№8), отказъ въ производствѣ укрѣпленія можетъ имѣть мѣсто лишь въ тѣхъ случаяхъ, «когда выраженная въ актѣ сдѣлка, будучи воспрещена положительнымъ предписаніемъ закона, противозаконна явно», когда противозаконность ея «можетъ быть подкрѣплена ссылкою на точно выраженное въ законѣ положеніе», а не въ тѣхъ случаяхъ, когда «несоотвѣтствіе ея съ законами лишь выводится изъ ихъ смысла»; посему судебное мѣсто, при представленіи ему для укрѣпленія дарственной, не въ правѣ, исходя изъ толкованія смысла названнаго акта и сопоставленія сдѣланной дарительницею оцѣнки передаваемыхъ недвижимостей съ суммою лежащихъ на послѣднихъ ипотечныхъ обезпеченій, признать сдѣлку возмездной, облеченной въ форму безмездной для избѣжанія уплаты надлежащихъ крѣпостныхъ пошлинъ и за

непредставленіемъ означенныхъ крѣпостныхъ пошлинъ отказать въ укрѣпленіи, а обязано руководствоваться ст. 208 Уст. пошл., по силѣ которой оцѣнка имуществъ, переходящихъ безмезднымъ способомъ, производится согласно объявленію участвующихъ лицъ безъ какихъ либо изъятій и исключеній. (Рез. Пр. С. 4 Сент. 1910 г. по дѣлу Берница № $^{2008}/_{910}$ г.)

4473 (по Прод.). Въ Курляндіи, коль скоро стоимость дара превышаетъ семьдесятъ пять рублей, дареніе должно быть совершаемо нотаріальнымъ порядкомъ.

а) Въ Курл. г. даренія свыше 75 руб. подлежали судебному утвержденію; это выражалось въ томъ, что даритель изъявлялъ свою волю на словахъ для внесенія ея въ протоколъ и такимъ образомъ самая сдѣлка совершалась въ судѣ. Въ виду сего при введеніи судебной реформы участіе суда замѣнено совершеніемъ нотаріальнаго акта (ст. 280 Пол. о Нотар. 4). (Пол. о преобраз. суд. части стр. 240).

б) Пока дареніе не выразилось въ формѣ нотаріальнаго акта, одаренный имѣетъ лишь право требовать обязанія дарителя къ совершенію такого акта, но такому требованію даритель, въ свою очередь, можетъ противопоставить предоставленное ему по 4481 ст. право отступленія. (Эрдманъ IV стр. 455).

в) Правило 4473 ст. подлежитъ примѣненію и въ томъ случаѣ, когда дареніе выразится въ формѣ прощенія одаренному долга дарителю, т. е. въ освобожденіи одареннаго отъ обязанности къ дарителю (ср. 4468 ст.). (Арх. Зейфферта XVIII № 38).

г) Если дареніе представляетъ смѣшанную, т. е. связанную съ другою сдѣлку, — то, насколько въ данной сдѣлкѣ содержится дареніе, — оно должно б. совершено въ установленной формѣ*); для установленія же дѣйствительной цѣнности дара, изъ всего предоставленнаго одаренному объекта подлежитъ вычету цѣнность того обязательства, которое онъ принялъ на себя и лишь получившійся такимъ образомъ остатокъ д. б. признанъ объектомъ настоящаго даренія, на который и д. б. распространено правило о формѣ даренія. Въ этомъ смыслѣ высказались и Савиньи, Пухта, Арндтсъ. (Архивъ Зейфферта XVIII № 136).

д) Ст. 4473 помѣщена въ гл. 2 разд. XVII, озаглавленной «о дареніи между живыми вообще», гдѣ отдѣленіе 2 (въ немъ и находится 4473 ст.) озаглавлено «форма даренія между живыми», глава же III того-же раздѣла объ особыхъ видахъ даренія, которая въ отдѣленіи 3 содержитъ правила «о дареніяхъ въ вознагражденіе», не содержитъ особыхъ указаній на форму этихъ особыхъ видовъ даренія, изъ чего слѣдуетъ заключить, что и на эти виды даренія, въ томъ числѣ «даренія въ вознагражденіе» (ст. 4503) распространяются общія правила о формѣ даренія, а слѣдовательно и ст. 4473. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{683}/_{93}$ Кнаупа.)

4474 (по Прод.). При оцѣнкѣ дара (ст. 4473, по Прод.) соблюдаются слѣдующія правила: 1) плоды вещи не берутся въ раз-

*) Иначе правило о формѣ даренія легко было бы обойти установленіемъ сдѣлокъ смѣшаннаго характера. *Прим. составителя.*

счетъ; 2) нѣсколько дареній, учиненныхъ одно послѣ другаго, не слагаются въ одну сумму; 3) если предметъ дарения заключается въ періодическихъ выдачахъ, изъ коихъ каждая въ отдѣльности и не превышаетъ нормальной суммы, то, не смотря на сіе, такое дареніе должно быть совершено указаннымъ въ предшедшей (4473) статьѣ (по Прод.) порядкомъ: а) когда право на эти выдачи передается безусловно и наслѣдникамъ какъ дарителя, такъ и принимающаго даръ, или б) когда, при срочности права, итогъ всѣхъ выдачъ превышаетъ указанную въ ст. 4473 (по Прод.) сумму.

Если даритель одновременно сложитъ съ своего должника долги по нѣсколькимъ отдѣльнымъ требованіямъ, то на лицо имѣется одинъ дарственный актъ и потому стоимость дара опредѣляется общею суммою сложенныхъ долговъ. (Арх. Зейфферта XXVIII № 224).

Отдѣленіе третіе.

Послѣдствія даренія между живыми.

4475. Изъявленіемъ согласія на принятіе дара (ст. 4470), получающій оный, а также и наслѣдники его, пріобрѣтаютъ право отыскивать по суду передачи дара какъ отъ дарителя, такъ и отъ его наслѣдниковъ.

а) Наслѣдникъ дарителя отвѣтственъ за передачу дара лишь въ томъ случаѣ, если предметъ даренія окажется въ наслѣдственной массѣ. (Бунге I стр. 515).

б) Изъ содержанія 4475 статьи ясно вытекаетъ, что для наличности даренія вовсе не требуется передача объекта даренія и что требуется лишь обязательственный договоръ между контрагентами. (Эрдманъ IV стр. 456).

в) Необходимость принятія даренія для дѣйствительности этой юридическ. сдѣлки (ст. 4470) имѣетъ не только то значеніе, что никто не м. б. одаренъ противъ его воли, но имѣетъ еще и то послѣдствіе, что даритель до изъявленія одаряемымъ согласія на принятіе имущества можетъ отказаться отъ своего намѣренія, т. е. не исполнить сдѣланнаго имъ предложенія или обѣщанія подарить; слѣдовательно, одностороннее предложеніе или обѣщаніе совершить дареніе не имѣетъ обязательной силы (ср. 3276 и 3135) и необходимость принятія даренія въ смыслѣ изъявленія одаряемымъ согласія на пріобрѣтеніе имущества въ видѣ дара вытекаетъ изъ самаго внутренняго свойства даренія и безусловно обязательна для каждаго даренія. Въ Проектѣ Гр. Ул. необходимость изъявленія согласія со стороны одареннаго вытекаетъ изъ понятія даренія какъ договора. (Мотивы къ ст. 242 Пр. Гр. Ул.).

4476. Даритель не обязанъ ни къ уплатѣ процентовъ за промедленіе, ни къ выдачѣ плодовъ, полученныхъ имъ отъ подаренной вещи. См. ст. 3417.

Примѣчаніе. О льготѣ, предоставленной обѣднѣвшему дарителю, см. выше, ст. 3526 и 3527.

а) Правило 4476 ст., составляющее исключеніе изъ общ. положеній объ отвѣтственности должника въ случаѣ допущенія имъ просрочки (ср. 3416 ст.) или неисполненія обязательства, вытекаетъ изъ особаго свойства даренія, какъ безмезднаго договора, потому что было бы несправедливо сравнивать безкорыстнаго дарителя, неисполнившаго своего обязательства съ обыкновеннымъ должникомъ, получившимъ или выговорившимъ себѣ имущественный эквивалентъ по возмездному договору. Проектъ Гр. Ул. (ст. 254) обязываетъ дарителя платить %-ты за просрочку лишь со времени предъявленія иска. (Мотивы къ ст. 254 Пр. Гр. Ул.).

б) Правило 4476 ст. не подлежитъ примѣненію къ процессуальнымъ процентамъ. (Арх. Зейфферта XVI № 220). (Савиньи VI стр. 138).

в) Какъ видно изъ ст. 3417 освобожденіе дарителя отъ платежа %-въ за просрочку представляется исключеніемъ изъ общаго правила и потому такое исключеніе, не подлежа распространительному толкованію, не можетъ быть примѣнено къ наслѣдникамъ дарителя. (Архивъ Зейфферта V № 18 и 19).

4477. Если даръ состоитъ въ тѣлесныхъ вещахъ, то, черезъ передачу ихъ, на пріобрѣтателя переходитъ право собственности или по крайней мѣрѣ владѣніе, силою давности обращаемое въ право собственности (ст. 829 и слѣд.).

Ст. 4477 воспроизводитъ общее правило, что право собственности на движимое имущество м. б. пріобрѣтено только посредствомъ законной передачи имущества (ст. 799 и 800). Если договоръ отчужденія не сопровождается передачею имущества, то въ этомъ случаѣ пріобрѣтатель, оставляя вещь во владѣніи, а слѣдовательно и въ фактическомъ распоряженіи отчуждателя, сохраняетъ за собою лишь право требованія о передачѣ вещи, составлявшей предметъ договора. Для пріобрѣтенія же собственности на движимое имущество, кромѣ предварительнаго заключенія договора, необходимо еще дополнительное дѣйствіе сторонъ, т. е. исполненіе самого договора передачею и принятіемъ имущества, послѣ чего обязательственныя отношенія сторонъ прекращаются и въ лицѣ пріобрѣтателя возникаетъ вещное право на переданное ему имущество*). (Мотивы къ 253 ст. Пр. Гр. Ул.).

4478. За погибель или поврежденіе подаренной вещи, равно какъ и за эвикцію ея или недостатки, даритель отвѣчаетъ только въ томъ случаѣ, если онъ положительно къ тому обязался,

*) При дареніи недвижимости право собственности на таковую по мнѣнію составителя, переходитъ на одареннаго за силою 808 и 809, 812 и 813 ст. съ момента внесенія таковой въ крѣпостныя книги на имя одареннаго. Въ такомъ же смыслѣ вопросъ разрѣшается по 253 ст. Пр. Гр. Ул. *Прим. составителя.*

или же будетъ уличенъ въ зломъ умыслѣ или грубой неосмотрительности. Вознагражденіе за эвикцію и за недостатки вещи ограничивается лишь возвращеніемъ того, что одаренный израсходуетъ на нее изъ собственнаго своего имущества.

Обязательство очистки или вообще отвѣтственность продавца за скрытые недостатки или за отсужденіе проданнаго имущества не м. б. примѣняемо къ дарителю, т. к. одаренный, пріобрѣвшій имущество безмездно, въ сущности не понесъ никакого убытка, если подаренное ему имущество оказалось съ недостатками или отсуждено у него. Изъ самаго существа даренія какъ безмездной сдѣлки вытекаетъ, что со стороны принявшаго даръ не м. б. спора о качествахъ подареннаго предмета и о его годности. (Мот. къ 255 ст. Пр. Гр. Ул.).

4479. Всѣ слѣдующія съ подаренной вещи повинности обращаются на одареннаго.

4480. Если требованія составляютъ предметъ даренія, то право на оныя переходитъ къ одаренному, въ силу уступки, съ того времени, когда дареніе будетъ признано совершеннымъ.

а) Если для переуступки требованій необходимо соблюденіе особой формы, то переходу къ одаренному такихъ требованій должно предшествовать совершеніе акта по установленной формѣ. (Эрдманъ IV стр. 456).

б) Ст. 4480 III ч. Св. М. Уз. опредѣляетъ вовсе не фо р м у даренія требованій, а время, съ котораго право на требованія переходитъ къ одаренному, а посему она не исключаетъ дѣйствія 4473 и 4481 ст. при дареніи требованій. (Ук. Пр. С. по дѣлу № $^{66}/_{99}$ Ап. II Паберзъ).

4481 (по Прод.). Если въ Курляндіи дареніе свыше семидесяти пяти рублей (ст. 4473, (по Прод.) не будетъ совершено нотаріальномъ порядкомъ, то даритель имѣетъ право отступленія и можетъ истребовать обратно весь даръ.

а) Несоблюденіе формальности, указанн. въ 4481 ст., согласно точному содержанію этой статьи, не влечетъ еще за собою недѣйствительности даренія, но даетъ лишь основаніе для его отмѣны. Въ такомъ же положеніи находится и право отмѣны дареній между супругами по Курляндскому праву (см. ст. 113, 114 III ч.). (Эрдманъ IV стр. 457).

б) Если дареніе соединено съ какимъ либо назначеніемъ или съ возмезднымъ обязательствомъ, то для опредѣленія дѣйствительной цѣны дара — цѣнность назначенія или возмезднаго обязательства д. б. вычтена изъ общей стоимости подареннаго имущественнаго объекта, послѣ чего полученный остатокъ и представляется чистымъ даромъ. (Архивъ Зейфферта XXVI № 131).

Отдѣленіе четвертое.

Объ отмѣнѣ даренія.

4482. Отмѣна совершеннаго на законномъ основаніи даренія допускается въ Лифляндіи и Эстляндіи только по поводу гру-

бой неблагодарности со стороны одареннаго (а), въ Курляндіи же, сверхъ вышеозначеннаго случая, еще и тогда, когда дареніемъ будутъ нарушены права непремѣннаго наслѣдника (б).

(а) См. ст. 4484—4487. — (б) Ст. 4488—4490.

Согласно примѣч. къ 229 ст. Уст. о пошл. изд. 1903 г. въ Приб. г. отмѣна дара (ст. 4482—4490) не даетъ права на обратное полученіе уплаченной пошлины, но таковая возвращается во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда дареніе окажется ничтожнымъ вслѣдствіе отсутствія или нарушенія существенныхъ условій дѣйствительности сего договора или по другимъ законнымъ основаніямъ.

4483. Въ Ревелѣ, коль скоро даръ переданъ, а при недвижимостяхъ коль скоро онъ внесенъ въ крѣпостныя книги, отмѣна его ни въ какомъ случаѣ не допускается. — См. выше, ст. 408 (прим., по Прод.).

Правило 4483 ст. находится въ полномъ соотвѣтствію съ 3018 ст.

По Эстляндскому Городскому Праву вообще неохотно допускается оспариванье права собственности на движимыя вещи. (Ср. напр. 865 ст. согласно которой отъ пріобрѣтающаго движимую вещь въ силу давности даже не требуется доказательствъ юридическаго основанія владѣнія. (Эрдманъ IV стр. 457).

4484. Неблагодарностью со стороны одареннаго признается: нанесеніе имъ дарителю грубыхъ обидъ словомъ или дѣломъ, злоумышленно причиненный ему значительный имущественный вредъ и посягательство на его жизнь, въ Курляндіи же и оставленіе его въ опасности безъ помощи.

а) Во всѣхъ приведенныхъ въ 4484 ст. случаяхъ дареніе само по себѣ не дѣлается недѣйствительнымъ, но дарителю предоставляется лишь л и ч н о е право требовать возвращенія дара со всѣми плодами и принадлежностями, и то лишь при налчности условій, указанныхъ въ 4485 ст.

Слѣдуетъ при этомъ различать моментъ окончательнаго совершенія даренія (т. е. принятіе даренія со стороны одареннаго (4470 и 4475 ст.) отъ момента реализаціи даренія (т. е. передачи предмета даренія). Эти 2 момента часто могутъ совпадать. При этомъ не осуществленное еще дареніе не равносильно простому обѣщанію даренія, т. к. въ I случаѣ одаренный въ правѣ былъ бы требовать немедленной передачи дара, а во II случаѣ лишь совершенія самаго даренія.

Если на лицо имѣется не осуществленное еще дареніе или простое обѣщаніе даренія, то даритель въ правѣ использовать свое право отмѣны дара въ видѣ возраженія. (Эрдманъ IV стр. 458).

б) Указанныя въ 4484 ст. дѣйствія одареннаго, заключающія въ себѣ признаки умышленнаго преступнаго дѣянія, м. б. удостовѣряемы дарителемъ и въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства безъ предварительнаго признанія факта преступленія или виновности одареннаго уголовнымъ судомъ.

З л о у м ы ш л е н н о е причиненіе одареннымъ значительнаго имущественнаго вреда дарителю служитъ поводомъ къ отмѣнѣ даренія, хотя

бы такое дѣяніе и не имѣло характера уголовнаго преступленія или проступка. Таковъ напр. случай, когда одаренный, будучи долженъ дарителю по заемному письму не имѣя возможность уплатить деньги въ срокъ, умышленно не производитъ платежа, чтобы допустить разорительную продажу имущества дарителя съ публичнаго торга или чтобы воспрепятствовать ему воспользоваться выгоднымъ предпріятіемъ. (Мотивы къ ст 261 Пр. Гр. Ул.).

в) Приведенный къ 4484 ст. источникъ поводомъ къ отмѣнѣ даренія приводитъ „injurias atroces". По мнѣнію Цвингмана къ такимъ „injuriae atroces" относится и клевета, которая у Римлянъ не была спеціализирована какъ особое преступленіе. Между тѣмъ законъ (ст. 136 Уст. о наказ. и 1535 Улож. о наказаніяхъ) разсматриваетъ клевету какъ болѣе тяжкую категорію личныхъ преступленій и если ст. 4484 поводомъ къ отмѣнѣ даренія приводитъ грубую обиду словомъ, то тѣмъ болѣе такимъ поводомъ должна явиться болѣе тяжкая обида въ видѣ клеветы. (Цвингманъ V стр. 327).

г) Приведенные въ ст. 4484 случаи неблагодарности имѣютъ не примѣрный, но исчерпывающій характеръ. Это съ несомнѣнностью вытекаетъ изъ указаннаго подъ этою статьею источника (l. 10 Cod. de revoc. donat. VIII, 56), гласящаго между прочимъ: „ex his enim tantum modo causis . . . donationes everti concedimus". (Цвингманъ т. V № 864).

4485. Право отмѣны дара вслѣдствіе неблагодарности не переходитъ на наслѣдниковъ ни дарителя, ни одареннаго, оказавшагося неблагодарнымъ, и первый имѣетъ право на личный только противъ послѣдняго искъ о возвратѣ самой вещи, вмѣстѣ съ ея принадлежностями и плодами, но и то въ предположеніи, что или вещь все еще находится въ имуществѣ одареннаго, или же что онъ по крайней мѣрѣ все еще продолжаетъ быть обогащенъ даромъ.

а) Ограниченіе, установленное въ пользу одареннаго, въ силу котораго онъ обязанъ возвратить подаренное лишь настолько, насколько оно сохранилось въ его имуществѣ, или насколько онъ еще продолжаетъ быть обогащенъ*) даромъ, — взято изъ римскаго права и по мнѣнію Савиньи и Блунчли предоставлено одаренному въ видахъ справедливости, т. к. послѣдній ни въ какомъ случаѣ не д. понести убытка вслѣдствіе совершеннаго въ его пользу даренія. (Мотивы къ ст. 266 Пр. Гр. Ул.).

б) Въ тѣхъ случаяхъ, когда даритель предъявленіемъ иска къ самому одаренному несомнѣннымъ образомъ выразилъ свою волю отмѣнить дареніе, права по предъявленному дарителемъ имущественному иску, на основаніи общихъ началъ**) переходятъ къ его наслѣдникамъ. (Мотивы къ ст. 262 Пр. Гр. Ул. и Эрдманъ IV стр. 459).

4486. Если въ промежутокъ времени, но еще до предъявленія иска, одаренный обременитъ даръ какими либо повинно-

---

*) Ср. въ этомъ отношеніи ст. 3736.

**) Объ этихъ общихъ началахъ см. подъ ст. 2639 и 2646.

Прим. состав.

стями, то дарителъ, отмѣняющій даръ, долженъ признать ихъ въ своей силѣ*).

Правило 4486 ст. представляется прямымъ послѣдствіемъ личнаго характера иска, принадлежащаго дарителю согласно 4485 ст. Въ сущности правильнѣе было бы признать въ силѣ всѣ обремененія, совершенныя одареннымъ, пока онъ считался собственникомъ подаренной вещи или вѣрнѣе до наложенія судомъ ареста или внесенія отмѣтки. Однако ст. 4486 допускаетъ непослѣдовательность, обязывая дарителя признавать только обремененія, совершенныя до предъявленія иска (до сообщенія одаренному копіи исковаго прошенія согласно нѣмецкому тексту 4486 ст.) и такимъ образомъ III лицо, коему вещь оказалось заложенною послѣ прдъявленія иска, лишается законной защиты даже при полной добросовѣстности, если только на лицо не окажется условій 923 ст. согласно правилу: «ищи съ того, кому ты довѣрился». (Эрдманъ IV стр. 458).

4487. Заранѣе сдѣланное отреченіе отъ права отмѣны дара вслѣдствіе неблагодарности недѣйствительно. Но отступить отъ начатаго уже иска объ отмѣнѣ не запрещается.

Отказъ дарителя отъ отмѣны даренія, сдѣланный имъ заранѣе при самомъ совершеніи даренія и вообще до наступленія самаго повода къ отмѣнѣ, не м. б. признанъ дѣйствительнымъ потому, что такой отказъ составляетъ умышленное устраненіе тѣхъ нравственныхъ между дарителемъ и одареннымъ отношеній, для поддержанія которыхъ установлены въ законѣ правила объ отмѣнѣ даренія. (Мотивы къ 271 ст. Пр. Гр. Ул. кн. V).

4488. Въ Курляндіи, непремѣнные наслѣдники дарителя, если дареніе будетъ сдѣлано въ такомъ размѣрѣ, что имъ не останется даже и обязательныхъ ихъ долей (ст. 2005 и слѣд.), имѣютъ право требовать отъ одареннаго выдачи имъ сихъ долей.

а) Однако это право возникаетъ для непремѣнныхъ наслѣдниковъ лишь съ того времени, когда они сдѣлались таковыми, т. е. съ момента смерти дарителя. (Эрдманъ IV стр. 454).

б) Правило 4488 ст. имѣетъ мѣсто и въ томъ случаѣ, если дареніе совершено было подъ видомъ возмезднаго договора и представляетъ скрытый видъ даренія (ср. 2952, 3848 ст.) **). (Арх. Зейфферта XXIII № 152).

---

*) Обремененіе дара повинностями послѣ предъявленія иска согласно 4486 ст. необязательно для дарителя потому, что послѣ этого момента или вѣрнѣе послѣ полученія повѣстки одаренный за силою 841 ст. признается владѣльцемъ недобросовѣстнымъ. Отсюда, по мнѣнію составителя слѣдуетъ, что обремененія совершенныя, хотя и до предъявленія иска въ пользу третьихъ, но недобросовѣстныхъ лицъ м. б. оспорены дарителемъ Проектъ Гр. Ул. (ст. 267) также признаетъ не нарушимыми права третьихъ лицъ возмездно и добросовѣстно пріобрѣтенныя на подаренное имущество.

Составитель.

**) Прямымъ послѣдствіемъ правила 4488 ст. является право непремѣннаго наслѣдника оспаривать дѣйствительность всякой возмездной сдѣлки совершенной между наслѣдодателемъ и другимъ лицомъ лишь для прикрытія даренія. На этомъ основаніи и за силою 2952 и 3848 ст. непремѣнный наслѣдникъ въ правѣ оспорить такой договоръ куплп (аренды ст. 4035), въ кото-

4489. При исчисленіи обязательной доли берется въ основаніе положеніе имущества дарителя во время совершенія имъ даренія. Но если это имущество впослѣдствіи увеличилось, то слѣдуетъ принимать въ разсчетъ какъ сіе увеличеніе, такъ и то, что будетъ завѣщано непремѣнному наслѣднику.

а) Подаренное имущество принимается въ разсчетъ по стоимости его во время даренія. Это правило въ связи со свойствомъ обязательной доли какъ денежнаго требованія*) имѣетъ своимъ послѣдствіемъ, что происшедшія послѣ даренія перемѣны въ составѣ или цѣнности подареннаго имущества остаются безъ вліянія на размѣръ обязательной доли. Поэтому непремѣнный наслѣдникъ можетъ осуществить предоставленное ему право, хотя бы подаренное имущество было отчуждено одареннымъ или вообще не находилось болѣе въ его обладаніи. Съ другой стороны непремѣнный наслѣдникъ, въ виду л и ч н а г о свойства принадлежащаго ему права, не можетъ предъявлять никакихъ притязаній къ третьимъ лицамъ, пріобрѣвшимъ имущество отъ одареннаго. (Мотивы къ ст. 128 Пр. Гр. Ул.).

б) Для обоснованія иска по 4488 и 4489 ст. ст. на истцѣ лежитъ лишь обязанность установить, что благодаря даренію его обязательная доля уменьшилась, но на немъ вовсе не лежитъ обязанность устанавливать, насколько въ послѣдующемъ послѣ совершенія даренія имущество наслѣдодателя увеличилось. Наступленіе такого увеличенія, какъ и объемъ его, д. установить уже отвѣтчикъ, т. к. это обстоятельство служитъ къ опроверженію исковыхъ требованій. (Арх. Зейфферта XXIII № 238).

4490. Если у бездѣтнаго, сдѣлавшаго даръ, впослѣдствіи родятся законныя дѣти, то онъ можетъ отмѣнить свое дареніе на столько, на сколько потребуется для составленія обязательныхъ долей въ пользу сихъ послѣрожденныхъ дѣтей.

а) Даритель только въ такомъ случаѣ имѣетъ право на отмѣну даренія по причинѣ послѣдующаго рожденія дитяти, если онъ въ моментъ даренія не имѣлъ дѣтей, т. к. въ противномъ случаѣ предполагается, что даритель совершилъ дареніе послѣ зрѣлаго обсужденія своего имущественнаго положенія и въ предвидѣніи своихъ прямыхъ обязанностей къ дѣтямъ**). (Мотивы къ ст. 269 Пр. Гр. Ул.).

ромъ цѣна явно несоотвѣтствуетъ дѣйствительной стоимости и установлена лишь для вида. Въ подобныхъ случаяхъ разница между дѣйствительною цѣною и показанною должна быть признана подаренною. Въ приведенномъ къ 4484 ст. источникѣ (L. 8 C. de inoffic. donat. III, 29) между прочимъ указывается: „что здравый смыслъ требуетъ, чтобы дано было право иска противъ тѣхъ, которые путемъ х и т р ы х ъ с р е д с т в ъ стремятся предрѣшить послѣднюю свою волю и лишить своихъ дѣтей возможности иска.“ *Составитель.*

*) Согласно ст. 132 Пр. Гр. Ул. необходимый наслѣдникъ въ правѣ требовать уплаты д е н е ж н о й суммы соотвѣтственно стоимости обязательной доли Въ большинствѣ с л у ч а е в ъ и въ Приб. краѣ требованіе обязательной доли выразится въ требованіи соотвѣтствующей денежной суммы; хотя и по Проекту наслѣдникъ м. в ы д ѣ л и т ь обязательную долю въ натурѣ.

**) Ср. также ст. 2794, 2574, 2176.

б) Правило 4490 ст. дѣйствуетъ только въ Курляндіи. (Эрдманъ IV стр. 459 и источникъ, прив. подъ 4490 ст.).

Глава третія.

Особые виды даренія.

Отдѣленіе первое.

Дареніе всего имущества.

4491. Предметомъ даренія можетъ быть и все имущество дарителя.

Все имущество лица въ смыслѣ совокупности правъ и обязанностей м. б. пріобрѣтаемо только по наслѣдству, т. е. въ силу и съ момента смерти (ср. 1691 и 1693 ст.). Дарственное же отчужденіе всего имущества м. б. совершено только путемъ даренія отдѣльныхъ опредѣленныхъ предметовъ, входящихъ въ составъ имущества, но не въ видѣ уступки права на всю совокупность или на отвлеченную долю всего имущества. Прибалтійскіе законы (ст. 4491—4494) допускаютъ дареніе всего имущества также лишь въ видѣ сингулярнаго преемства въ правахъ на отдѣльные предметы даренія, но вмѣстѣ съ тѣмъ предоставляютъ вѣрителямъ дарителя право обратиться за удовлетвореніемъ непосредственно къ одаренному. Проектъ Гр. Ул. (ст. 244) запрещаетъ дареніе всего имущества безъ ближайшаго означенія предметовъ даренія. (Мотивы къ 244 ст. Пр. Гр. Ул.).

4492. Такое дареніе (ст. 4491) можетъ обнимать только настоящее имущество дарителя, но не то, которое онъ пріобрѣтетъ впослѣдствіи.

Примѣчаніе. Дареніе будущаго имущества или же настоящаго вмѣстѣ съ будущимъ, на такомъ основаніи, что настоящее не тотчасъ же передается, признается договоромъ наслѣдованія.

4493. При дареніи всего имущества оное не переходитъ къ одаренному тѣмъ порядкомъ, какой установленъ для наслѣдованія, и одаренный не отвѣчаетъ за долги дарителя по правиламъ, имѣющимъ силу для наслѣдниковъ (ст. 2646 и слѣд.).

а) Дареніе всего имущества не подходитъ подъ понятіе универсальнаго наслѣдованія и поэтому для пріобрѣтенія права собственности на входящія въ составъ его тѣлесныя вещи требуется передача (traditio), а въ отношеніи недвижимостей корроборація. Требованія считаются переданными самымъ актомъ даренія (ст. 4480), если только не нужна въ отдѣльн. случаѣ особая форма цессіи. Что касается долговъ, то одаренный признается должникомъ только тогда, если положительно принялъ на себя долги дарителя. (Эрдманъ IV стр. 460).

б) Изъ сопоставленія ст. 4493 и 4494 слѣдуетъ, что только дареніе всего имущества создаетъ для кредиторовъ дарителя, въ случаѣ несостоя-

тельности послѣдняго къ уплатѣ своихъ долговъ, право отыскивать удовлетвореніе съ подареннаго имущества; поэтому кредиторъ, простирающій претензію на такого рода удовлетвореніе изъ подареннаго имущества, обязанъ доказать какъ наличность дара всего имущества, такъ и несостоятельность дарителя къ платежу своихъ долговъ. (Рез. Пр. Сената по дѣлу № 8667/98 Зѣмеля).

4494. Имущество признается впрочемъ подареннымъ лишь на столько, на сколько изъ онаго вычтены долги дарителя. Посему его кредиторы, въ случаѣ его несостоятельности къ уплатѣ долговъ, лежавшихъ на немъ въ то время, какъ онъ учинилъ даръ, не только могутъ отыскивать себѣ удовлетворенія съ подареннаго имъ, но и самъ онъ имѣетъ право требовать отъ одаренной стороны возвращенія части отданнаго ей имущества, потребной на уплату сихъ долговъ. Уговоръ между дарителемъ и одареннымъ о томъ, чтобы послѣднему не отвѣчать за долги перваго, можетъ имѣть силу, относительно кредиторовъ, лишь на столько, на сколько они на то согласятся.

а) Въ отношеніи недѣйствительности распоряженій, совершенныхъ несостоятельнымъ должникомъ, въ III ч. Св. М. Уз. вошла лишь та часть римскихъ постановленій объ actio Pauliana, которая имѣетъ въ виду недѣйствительность дарственныхъ распоряженій, совершенныхъ должникомъ до объявленія его несостоятельнымъ. По ст. 4494 въ случаѣ несостоятельности дарителя къ уплатѣ долговъ, лежавшихъ на немъ во время совершенія даренія, кредиторы могутъ отыскивать себѣ удовлетворенія изъ подареннаго должникомъ имущества, причемъ согласно 116 ст. III ч., такому же правилу подчиняются и даренія между супругами.

Въ виду отсутствія въ III части какихъ либо постановленій относительно недѣйствительности другихъ, кромѣ дарственныхъ, распоряженій, совершенныхъ должникомъ до открытія несостоятельности съ намѣреніемъ причинить ущербъ кредиторамъ, — временными правилами о производствѣ дѣлъ о несостоятельности установлены согласно съ началами общаго права объ actio Pauliana нижеслѣдующія положенія: *всякое* распоряженіе имуществомъ, входящимъ въ составъ конкурсной массы, совершенное должникомъ до заявленія подлежащему суду просьбы объ объявленіи его несостоятельнымъ подлежитъ отмѣнѣ по ходатайству кредиторовъ или одного изъ нихъ, заявленному Суду въ теченіе годичнаго съ открытія конкурса срока, если: 1) должникъ совершилъ распоряженіе умышленно въ ущербъ своимъ кредиторамъ и 2) лицо, воспользовавшееся симъ распоряженіемъ, участвовало въ умыслѣ должника (ст. 7 врем. прав.).

Учиненныя должникомъ въ теченіе послѣдняго года до заявленія просьбы объ объявленіи его несостоятельнымъ, дарственныя распоряженія, за исключеніемъ предусмотрѣнныхъ въ ст. 110 и 402 III ч., подлежатъ отмѣнѣ и при отсутствіи условій, указанныхъ въ предшедшей (7) статьѣ (ст. 8 врем. прав.).

Кредиторъ, заявившій просьбу объ отмѣнѣ распоряженія должника, освобождается отъ обязанности доказать наличность условій, указанныхъ въ ст. 7 въ тѣхъ случаяхъ: 1) когда должникъ въ теченіе послѣдняго года

до заявленія просьбы объ объявленіи его несостоятельнымъ, продалъ или инымъ образомъ передалъ свое имущество своему супругу или родственнику его самого или его супруга по прямой восходящей или нисходящей линіи, а также по первой боковой, и 2) когда распоряженіе состоялось въ теченіе послѣднихъ десяти дней до заявленія просьбы объ объявленіи несостоятельности (ст. 9 врем. прав.). (Прилож. къ 1899 ст. Уст. Гр. Суд.). (Врем. прав. о произв. дѣлъ о несост. стр. 273).

Относительно распоряж., соверш. должникомъ послѣ объявл. несост. см. разъясн. къ 2916 и 1572 ст.

б) За силою 4494 ст. къ одаренному можетъ быть предъявленъ искъ со стороны кредиторовъ не объ уплатѣ долговъ дарителя (если онъ положительно не принялъ ихъ на себя), но о выдачѣ подаренныхъ вещей. Указанный въ послѣдней части 4494 ст. уговоръ, при отсутствіи согласія кредиторовъ, имѣетъ силу лишь въ отношеніи дарителя. (Эрдманъ IV стр. 460).

в) Ст. 4494 вовсе не имѣетъ своимъ основаніемъ actio Pauliana, который по общему правилу направленъ на отмѣну договора, совершеннаго съ цѣлью обойти кредиторовъ, и на возстановленіе прежняго положенія. Какъ правовое средство Пауліановъ искъ нашелъ себѣ въ Сводѣ отраженіе лишь въ ст. 116. Статья же 4494 даже не касается вопроса о недѣйствительности даренія всего имущества въ ущербъ кредиторамъ; она лишь обязываетъ одареннаго отвѣчать за долги дарителя въ томъ размѣрѣ, въ какомъ онъ обогатился вслѣдствія даренія (но не свыше, какъ напр. наслѣдникъ согласно 4493 ст.) и выдать дарителю, по его требованію, такую часть изъ подареннаго имущества, какая необходима для покрытія данныхъ долговъ. Первый изъ приведенныхъ къ 4494 ст. источниковъ (l. 12. Dic. XXXIX, 5) прямо устанавливаетъ, что договоръ даренія имѣетъ полную силу, хотя и подлежитъ изъ подареннаго вычету столько, сколько нужно для удовлетворенія кредиторовъ дарителя. (Цвингманъ V № 865).

г) Ст. 4494 относится до даренія всего имущества, причемъ выраженіе этой статьи: «долги, лежавшіе на немъ» означаетъ, какъ это подтверждается нѣмецкимъ текстомъ этой статьи, вообще долги дарителя, а не долги на самомъ подаренномъ имуществѣ. (Рез. Прав. Сената по дѣлу № $^{3356}/_{906}$ г. Янсона).

д) Хотя для примѣненія 4494 ст. не требуется, чтобы въ самомъ актѣ даренія значилось, что подарено все имущество и это обстоятельство можетъ быть и безъ прямаго о томъ указанія въ актѣ доказываемо на судѣ; — но такое доказательство на общемъ основаніи (ст. 81 Уст. Гр. Суд.) должно быть представлено тѣмъ, кто наличность такого даренія утверждаетъ. (Рез. Пр. Сен. по дѣлу № $^{10441}/_{907}$ Азе).

е) Нельзя признавать, что право кредиторовъ отыскивать себѣ удовлетворенія съ подареннаго имущества принадлежитъ лишь конкурсу въ случаѣ формальнаго объявленія дарителя несостоятельнымъ. Это ограниченіе опровергается: содержаніемъ 7 ст. врем. правилъ о производствѣ дѣлъ о несостоятельности въ губ. Приб. (прилож. къ ст. 1899 Уст. Гр. Суд.), которая и при существованіи конкурса предоставляетъ каждому отдѣльному кредитору предъявить въ судѣ требованіе объ отмѣнѣ учиненнаго несостоятельнымъ распоряженія своимъ имуществомъ; а затѣмъ, т. к. на основаніи 1 ст. тѣхъ же правилъ въ производствѣ дѣлъ о несостоятельности, примѣняются

за указанными въ тѣхъ правилахъ исключеніями, правила о судопроизводствѣ по дѣламъ о несостоятельности, изложенныя въ III прил. къ 1400 ст. Уст. Гр. Суд.; ст. же 1-ая этихъ послѣднихъ правилъ содержитъ ссылку на раздѣлъ IV Уст. Суд. Торг. изд. 1887 г. (раздѣлъ III по изд. 1893 г.), ст. 479 котораго указываетъ на возможность объявленія несостоятельности лишь, когда сумма долговъ превышаетъ 1500 руб., то изъ всего вышеизложеннаго слѣдуетъ придти къ заключенію, что 4494 ст. III ч. въ томъ случаѣ, когда долги дарителя не превышаютъ суммы 1500 руб., можетъ имѣть примѣненіе и въ случаѣ фактической несостоятельности дарителя. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 4618/94 Карпа, № 6018/95 Кронъ - Вюрцавской ссудо - сберегательной кассы).

ж) Подъ несостоятельностью, о коей упоминается въ ст. 4494, слѣдуетъ разумѣть недостаточность имущества дарителя для немедленнаго удовлетворенія кредитора, которому законъ даетъ право на немедленное удовлетвореніе взысканія. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 3455/904 Гутмановъ).

з) По смыслу ст. 4494 III ч., одаренный вовсе не является въ силу акта даренія должникомъ кредитора несостоятельнаго должника - дарителя. На основаніи сего закона кредиторъ дарителя, при наличности извѣстныхъ условій, можетъ только обратить свое съ него взысканіе на предметъ дара. Но чтобы воспользоваться такимъ правомъ, когда предметъ дара составляетъ недвижимое имущество, значащееся по крѣпостнымъ книгамъ собственностью одареннаго, необходимо, конечно, чтобы право это, какъ всякое гражданское право, было установлено судебнымъ рѣшеніемъ, такъ какъ иначе присужденное взысканіе съ одного (дарителя) не можетъ быть обращено на имущество, собственникомъ котораго состоитъ другое лицо (одаренный).

Изъ этого само собою слѣдуетъ, что такой искъ можетъ быть предъявленъ къ двумъ отвѣтчикамъ: къ должнику - дарителю о присужденіи съ него долга и къ одаренному о признаніи за истцомъ права обратить свое взысканіе на предметъ дара, если, конечно, существуютъ для того условія, въ 4494 ст. указанныя. Одаренный же по смыслу сего закона не можетъ быть отвѣтчикомъ въ требованіи о взысканіи долга дарителя. (Рѣш. Суд. П. № 291/98 Ап. I Коффа).

и) Ст. 4494, помѣщенная въ средѣ статей свода, относящихся до даренія всего имущества, и ограждающая притомъ интересы кредиторовъ дарителя, не можетъ быть примѣнена къ случаю дара крестьяниномъ Курл. губ., вопреки 140 ст. Пол. Крест., болѣе четвертой части своего имущества, и это тѣмъ менѣе, что ст. 140 Крест. Пол., очевидно, ограждаетъ интересы не кредиторовъ, какъ ст. 4494 ч. III Св. М. Уз., а законныхъ наслѣдниковъ дарителя. (Рез. Пр. С. по дѣлу Лапинскаго № 1575/900).

к) Изъ правилъ о производствѣ дѣлъ о несостоятельности (прилож. къ 1899 ст. Уст. Гр. Суд.)нельзя вывести заключенія, чтобы дарственныя распоряженія подлежали отмѣнѣ по иску кредиторовъ лишь въ случаѣ объявленія дарителя несостоятельнымъ должникомъ, и чтобы сила 2922 ст. III ч. Св. М. Уз., которая не дѣлаетъ исключеній для дарственныхъ актовъ, распространялась на эти акты лишь въ случаѣ объявленія дарителя несостоятельнымъ должникомъ. (Рѣш. Суд. П. № 23/93 I Никифорова).

л) Одаренный отвѣчаетъ передъ кредиторами дарителя лишь подаренным имуществомъ или, въ случаѣ отсутствія такового, своимъ собствен-

нымъ, но исключительно въ размѣрѣ продолжающагося обогащенія въ зависимости отъ дара; ср. ст. 4485 ч. III (рез. Пр. С. 7 апр. 1911 г. по д. Альякъ № $^{10929}/_{911}$ г.).

м) Изъ сопоставленія ст. 4494 съ ст. 812 и 813, слѣдуетъ придти къ тому заключенію, что подъ долгами дарителя, о коихъ упоминается въ 4494 ст., должно разумѣть всѣ долги, учиненные дарителемъ до внесенія акта даренія въ публичныя книги, а не только тѣ, которые сдѣланы до совершенія самой сдѣлки о дареніи. (Рез. Пр. С. по дѣду Гайлита № $^{2416}/_{900}$).

Отдѣленіе второе.

О дареніи, соединенномъ съ какимъ либо назначеніемъ.

4495. Къ каждому даренію можетъ быть присоединено особое назначеніе (modus), съ ближайшимъ указаніемъ того, на что одаренный долженъ употребить полученный имъ даръ, или той цѣли, на какую онъ имѣетъ его обратить, или же съ ограниченіемъ срока дѣйствія права и наложеніемъ на одареннаго обязанности уступить потомъ весь предметъ или часть его другому.

4496. Дарителю предоставляется также налагать на одареннаго какое либо за свой даръ возмездное обязательство.

а) Отвѣтное возмездное обязательство, о которомъ говоритъ ст. 4496 не придаетъ еще правовой сдѣлкѣ характера обоюдности, т. к. оно не является условіемъ даренія. (Эрдманъ IV стр. 461).

б) Хотя ст. 4496 предоставляетъ дарителю налагать на одаряемое лицо какое-либо за свой даръ возмездное обязательство, но, очевидно, обязательство это не должно по размѣрамъ своимъ достигать извѣстной цѣнности, ибо тогда характера безмездности, необходимаго по опредѣленію закона для наличности даренія, не будетъ на лицо. (Указъ Пр. С. по дѣлу № $^{208}/_{92}$ I Ап. Тильмановъ).

4497. Присоединеніемъ назначенія дареніе не обращается въ условное и одаренный за всѣмъ тѣмъ можетъ требовать немедленнаго исполненія. Но какъ даритель, такъ и третье лицо, въ пользу котораго назначеніе сдѣлано, имѣютъ право требовать обезпеченія относительно исполненія онаго.

Неисполненіе одареннымъ обязательства, возложеннаго на него въ пользу самого дарителя или III лица, хотя можетъ по закону, независимо отъ предварительнаго о томъ соглашенія сторонъ, служить основаніемъ къ отмѣнѣ даренія и имѣть такое же значеніе, какъ отмѣнительное условіе, постановленное въ договорѣ, отличается однако отъ такого условія, между прочимъ тѣмъ, что при наступленіи отмѣняющаго условія возможно требовать т о л ь к о о т м ѣ н ы договора (ст. 3175), тогда какъ дарителю, возложившему на одареннаго обязательство, дозволяется требовать о т м ѣ н ы

даренія или исполненія обязательства (ст. 4497 и 4499*). Послѣднее право дарителя вытекаетъ изъ того начала, что дареніе вслѣдствіе принятія одареннымъ на себя обязательства получаетъ свойство возмездной сдѣлки, а потому должно подчиняться и общимъ правиламъ объ исполненіи обязательствъ. (Мотивы къ 260 ст. Пр. Гр. Ул.).

4498. Изложенныя въ ст. 4482—4490 правила объ отмѣнѣ даренія примѣняются и къ тѣмъ дареніямъ, съ коими будетъ соединено особое назначеніе**).

4499. Даритель можетъ вчинать искъ объ исполненіи цѣли, которая была имъ назначена, а если таковая будетъ упущена по винѣ принявшаго даръ, то требовать возвращенія полученнаго имъ.

а) Т. к. назначеніе не обращаетъ даренія въ условное (ст. 4497), то даритель въ правѣ требовать отъ одареннаго лишь исполненія назначенія, а возвращенія объекта даренія путемъ личнаго иска (ср. 4485 ст.) можетъ требовать лишь въ томъ случаѣ, если по винѣ одареннаго назначеніе окажется не выполненнымъ; сюда относятся напр. случаи, когда назначеніе заключается въ дѣйствіи, которое путемъ иска не м. быть вынуждено, или когда вещь, которую одаренный д. б. доставить, окажется уничтоженною, или наконецъ даже при отказѣ одареннаго отъ исполненія послѣ сдѣланнаго ему соотвѣтствующаго предложенія, развѣ бы одаренный въ послѣднемъ случаѣ доказалъ свою невозможность исполненія, помимо всякой съ его стороны вины. (Эрдманъ IV стр. 461).

б) Принадлежащее дарителю право требовать исполненія возложеннаго на одареннаго обязательства или возвращенія полученнаго имъ какъ вытекающее изъ имущественныхъ отношеній сторонъ, на общемъ основаніи переходитъ къ наслѣдникамъ одареннаго***). (Мотивы къ ст. 260 Пр. Гр. Ул.).

4500. Если дареніе будетъ соединено съ условіемъ, чтобы одаренный доставлялъ дарителю алименты, то послѣдній, въ случаѣ упущенія сего, можетъ требовать свой даръ обратно искомъ о собственности, на сколько таковый вообще допускается.

---

*) Ср. также 2406 ст.

**) Очень характерно, что Бунге, редактируя цѣлый рядъ статей о дареніи подъ непосредственнымъ вліяніемъ пандектиста Мюленбруха и заимствуя у него даже текстъ (см. ст. 4465, 4474, 4477, 4480 4484—4490, 4495, 4496, 4499—4500 — согласно указанію бар Нольде) въ ст 4498 рѣзко отступилъ отъ взгляда Мюленбруха, который въ противорѣчіи съ источникомъ (L 10 C. de revoc don. VIII, 56) не допускаетъ отмѣны donationis sub modo вслѣдствіе неблагодарности (см. MühlenBruch III стр. 439 изд. 1836). Повидимому Бунге примкнулъ къ взгляду Савиньи (System IV § 175) соотвѣтствующему и приведенному источнику. Лишнее доказательство чрезвычайной добросовѣстности кодификатора.

Прим. составителя.

***) Это же положеніе косвенно вытекаетъ изъ спеціальнаго исключительнаго правила ст. 4485 Ср. также ст. 2406. *Составитель.*

а) Когда обязательство, возложенное на одареннаго имѣетъ по смыслу договора значеніе условія, т. е. когда самая сила даренія поставлена по договору въ зависимость отъ исполненія одареннымъ принятаго на себя обязательства (ср. напр. случай указанный въ 4500 ст.), то дарителю по общимъ правиламъ объ условныхъ договорахъ должно принадлежать право требовать возвращенія дара, хотя бы одаренный и не могъ исполнить своего обязательства (ср. напр. случай, указанный въ 4500 ст.), то дарителю по обнаго имущества, вслѣдствіе бѣдности и неспособности къ труду).

Если обязательство, принятое на себя одареннымъ, не имѣетъ значенія условія, исполненіе котораго зависитъ вполнѣ отъ усмотрѣнія принявшаго даръ, то даритель долженъ пользоваться и правомъ требовать отъ одареннаго исполненія обязательства по общимъ правиламъ объ исполненіи договоровъ. (Мотивы къ 260 ст. Пр. Гр. Ул.).

б) Если назначеніе присоединенное къ даренію выражается въ доставленіи дарителю содержанія, то самое назначеніе принимаетъ характеръ условія и тогда уже даритель при неисполненіи условія пользуется не личнымъ искомъ, но искомъ о собственности.

Если дѣло касается подаренныхъ требованій, то слѣдуетъ признать обратную переуступку ихъ силою закона и объ этомъ долженъ быть извѣщенъ должникъ. (Эрдманъ IV стр. 461) ср. также 3474 ст. относит. извѣщенія должника.

4501. Искъ объ исполненіи назначенія, сдѣланнаго, въ пользу третьяго лица, можетъ быть вчинаемъ симъ лицомъ не прежде, какъ по смерти дарителя.

Примѣчаніе. Замѣнено правилами, указанными въ примѣчаніи 2 къ статьѣ 4466 (по Прод.).

Въ случаѣ, приведенномъ въ 4501 ст., право третьяго лица требовать искомъ исполненія назначенія представляется болѣе ограниченнымъ, чѣмъ при непосредственномъ договорѣ въ его пользу (ср. 3116 ст.). (Эрдманъ IV стр. 461).

4502. Если исполненіе назначенія окажется невозможнымъ по естественнымъ препятствіямъ или будетъ неумѣстно по законнымъ и нравственнымъ причинамъ, то такое назначеніе отпадаетъ, но самое дареніе остается въ своей силѣ.

Отдѣленіе третіе.

О дареніяхъ въ вознагражденіе.

4503. Подъ дареніями въ вознагражденіе разумѣются такія, которыя дѣлаются въ возмездіе принесенныхъ услугъ.

Услуги должны быть дѣйствительно оказаны, а не считаться только какъ бы уже оказанными. (Эрдманъ IV стр. 462).

4504. Отмѣна такого рода даренія по причинѣ неблагодарности не допускается.

а) Дареніе въ вознагражденіе въ общемъ подчиняется правиламъ о дареніи вообще; это видно хотя бы изъ того, что согласно 4465 ст. оно предъставляется простымъ подвидомъ даренія. Только для отмѣны даренія вслѣдствіе неблагодарности Сводъ тутъ дѣлаетъ исключеніе. По общему праву отмѣна даренія въ этомъ случаѣ не допускается лишь, если одаренный явился спасителемъ жизни дарителя. (Эрдманъ IV стр. 462).

б) Т. к. большинство дареній совершается въ награду за какія либо услуги, и т. к. установляемыя для даренія ограниченія и изъятія оказались бы въ большинствѣ случаевъ непримѣнимыми и могли бы быть легко обойдены внесеніемъ въ дарственный актъ оговорки, что онъ совершенъ въ награду за услуги, то проектъ Гр. Ул. (ст. 264) не допускаетъ отмѣны даренія совершеннаго въ награду за услуги, подлежащія обыкновенно оплатѣ. (Мотивы къ 264 ст. Пр. Гр. Ул.).

в) Приведенный къ 4504 ст. источникъ гласитъ: «если кто либо освободитъ другого отъ уличныхъ разбойниковъ или враговъ, и за это отъ него получитъ что нибудь, то такое дареніе не подлежитъ отмѣнѣ: ибо такой даръ слѣдуетъ признать вознагражденіемъ за необычайный трудъ, который съ точки зрѣнія воспослѣдовавшаго спасенія не м. б. оцѣненъ по опредѣленному масштабу». (Переводъ составителя).

РАЗДѢЛЪ ВОСЕМНАДЦАТЫЙ.

О поручительствѣ.

Глава первая.

Значеніе и принадлежности поручительства.

4505. Поручительство есть принятіе кѣмъ либо на себя обязанности отвѣтствовать кредитору за долгъ третьяго лица, безъ освобожденія впрочемъ чрезъ то послѣдняго отъ его долга.

а) Вопросъ о томъ, является ли поручитель только содолжникомъ по обязательству главнаго должника или поручительное обязательство представляется отдѣльнымъ собственнымъ обязательствомъ поручителя, сводомъ прямо не разрѣшенъ, но изъ содержанія 4509 ст. (по которой обяз. поручителя соотвѣтствуетъ вообще (in der Regel) обяз. главнаго должника), 4510 ст. (допускающей со стороны поручителя внесенія другаго предмета) и 4546 ст. (предусматривающей возможность продолженія поручительства, несмотря на прекращеніе главнаго долга) можно было бы сдѣлать заключеніе о самостоятельномъ характерѣ поручительнаго обязательства. Во всякомъ случаѣ и по мѣстному праву поручительство представляется дополнительнымъ обязательствомъ, назначеннымъ служить цѣлямъ другаго правоваго отношенія, одновременно съ которымъ оно обыкновенно прекращаетъ свое существованіе (ст. 4545), хотя возможны и исключенія изъ этого правила. (Эрдманъ IV стр. 463 и Цвингманъ III № 417-а).

б) Непосредственными участниками въ установленіи поручительства являются поручитель и кредиторъ. Главный должникъ остается въ сторонѣ. Изъ договора поручительства возникаютъ обязанности для поручителя и права для вѣрителя; юридическое же положеніе главнаго должника остается неизмѣннымъ. Отсюда слѣдуетъ, что главному должнику нѣтъ необходимости не только непосредственно участвовать въ установленіи поручительства, но даже знать объ этомъ. Такого взгляда на данный вопросъ держатся по примѣру римскаго права*) всѣ новѣйшія законодательства. (Мотивы къ ст. 1014 Пр. Гр. Ул.)

в) Нѣтъ закона, который требовалъ бы, чтобы поручительство было непремѣнно принято въ отношеніи опредѣленнаго кредитора. Такъ какъ поручительство представляется обязательствомъ побочнымъ, самостоятельно не существующимъ, но всегда сопровождающимъ долговыя обязательства, а послѣднія согласно 3473 ст. могутъ быть передаваемы по бланковой надписи, то нѣтъ никакого основанія признавать недѣйствительнымъ или погашеннымъ поручительство по обязательству, перешедшему по бланковой надписи. Насколько з а к л а д н о е право не измѣняется и не погашается вслѣдствіе передачи требованія по бланковой надписи, настолько же нѣтъ основаній къ признанію въ такомъ случаѣ погашеннымъ поручительства, тѣмъ болѣе, что обыкновенно для поручителя совершенно безразлично, въ отношеніи какого кредитора онъ отвѣчаетъ какъ поручитель (ср. также ст. 3116 3118 III ч.). (Въ данномъ случаѣ держатель закладной, снабдивъ ее бланковой надписью, вмѣстѣ съ тѣмъ поручился за этотъ долгъ по закладной. (Цвингманъ т. V № 867). (Арх. Зейфферта XXI № 115).

г) Иначе рѣшается вопросъ, когда поручитель введенъ въ заблужденіе относительно личности извѣстнаго ему главнаго должника. Т. к. поручичестьство тогда есть принятіе на себя отвѣтственности за долгъ о п р е д ѣ л е н н а г о третьяго лица, то введеніе поручителя въ заблужденіе относительно тождества главнаго должника дѣлаетъ все поручителство недѣйствительнымъ (ср. 2966 ст.). Договоръ поручительства основанъ на л и ч н о м ъ довѣріи поручителя къ хорошо извѣстному ему главному должнику, и потому для него не безразлично, если вмѣсто должника, за котораго онъ предположилъ поручиться, въ дѣйствительности выставлено другое лицо. При такомъ положеніи не имѣется на лицо свободной воли, необходимой для дѣйствительности юридической сдѣлки (ст. 2953). (Ср. Арх. Зейфферта III № 168, 169).

4506. Быть поручителемъ можетъ каждый, кто въ правѣ вступать въ обязательства. Поручительство лицъ женскаго пола дѣйствительно только тогда, когда они, вступая въ сіе обязательство, положительно объявятъ, что имъ извѣстны въ точности юридическія его послѣдствія и когда они отрекутся, — въ Курляндіи подъ присягою, — отъ присвоенныхъ имъ въ этомъ отношеніи правъ.

См. и ст. 105.

---

*) Хотя соотвѣтствующій источникъ римскаго права Fide jubere pro alio potest quisque etiamsi promissor ignoret — fr. 30 D. XLVI,) и не приведенъ спеціально между другими источниками указанными въ раздѣлѣ о поручительствѣ, п о м н ѣ н і ю с о с т а в и т е л я правило это вполнѣ примѣнимо и въ Прибалт. краѣ; косвенно оно вытекаетъ изъ содержанія 4508 ст.

Примѣчаніе (по Прод.). При принятіи судебнаго поручительства отъ лицъ женскаго пола, требуемая сею (4506) статьею въ Курляндской губерніи присяга замѣняется подпискою.

а) Правило 4506 ст. о поручительствѣ лицъ женск. пола заимствовано изъ римскаго Senatus consultum Vellejanum, которое отразилось и на Эстляндскомъ городскомъ правѣ, по которому отвѣтственность бездѣтной жены, поручившейся за долги мужа наступаетъ лишь въ томъ случаѣ, если, по разъясненіи ей закона, она положительно отказалась отъ предоставленной ей закономъ льготы (ст. 2956, 2957) (ср. ст. 105 и источники къ этой ст. и къ ст. 4506). При этомъ достаточно, чтобы лица женскаго пола лишь заявили, что они освѣдомлены о значеніи поручительства, его послѣдствіяхъ и о принадлежащихъ имъ льготахъ, изъ чего не слѣдуетъ, чтобы онѣ дѣйствительно были вполнѣ освѣдомлены. Отсутствіе такого заявленія дѣлаетъ поручительство необязательнымъ для лицъ женскаго пола и исключеніе въ этомъ отношеніи допускаетъ лишь Пильтенское право для женщинъ, достигшихъ 20 лѣтняго возраста (ср. 3358 ст.). (Эрдманъ IV стр. 463).

б) Приведенный къ 4506 ст. источникъ (именно Const. 23 de Sc. Vellejan. IV 29) устанавливаетъ, что созданная въ интересахъ лицъ женскаго пола льгота отпадаетъ, если женщина за принятое на себя поручительство получила вознагражденіе въ видѣ денегъ или денежныхъ цѣнностей (eam pecuniam vel res accepisse). На этомъ основаніи и общеправов. судебн. практика въ подобныхъ случаяхъ лишаетъ женщинъ права ссылаться на предоставленную имъ льготу. Такое же отпаденіе установленной въ пользу лицъ женскаго пола льготы приведено въ 21 гл. указаннаго подъ той же 4506 ст. другаго источника (D. XVI, 1) въ томъ случаѣ, когда полученное вслѣдствіе поручительства женщины было употреблено въ ея пользу, т. к., какъ говоритъ источникъ, она въ этомъ случаѣ не становится бѣднѣе. (Ср. источники и Архивъ Зейфферта II № 183).

в) Дѣйствительность поручительства лицъ женскаго пола статья 4506 обставляетъ соблюденіемъ единственно двухъ условій: «когда они положительно объявятъ, что имъ извѣстны въ точности юридическія его послѣдствія, и когда они отрекутся, — въ Курляндіи подъ присягою, — отъ присвоенныхъ имъ въ этомъ отношеніи правъ». Ставя эти условія для дѣйствительности поручительства лицъ женскаго пола, изложенный законъ никакой формы такого поручительства не устанавливаетъ, не требуетъ, чтобы таковое было выражено именно подлинными словами изложенной статьи.

Какъ общее правило, поручительство вообще, а слѣдовательно и поручительство лицъ женскаго пола, можетъ быть даваемо во всякой формѣ, какъ на словахъ, такъ и на письмѣ, нотаріальнымъ или домашнимъ порядкомъ (4508 ст.), причемъ относительно поручительства женщинъ законъ, какъ изложено, требуетъ соблюденія еще приведенныхъ двухъ условій, касающихся собственно существа, а не формы поручительства: необходимо, чтобы поручительница объявила положительно, что ей извѣстны въ точности юридическія послѣдствія принимаемаго на себя обязательства, необходимо, слѣдовательно, такое со стороны поручительницы объявленіе, сущность коего не возбуждала бы въ этомъ отношеніи никакого сомнѣнія. Этому требованію, несомнѣнно, должно удовлетворять и такое поручительное обязательство женщины, въ коемъ она, не приводя буквальныхъ выраженій 4506 ст., изложитъ тѣ, извѣстныя ей послѣдствія, какія закономъ установлены отно-

сительно поручительства. Признавая посему, что законъ не устанавливаетъ формы поручительства лицъ женскаго пола, несоблюденіе коей влекло бы за собою недѣйствительность самаго поручительства, нельзя не признать вмѣстѣ съ тѣмъ, что разрѣшеніе вопроса о томъ, соотвѣтствуетъ ли принятое на себя такимъ лицомъ поручительство условіямъ, въ приведенной статьѣ изложеннымъ, должно въ каждомъ данномъ случаѣ принадлежать суду, разрѣшающему дѣло по существу, какъ стоящее въ зависимости отъ установленія фактической стороны дѣла и установленія того, содержится ли въ обязательствѣ поручительницы то объявленіе, наличность котораго требуетъ статья 4506. Повѣркѣ же въ кассаціонномъ порядкѣ можетъ подлежать лишь то, соотвѣтствуютъ ли установленные судомъ фактичесіе признаки сдѣлки поручительства требованіямъ закона.

Затѣмъ въ отношеніи указанной въ ст. 4506 присяги слѣдуетъ замѣтить, что ни упомянутая, ни какая либо другая статья III ч. Св. М. Уз. не указываютъ формы той присяги, которую должно выполнить лицо женскаго пола, отрекающееся отъ принадлежавшихъ ему правъ въ случаѣ принятія на себя поручительства, и потому судъ не лишенъ права, не требуя представленія дальнѣйшихъ доказательствъ выполненія лицомъ женск. пола при принятіи на себя поручительства, присяги въ какой либо опредѣленной формѣ, признать достаточнымъ заявленіе этого лица въ самомъ обязательствѣ о томъ, что оно подъ присягою (въ нѣмецкомъ текстѣ „eidlich“) отреклось отъ своихъ правъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{74}/_{906}$ по дѣлу Штюнци).

г) Вторая часть 4506 ст. требуетъ подъ страхомъ недѣйствительности принятаго на себя лицомъ женскаго пола поручительства, чтобы лицо это положительно (въ нѣмецкомъ текстѣ ausdrücklich — ясно, точно, категорично) объявило, что ему извѣстны въ точности юридическія послѣдствія поручительства и чтобы оно отреклось отъ присвоенныхъ женщинамъ въ этомъ отношеніи правъ, т. е. конечно отъ права въ извѣстныхъ случаяхъ (ср. ст. 2957 во II ея части) ссылаться на невѣдѣніе закона; поэтому, судомъ должно быть по дѣлу установлено, что такое положительное заявленіе и отреченіе имѣли мѣсто со стороны поручительницы при выдачѣ ею поручительной росписки, и отсутствіе такихъ изъявленій воли не можетъ быть замѣняемо выводомъ Суда изъ содержанія росписки о томъ, что поручительницѣ, при выдачѣ росписки, было извѣстно о послѣдствіяхъ принятаго ею на себя обязательства, ибо такой выводъ не равносиленъ требуемому ст. 4506 положительному заявленію, а тѣмъ менѣе отреченію отъ правъ. (Рез. Пр. С. по дѣлу № $^{810}/_{904}$). (См. также Цвингманъ т. I № 159; т. VIII № 1592).

Иного мнѣнія Эрдманъ см. выше.

4507. Поручительство предполагаетъ существованіе дѣйствительно признаннаго главнаго долга и можетъ быть даваемо въ обезпеченіе всякаго рода долговыхъ требованій, въ томъ числѣ и по обязательствамъ вознагражденія за вредъ, причиненный преступленіемъ, по долгамъ уже существующимъ и будущимъ, опредѣленнымъ и неопредѣленнымъ, условнымъ и безусловнымъ, и какъ по всему главному долгу, такъ и по части онаго.

а) Поручительство по обязательствамъ вознагражденія за вредъ, причиненный будущимъ преступленіемъ, вполнѣ допустимо, если только въ

такомъ поручительствѣ не будетъ покровительственнаго отношенія къ возможному будущему преступленію. (Эрдманъ IV стр. 464).

б) Если поручительство дано впередъ въ отношеніи будущ. долга, то оно возникаетъ лишь совмѣстно съ главнымъ долгомъ. (Виндшейдъ II § 477 и Эрдманъ IV стр. 464).

в) Такъ какъ согласно 3473 ст. передача долг. обязательства путемъ бланковой надписи вполнѣ допускается, а поручительство, если оно дано безусловно, согласно юридической природѣ своей слѣдуетъ всѣмъ измѣненіямъ и перемѣнамъ, которымъ подчиняется главное требованіе, то въ связи съ ст. 4507 поручительство можетъ быть даваемо и въ обезпеченіе долговаго обязательства, переуступленнаго по бланковой надписи, причемъ не имѣетъ никакого значенія то обстоятельство, что поручительство такимъ образомъ дано въ обезпеченіе долга, кредиторъ котораго неизвѣстенъ. (Ук. Пр. С. по IV Деп. отъ 13 марта 1886 г.) (Цвингманъ т. VIII № 1670; т. V № 867).

4508 (по Прод.). Поручительство можетъ быть даваемо во всякой формѣ, какъ на словахъ, такъ и на письмѣ, нотаріальнымъ или домашнимъ порядкомъ, съ тѣмъ только, чтобы принятіе онаго было положительно заявлено, хотя бы и посредствомъ не допускающихъ никакого сомнѣнія дѣйствій (ст. 4372). Простая, не поясненная никакою добавкою, подпись на чужомъ долговомъ обязательствѣ не установляетъ поручительства и принимается только за подпись въ качествѣ свидѣтеля.

См. выше, ст. 2939 и слѣд., 2993 и слѣд.

а) Хотя ст. 4508 и говоритъ, что принятіе поручительства должно быть положительно заявлено, но это выраженіе не можетъ быть толкуемо въ смыслѣ, указанномъ 2938 ст., противополагающей положительному изъявленію воли (словами или знаками) безмолвное изъявленіе воли. Это ясно вытекаетъ изъ дальнѣйшихъ словъ ст. 4508: «хотя бы и посредствомъ не допускающихъ никакого сомнѣнія дѣйствій», такъ какъ волеизъявленіе посредствомъ конклюдентныхъ дѣйствій, согласно 2939 ст., является безмолвнымъ, а не положительнымъ волеизъявленіемъ. Поэтому ст. 4508, говоря о положительномъ заявленіи принятія поручительства, имѣетъ въ виду совершенно ясно выраженное изъявленіе воли, хотя бы посредствомъ конклюдентныхъ дѣйствій. Такого мнѣнія и самъ Цвингманъ (т. IV стр. 329), хотя у него и приведено рѣшеніе, толкующее указанное выраженіе именно въ смыслѣ ст. 2938, и не допускающее безмолвнаго принятія поручительства (см. Цвингманъ т. IV № 620). (Въ томъ же смыслѣ Эрдманъ (IV стр. 465), отожествляющій слово «положительно» со словомъ «ясно».)

б) Надпись на наемномъ письмѣ, могущая быть истолкованной какъ положительное заявленіе о поручительствѣ, къ тому же самимъ надписателемъ толкуемая въ этомъ именно смыслѣ, должна быть, въ соотвѣтствіи съ 4508 статьею, признана установленіемъ поручительства (рез. Пр. С. сент. 1910 г. по д. Фогельзанга № $^{3239}/_{910}$).

Глава вторая.

Послѣдствія поручительства.

Отдѣленіе первое.

Обязанности поручителя.

4509. Обязательство поручителя соотвѣтствуетъ вообще обязательству главнаго должника и потому не можетъ ни просягираться на высшую сумму, ни содержать въ себѣ безусловную отвѣтственность, если обязательство главнаго должника будетъ только условное. Когда поручитель обязался въ суммѣ, превышающей главный долгъ, то отъ него можетъ быть требуема только сумма послѣдняго; когда же онъ за долгъ, ограниченный условіемъ, поручился безусловно, то условіе подразумѣвается и въ отношеніи къ нему.

а) Поручительство какъ придаточное обязательство (ст. 4507) предполагаетъ тождественность отвѣтственности поручителя и главнаго должника. Это основное начало м. б. по соглашенію сторонъ видоизмѣнено въ томъ отношеніи, что поручитель м. принять на себя отвѣтственность лишь въ части главнаго обязательства, т. к. часть заключается въ цѣломъ, но онъ никоимъ образомъ не м. отвѣчать въ большей мѣрѣ; поручитель обязывается въ большей мѣрѣ, когда положеніе его становится хуже положенія главнаго должника, а такое ухудшеніе опредѣляется количествомъ и качествомъ обѣщанныхъ вещей, равно какъ условіями договора. (Мотивы къ ст. 1012 Пр. Гр. Ул. кн. V и Эрдманъ IV стр. 465).

б) Если поручительство дано въ суммѣ большей, чѣмъ главный долгъ, то оно не представляется въ силу этого недѣйствительнымъ, но сумма поручительства лишь понижается до размѣра главнаго долга.

Согласно 4509 ст. при условномъ главномъ обязательствѣ и поручительство получаетъ характеръ условнаго; однако возможно сохраненіе и безусловнаго поручительства, напр. въ видѣ даренія, принятія на себя чужого долга или обновленія, если это явствуетъ изъ намѣренія сторонъ и содержанія поручительскаго акта. (Эрдманъ IV стр. 465).

в) Если лицо, сознавая недѣйствительность главн. обязательства и невозможность поэтому регресса къ главному должнику, тѣмъ не менѣе приметъ на себя поручительство съ цѣлью обезпечить кредитора отъ риска сознаваемаго уже послѣднимъ убытка, — то такое поручительство должно быть разсматриваемо не какъ побочное обязательство, зависящее отъ силы и дѣйствительности главнаго, но какъ вполнѣ самостоятельный основанный на мотивахъ щедрости правовой актъ, исполненіе котораго м. б. требуемо кредиторомъ независимо отъ недѣйствительности главнаго обязательства. Въ данномъ случаѣ отвѣтчикъ призналъ правильность полученныхъ его душевнобольнымъ родственникомъ товаровъ, равно и долгъ послѣдняго за эти товары и поручился за уплату этого долга. (Архивъ Зейфферта XXVII № 129).

г) Состоявшееся уже послѣ принятія поручителемъ на себя поручительства за главнаго должника и безъ участія поручителя соглашеніе между кредиторомъ и должникомъ, видоизмѣняющее обязательство должника, обязательно для поручителя лишь въ томъ случаѣ, если онъ, освѣдомленный о такомъ видоизмѣненіи, положительно или безмолвно приметъ на себя поручительную отвѣтственность за такое видоизмѣненное обязательство. (Арх. Зейфферта XXVIII № 31).

д) Поручитель по векселю, утратившему силу вексельнаго права, является отвѣтственнымъ не по 4509 и сл. ст. III ч., а по 93 ст. Уст. о векселяхъ, т. е. онъ отвѣчаетъ только въ случаѣ несостоятельности главнаго должника. (Рѣш. Гр. К. Д. № 70/98).

4510. Въ видѣ исключенія, поручитель можетъ обязаться произвести уплату въ другомъ, нежели условлено въ главномъ обязательствѣ, мѣстѣ, или ранѣе срока, или другому кредитору, а также, чтобы вмѣсто предмета главнаго обязательства внести другой.

Статья 4510, говоря о поручительствѣ съ обязательствомъ платежа д р у г о м у кредитору, имѣетъ въ виду переуступку главнаго долга другому лицу, т. к. безъ такой переуступки (цессіи) главнаго долга платежъ со стороны поручителя другому кредитору не освободилъ бы главнаго должника отъ его обязательства.

Допуская обязательство поручителя уплатить ранѣе срока главнаго обязательства, законъ въ ст. 4510 непослѣдовательно (ср. 4509) допускаетъ болѣе тяжкую отвѣтственность поручителя въ сравненіи съ главнымъ должникомъ.

Послѣдняя часть 4510 ст. предусматриваетъ одновременное соглашеніе относительно поручительства и исполненія главнаго долга путемъ предоставленія въ уплату другого объекта. (Эрдманъ IV стр. 466).

4511. Если поручитель обяжется къ уплатѣ суммы меньше той, въ которой обязался главный должникъ, или за безусловный долгъ поручится только условно, то съ него можетъ быть взыскиваемо единственно то, къ чему онъ обязался.

4512. Въ Курляндіи (кромѣ городовъ Бауска и Фридрихштата), поручитель, если нѣтъ другаго условія или если поручительство ограничено именно извѣстною суммою, отвѣтствуетъ не только за главный долгъ, но и за находящіяся въ связи съ нимъ побочныя требованія, т. е. проценты, убытки, расходы, и за всѣ истекающія отъ промедленія со стороны главнаго должника послѣдствія.

4513. Въ Лифляндіи и Эстляндіи, а также въ городахъ Баускѣ и Фридрихштадтѣ, поручитель отвѣтствуетъ только за капиталъ съ процентами, а за убытки и расходы лишь тогда, когда именно къ сему обяжется. По Эстляндскому земскому праву онъ, если не будетъ положительно о томъ заявлено, не отвѣтствуетъ и за проценты.

Подъ понятіе убытковъ проф. Эрдманъ подводитъ проценты за просрочку (Verzugszinsen) и неустойку, а подъ расходы — издержки судебныя и друг. (Эрдманъ IV стр. 467).

4514. За одного и того же должника и въ одномъ и томъ же долгѣ можетъ ручаться и нѣсколько лицъ или сопоручителей.

См. ст. 4524 и слѣд.

Не требуется, чтобы сопоручители поручились въ одномъ общемъ актѣ. (Эрдманъ IV стр. 467).

4515. Если поручитель выставитъ за себя другаго опять поручителя, то сей послѣдній не пользуется правами сопоручителя (ст. 4524 и слѣд.).

а) Первый или главный поручитель является для второго сверхъ-поручителя главнымъ должникомъ. Поэтому главн. поручитель не въ правѣ защищаться передъ кредиторомъ правомъ раздѣла (ср. 4524 ст.) и адресовать его къ своему сверхъпоручителю. Такъ какъ поручитель и сверхъ-поручитель не являются сопоручителями, то принципъ уравненія ихъ передъ кредиторомъ посредствомъ права требовать раздѣла, не м. б. проведенъ. Этотъ принципъ уравненія сопоручителей происходитъ еще и путемъ уступки кредиторомъ права иска противъ сопоручителей (beneficium cedendarum actionum — ср. ст. 4531), но и это средство уравненія допустимо лишь въ отношеніи сопоручителей, а т. к. поручитель для сверхъ поручителя представляется главнымъ должникомъ, — то первому противъ послѣдняго (сверхъ поручителя) не принадлежитъ право пользоваться уступкою иска. Напротивъ, если сверхъ-поручитель удовлетворитъ главнаго кредитора, то ему несомнѣнно принадлежитъ право требовать отъ лица, за которое онъ поручился, т. е. отъ перваго поручителя, возмѣщенія ему всей уплаченной имъ суммы. (Арх. Зейфферта XXVI № 241).

б) Въ случаѣ, указанномъ 4515 ст., главный поручитель fidejussor principalis) въ отношеніи главнаго должника является поручителемъ; въ отношеніи же своемъ къ сверхъ-поручителю онъ самъ становится главнымъ должникомъ (reus), такъ что сверхъ-поручитель въ первую очередь поставленъ для обезпеченія обязательства главнаго поручителя: обязательство поручителя представляется для сверхъ-поручителя главнымъ долгомъ, которымъ опредѣляется его обязанность (ср. L. 27 § 4 de fidejuss. 46, 1, привед. въ видѣ источника къ 4515 ст. и Arndt's Pandecten § 354). Сущность сверхъ-поручительства ни въ чемъ не измѣняется отъ того, что сверхпоручитель обязался въ качествѣ самодолжника, т. к. эта форма поручительства имѣетъ лишь значеніе отказа поручителя отъ права требованія, чтобы кредиторъ сперва обратился къ главному должнику (ср. 4520 и 4519 ст.), причемъ, однако, обязательство сверхъ-поручителя при этомъ не превращается въ обязательство главнаго поручителя. Этою формою поручительства въ качествѣ самодолжника сверхъ-поручитель лишь признаетъ, что онъ отказывается отъ требованія, чтобы кредиторъ сначала обратился къ главному поручителю, но его обязательство остатся побочнымъ и сохраняетъ силу лишь пока существуетъ главное поручительство, погасая какъ только долгъ будетъ уплоченъ главнымъ поручителемъ. (Арх. Зейфферта XIII № 223).

4516. Обязанности поручительства переходятъ и на наслѣдниковъ, соразмѣрно ихъ наслѣдственнымъ долямъ.

Отдѣленіе второе.

Права поручителя.

I. Права поручителя въ отношеніи къ кредитору.

4517. Поручителю по искамъ, предъявляемымъ къ нему кредиторомъ, принадлежитъ право на всѣ отводы, самому главному должнику предоставленные, кромѣ лишь тѣхъ, противъ которыхъ кредиторъ именно искалъ обезпечить себя поручительствомъ, или которые непосредственно связаны съ личностью главнаго должника.

См. и ст. 3692 и 3528.

а) Къ отводамъ, связаннымъ съ личностью главнаго должника (exceptiones personae cohaerentes) относятся: beneficium competentiae (льгота, установленная 3525 и 3526 ст.), exc. pacti de non petendo in personam; отводъ, основанный на отсрочной грамотѣ (ст. 3512 и 1 п. 3625 ст.) и отводъ, основанный на общемъ соглашеніи главнаго должника съ кредиторами (аккордъ). При договорѣ поручительства между сторонами можетъ быть положительно или путемъ молчаливаго соглашенія условлено, что поручитель не воспользуется извѣстными возраженіями и что поручительство такимъ образомъ обезпечитъ кредитора отъ извѣстныхъ возраженій или отводовъ главнаго должника. (Эрдманъ IV стр. 468).

О значеніи выраженія «отводы» см. разъясн. къ ст. 3125.

б) За силою 4517 и 3543 ст. поручитель въ правѣ требовать при наличности соотвѣтствующихъ условій, чтобы кредиторъ, которому должникъ долженъ по различнымъ основаніямъ, зачелъ уплоченную ему должникомъ сумму въ долгъ, за уплату котораго поручился поручитель, — какъ долгъ признаваемый и закономъ болѣе обременительнымъ. (Арх. Зейфферта X № 23).

4518. Если обязательство поручителя ограничивается только отвѣтственностію при неполной уплатѣ, то оно уже само по себѣ признается установленнымъ лишь на случай крайности.

а) Такой условный поручитель вовсе не нуждается въ beneficium excussionis (о которомъ говоритъ 4519 ст.) для того, чтобы быть привлеченнымъ къ отвѣтственности лишь въ крайнемъ случаѣ. (Эрдманъ IV стр. 467).

б) Ст. 4518 предусматриваетъ поручительство, ограниченное отвѣтственностію т о л ь к о при неполной уплатѣ, каковое, какъ значится въ текстѣ закона, „у ж е с а м о п о с е б ѣ» признается установленнымъ лишь на случай крайности.

Для примѣненія этой статьи закона къ данному отношенію сторонъ, судебному мѣсту слѣдуетъ, согласно точному тексту закона, устано-

вить, что поручительство дано только на случай неполной уплаты долга, въ каковомъ случаѣ требованіе долга дѣйствительно, въ виду выдачи такого поручительства на случай крайности, не можетъ быть предъявлено непосредственно къ поручителю. (Ук. Пр. С. по дѣлу № 256/900 Ап. I Фрейманъ).

4519. И въ томъ случаѣ, когда такого условія (ст. 4518) не было, поручитель, при предъявленіи къ нему иска, имѣетъ право требовать, чтобы кредиторъ обратился съ онымъ сперва къ главному должнику, если взысканіе съ послѣдняго можетъ быть произведено столь же успѣшно и легко.

а) Такъ какъ отвѣтственность поручителя по мѣстн. гражд. зак. (ст. 4519 и 4520) представляется для послѣдняго болѣе тягостною, нежели на основаніи 93 ст. Уст. о векс., — то слѣдуетъ признать, что по векселю, потерявшему силу вексельнаго права, въ Приб. губ. отвѣтственность поручителя на основаніи 93 ст. Уст. о векс. наступаетъ лишь въ случаѣ несостоятельности главнаго должника, ибо на основаніи 3209 ст. договорившійся обязанъ исполнить лишь то, что имъ обѣщано и посему потеря векселемъ силы вексельнаго права, зависящая притомъ не отъ поручителя, а отъ упущенія векселедержателя, не можетъ имѣть вліянія на отвѣтственность поручителя во вредъ послѣднему. (Рѣш. Гр. К. Д. № 70/98).

в) Изъ смысла статей 4505 и 4519—4523 и приведенныхъ подъ ними цитатъ вытекаетъ общее начало, что взысканіе не должно быть обращено на поручителя, пока не установлено, что кредиторъ не можетъ получить удовлетворенія отъ главнаго должника, и что указанные закономъ въ 4520—4523 ст. случаи составляютъ только исключеніе изъ этого общаго начала. А изъ этого слѣдуетъ, что право поручителя требовать, чтобы кредиторъ съ искомъ обратился сперва къ главному должнику, представляется не правомъ условнымъ, наступающимъ лишь при нѣкоторыхъ условіяхъ, наличность которыхъ должна быть доказываема поручителемъ, но общимъ правиломъ, имѣющимъ мѣсто во всѣхъ случаяхъ, кромѣ тѣхъ, кои указаны самимъ закономъ, въ видѣ исключенія. А такъ какъ исключеніе изъ общаго правила должно быть доказано тѣмъ, кто на оное ссылается, то право поручителя на отводъ иска по 4519 ст. должно считаться существующимъ, пока противное не будетъ доказано. Поэтому, поручитель, пользуясь предоставленнымъ ему закономъ правомъ отвода иска кредитора къ главному должнику, не обязанъ доказывать отсутствіе исключающихъ такое право обстоятельствъ, а, напротивъ, кредиторъ-истецъ, отрицающій означенное право поручителя долженъ доказать, что въ данномъ случаѣ, имѣется въ наличности одинъ изъ тѣхъ исключительныхъ случаевъ, при которыхъ по закону (ст. 4520—4523) это право поручителя отпадаетъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № 32/901 ф.-Крума).

г) Четыре случая, приведенные въ статьяхъ 4520—4523 III ч., составляютъ, очевидно, исключеніе изъ общаго правила, изложеннаго въ ст. 4519, по которому поручителю принадлежитъ право требовать отъ кредитора обращенія своего взысканія сначала къ главному должнику, если взысканіе съ послѣдняго можетъ быть произведено столь же успѣшно и легко. Что подъ послѣднимъ выраженіемъ слѣдуетъ разумѣть, — за-

конъ не указываетъ*) (ср. также п. 2 ст. 1445, опирающійся на тотъ же источникъ), очевидно, предоставляя это опредѣлить суду въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ, сообразно съ обстоятельствами дѣла и общими нормами права. По силѣ послѣднихъ, всякій договоръ и всякое обязательство налагаютъ на обязавшагося въ точности и немедленно по наступленіи срока оные исполнить. Точно также и для поручителя, принимающаго на себя отвѣтственность передъ кредиторомъ за должника и тѣмъ самымъ ручающагося въ исправной и своевременной уплатѣ долга, отвѣтственность, въ сущности, наступаетъ со дня просрочки главнаго должника, но поручителю законъ даетъ льготу, освобождая его отъ немедленной отвѣтственнсти въ тѣхъ случаяхъ, когда кредиторъ можетъ успѣшно и легко произвести свое взысканіе съ главнаго должника. Если же взысканіе съ главнаго должника обусловливается какимъ либо особымъ предварительнымъ производствомъ, отсрочивающимъ это взысканіе на неопредѣленное время, причемъ самые результаты взысканія съ точностью опредѣлены быть не могутъ**), то и установленная для нарушителя льгота не можетъ имѣть мѣста, такъ какъ объ успѣшности и легкости взысканія съ главнаго должника не можетъ быть и рѣчи, и слѣдовательно съ просрочкою имъ долга должна возникнуть отвѣтственность поручителя. (Рѣш. Суд. Палаты № 181/97 Ап. I Бебриса).

4520. Право это (ст. 4519) отпадаетъ: 1) когда поручитель положительно отъ него отречется***). Такое отреченіе подразумѣвается уже и въ томъ, если поручитель приметъ на себя обязательство въ качествѣ самого должника Selbstschuldner, expromissorischer Bürge, expromissorischer Cavent).

а) Такъ какъ экспромиссорный поручитель или поручитель въ качествѣ самодолжника (Selbstschuldner) отвѣчаетъ на общемъ основаніи съ главнымъ должникомъ, то онъ, очевидно, не можетъ пользоваться такого рода возраженіями, которыя не принадлежатъ этому послѣднему. Такъ напр., если главный должникъ является лицомъ торговаго сословія, то экспромиссорный поручитель, не являясь самъ такимъ лицомъ, не въ правѣ предъявлять возраженія о необязательности для него, какъ для лица неторговаго, званія, выписей изъ торговыхъ книгъ, представленныхъ противной стороной (Рѣш. Гр. К. Д. № 74/906 по дѣлу Штюнци).

б) Поручительство, заключающееся въ принятіи на себя поручителемъ качества самого должника (ст. 4520), не предусмотрѣно Уставомъ о векселяхъ (т. XI ч. 2), изъ чего, однако, не слѣдуетъ, чтобы такой видъ пору-

---

*) Приведенная въ качествѣ источника подъ 4519 ст. Nov. IV cap. 1. совершенно ясно указываетъ, что установленная въ интересахъ поручителя льгота beneficium excussionis) должна имѣть мѣсто лишь въ томъ случаѣ, когда и главный должникъ и поручитель на лицо (praesentes sunt.); напротивъ льгота отпадаетъ, если главный должникъ отсутствуетъ (Si . . . principalem . . . abesse contigerit.), ибо какъ говоритъ Юстиніанъ Acerbum est, creditorem mittere alio cum possit mox intercessorem . . . exigere — было бы жестоко отправлять кредитора въ другое мѣсто. ср. также п. 2. ст. 1445 опирающійся на тотъ же источникъ. *Прим. состав.*

**) Такое положеніе несомнѣнно имѣетъ мѣсто, когда главный должникъ впалъ въ несостоятельность. *Прим. составителя.*

***) Какъ видно изъ 4534 возможно и общее отреченіе отъ всѣхъ правъ и отводовъ.

чительства не могъ вовсе имѣть мѣста по вексельному обязательству, а надлежитъ лишь признать (см. соображенія въ рѣш. № 943/70), что правоотношенія изъ такого поручительства, должны обсуждаться на основаніи общихъ гражданскихъ законовъ, опредѣляющихъ такія отношенія, а именно на основаніи III ч. Св. М. Уз.*). А по точному смыслу 4520, 4526, 3344 и 3348 ст. поручитель, принявшій на себя поручительство въ качествѣ самого должника (ст. 4520), являясь содолжникомъ по обязательству, можетъ быть понуждаемъ къ исполненію всего обязательства и, въ случаѣ удовлетворенія имъ кредитора, можетъ требовать отъ содолжниковъ (т. е. какъ главнаго должника, такъ и сопоручителя) соотвѣтственнаго вознагражденія, каковаго права онъ лишается по ст. 3349 лишь въ томъ случаѣ, если дѣйствовалъ съ злымъ умысломъ. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 358/97 Янковскаго).

в) Самое выраженіе въ 4520 ст. о ручательствѣ въ качествѣ самодолжника (Selbstschuldner) указываетъ на примѣнимость къ случаю отвѣтственности экспромиссорнаго поручителя правилъ объ отвѣтственности содолжниковъ (ст. 3339 и слѣд.). А такъ какъ для сопоручителей, являющихся вмѣстѣ съ тѣмъ и содолжниками (ст. 4520), не сдѣлано въ законѣ никакого изятія изъ дѣйствія общаго правила о раздѣлѣ отвѣтственности (ст. 3350), то нѣтъ и основанія признавать, чтобы право это не принадлежало тому изъ экспромиссорныхъ поручителей, который одинъ привлеченъ къ отвѣтственности; это право подтверждается и ст. 4529, на основаніи коей право требовать раздѣла отпадаетъ лишь въ случаѣ отреченія сопоручителей отъ таковаго. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 755/97 Рижск. о. Взаимн. Кредита). (Такого же мнѣнія Эрдманъ IV стр. 469 и 471.)

г) Какъ слѣдуетъ изъ сопоставленія 4520 съ 4549 ст., и какъ разъяснено рѣш. Гр. К. Д., сост. 16 ноября 1905 г. по дѣлу Рихма, экспромиссорный поручитель, ручающійся въ уплатѣ долга, въ качествѣ самодолжника, и не имѣющій потому права требовать, чтобы кредиторъ, предварительно обращенія своего требованія къ нему, обратился къ главному должнику (ст. 4519), не въ правѣ уклоняться отъ предъявленнаго къ нему кредиторомъ иска ссылкою на 4549 ст., по поводу непредъявленія или несвоевременнаго предъявленія таковаго къ главному должнику, ибо въ силу самого характера принятаго на себя отвѣтчикомъ поручительства кредиторъ имѣетъ въ этомъ случаѣ право непосредственнаго предъявленія иска къ поручителю помимо главнаго должника. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 4553/905 Шварца).

д) На точномъ основаніи 4519 и 4520 ст. экспромиссорный поручитель, при предъявленіи къ нему иска, не имѣетъ права предъявлять кредитору требованія объ обращеніи съ искомъ сперва къ главному должнику, а будучи обязанъ съ наступленіемъ срока долговаго обязательства, уплатить долгъ по оному, такой поручитель не въ правѣ ни предъявлять упомянутаго отвода къ главному должнику, ни защищаться ссылкою на медленность кредитора въ предъявленіи иска къ нему или главному должнику, ибо невыгодныя послѣдствія отъ такого предъявленія должны быть отнесены къ исполненію имъ, поручителемъ, своей обязанности уплатить по наступленіи срока

---

*) Означенное положеніе не примѣнимо, однако, по мнѣнію составителя, къ векселямъ, выданнымъ на основаніи новаго вексельнаго устава въ виду наличности въ немъ спеціальныхъ статей о поручительствѣ (см ст. 57—59 и законодательные мотивы, равно статью 1562^1 ст. X ч. 1. внесенную одновременно съ изданіемъ новаго вексельнаго Устава. *Прим. составителя.*

обязательства долга кредитору, съ истребованіемъ отъ него уступки права иска къ главному должнику (4531—4537 ст.). Поэтому примѣненіе къ подобному случаю 4519 ст. является совершенно неправильнымъ. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 1833/905 Шмидта).

4521. 2) Когда главный должникъ находится въ отсутствіи, или не можетъ быть поставленъ поручителемъ въ опредѣленный судомъ срокъ.

а) Какъ видно изъ содержанія 4521 и 4519 ст. (in fine), при отсутствіи главнаго должника въ мѣстожительствѣ кредитора, искъ м. быть предъявленъ въ первую очередь къ живущему тамъ же поручителю. (Эрдманъ IV стр. 469). (О понятіи отсутствія см. ст. 3075 и слѣд.)

б) Отсутствіе главн. должника изъ мѣста исполненія договора даетъ кредитору право воспользоваться льготою ст. 4521, хотя бы и было вполнѣ законно и похвально; поэтому соображенія о похвальномъ характерѣ отсутствія главнаго должника (ст. 3081), о безусловной защитѣ такого отсутствія (ст. 3088) и о возстановленіи утраченныхъ въ подобныхъ случаяхъ правъ въ прежнее состояніе (ст. 3092) явно недостаточны для оправданія вывода о недопустимости предъявлять, въ виду похвальнаго отсутствія главнаго должника, искъ въ порядкѣ ст. 4521 (рез. Пр. С. 5 нояб. 1909 г. по д. бар. ф.-Энгельгардта № 2576/909 г.).

в) Ст. 4521, указывая 2 случая, въ коихъ отпадаетъ предоставленное поручителю по ст. 4519 право требовать подъ указаннымъ условіемъ, чтобы кредиторъ обратился съ искомъ сперва къ главному должнику, имѣетъ въ виду отсутствіе послѣдняго въ смыслѣ, указанномъ ст. 3076 и слѣд. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 6938/96 Фихтенберга).

4522. 3) Если доказана несостоятельность главнаго должника или надъ имуществомъ его уже открытъ конкурсъ, то поручитель можетъ быть немедленно привлеченъ къ отвѣтственности.

а) Если конкурсъ въ отношеніи главнаго должника не открытъ и несостоятельность его оспаривается, то доказать наличность таковой лежитъ на утверждающемъ сіе кредиторѣ. (Эрдманъ IV стр. 469).

б) Ст. 4522 подлежитъ примѣненію и въ томъ случаѣ, когда поручительство дано уже послѣ открытія конкурса. За это говоритъ общій характеръ ст. 4522 и никакихъ основаній къ ограничительному толкованію этой статьи привести нельзя. (Цвингманъ VI № 1156).

в) Несостоятельность главнаго должника несомнѣнно м. б. доказана тѣмъ обстоятельствомъ, что для взысканія по претензіямъ другихъ кредиторовъ у должника достаточнаго имущества не оказалась. (Арх. Зейфферта XXIV № 221).

г) Фактическая несостоятельность (удостовѣренная, напр., надписью Судебнаго Пристава на исполнительномъ листѣ) вполнѣ соотвѣтствуетъ требованію ст. 4522 III ч. Св. М. Уз. (Ук. Пр. С. по дѣлу № 73/92 Ап. II Кнета). (Также Цвингманъ т. VI № 1156).

4523. 4) Въ Митавѣ, при сдѣлкахъ между купцами, поручившійся не можетъ требовать, чтобы искъ былъ обращенъ сперва къ главному должнику.

Правило 4523 ст. относится къ торговому праву, которое посему нормируетъ данный вопросъ и для другихъ торговыхъ городовъ Прибалт. края. (Эрдманъ IV стр. 469).

5424. Если есть нѣсколько сопоручителей, то кредиторъ можетъ требовать отъ каждаго изъ нихъ весь долгъ, но тотъ сопоручитель, къ которому такой искъ обращенъ, имѣетъ съ своей стороны право требовать раздѣла, на основаніи правилъ ст. 3350.

а) Въ данномъ случаѣ примѣняются тѣ же ограниченія, какъ и при солидарномъ обязательствѣ, въ виду чего указанная въ 4524 ст. правовая льгота (beneficium divisionis) отпадаетъ при недѣлимомъ предметѣ или при требованіи, истекающемъ изъ недозволеннаго дѣйствія (ст. 3350). (Эрдманъ IV стр. 470).

б) Цѣль, которую преслѣдуетъ законъ, предоставляя сопоручителю право требовать раздѣла (beneficium divisionis) сводится къ тому, чтобы создать то уравненіе между сообязанными лицами, которое имѣлось въ виду при вступленіи ихъ въ правовое обязательственное отношеніе къ кредитору. Если противъ главнаго должника, получившаго долг. сумму, требованіе м. б. осуществлено цѣликомъ, — то противъ сопоручителя, принявшаго на себя одинаковую отвѣтственность съ другимъ сопоручителемъ и защищающагося указаннымъ beneficium divisionis, м. б. требуема лишь соотвѣтственная часть. Ту же цѣль уравненія сопоручителей преслѣдуетъ и другое дарованное послѣднимъ право требовать отъ кредитора уступки права иска (beneficium cedendarum actionum ср. 4531 ст.). Въ силу этого принципа уравненія сопоручителей, сопоручитель удовлетворившій кредитора и добившійся уступки иска никогда не въ правѣ требовать отъ прочихъ сопоручителей уплаты ему всей уплаченной имъ суммы.

Если же между нѣсколькими поручителями одного кредитора отсутствуетъ понятіе сопоручительства и лежащаго въ послѣднемъ принципа уравненія, то и уступка права иска теряетъ свое значеніе какъ напр., когда одинъ поручитель выставитъ за себя другаго поручителя (ср. 4515 ст.). (Архивъ Зейфферта XXVI № 241).

4525. Когда въ такомъ случаѣ (ст. 4524) кредиторъ приметъ отъ одного изъ сопоручителей платежъ его доли, безъ всякой положительной оговорки, то онъ уже не въ правѣ предъявлять къ нему дальнѣйшихъ претензій относительно недоплаты, если бы таковая оказалась при несостоятельности котораго либо изъ прочихъ сопоручителей.

Право раздѣла не зависитъ для поручителя отъ факта установленія состоятельности сопоручителя. (Эрдманъ IV стр. 470).

4526. Если одинъ изъ сопоручителей, не воспользовавшись правомъ требовать раздѣла (ст. 4524), уплатитъ весь долгъ, то

онъ уже не въ правѣ уплаченное свыше своей доли взыскивать съ кредитора обратно.

4527. Если за одинъ и тотъ же долгъ поручатся сообща правоспособный и неправоспособный, то поручительство по всему обязательству переходитъ на перваго, когда онъ зналъ или долженъ былъ знать, что его соучастникъ не имѣетъ способности ко вступленію въ поручительство.

Какъ видно изъ содержанія 4527 ст., если поручительство одного изъ сопоручителей окажется недѣйствительнымъ, то право требовать раздѣла отпадаетъ, за исключеніемъ того случая, когда сопоручитель принялъ на себя поручительство, будучи въ добросовѣстномъ убѣжденіи, что его сопоручитель дѣеспособенъ и въ правѣ принять на себя поручительство. (Эрдманъ IV стр. 470).

4528. Если изъ числа сопоручителей одинъ поручится подъ условіемъ, и если сіе послѣднее еще не осуществится ко времени наступленія срока главному обязательству, то прочіе, поручившіеся безусловно, могутъ тѣмъ не менѣе требовать раздѣла. Но если, при осуществленіи условія, поручившійся съ онымъ окажется несостоятельнымъ, то недостатокъ долженъ быть покрытъ остальными.

4529. Право требовать раздѣла отпадаетъ, если сопоручители отъ него отреклись. Въ такомъ случаѣ кредиторъ можетъ требовать весь долгъ съ каждаго изъ нихъ, хотя бы уже началъ искъ противъ одного изъ сопоручителей.

Отреченіе отъ права раздѣла м. быть положительнымъ или безмолвнымъ (ст. 2937). Вопросъ о томъ, заключается ли въ выраженіи «самодолжникъ» также безмолвное отреченіе отъ права раздѣла, — правильнѣе рѣшить въ отрицательномъ смыслѣ, такъ какъ вѣдь и солидарный должникъ, съ которымъ здѣсь слѣдуетъ провести аналогію, представляется самодолжникомъ, и тѣмъ неменѣе пользуется правомъ раздѣла (ср. Арх. Зейфферта VIII № 134). Право раздѣла отпадаетъ также и при общемъ отреченіи отъ всѣхъ правовыхъ льготъ (ст. 4534). (Эрдманъ IV стр. 471).

4530. Лица, поручившіяся хотя одному и тому же кредитору, но каждое отдѣльно и по различнымъ обязательствамъ, сопоручителями не признаются и посему не пользуются правомъ требовать раздѣла.

Примѣчаніе. О поручившихся за поручителя см. выше, ст. 4515. Нѣсколько лицъ, поручившихся за одного и того же главнаго поручителя, состоятъ другъ къ другу въ отношеніяхъ сопоручителей и посему могутъ также требовать раздѣла.

Вопросъ о томъ, пользуются ли правомъ раздѣла нѣсколько поручителей, поручившіеся одному и тому же кредитору по одному и тому же обязательству, но въ различное время разрѣшается отрицательно.

По общему праву понятіе сопоручительства предусматриваетъ одновременное принятіе на себя поручительства сообща (ср. также 4527 ст.) и потому первый поручитель принявшій на себя отвѣтственность за весь долгъ одинъ, безотносительно къ другимъ поручителямъ не м. б. поставленъ въ отношеніи кредитора въ лучшее положеніе отъ того, что кредиторъ впослѣдствіи пріобрѣлъ еще новыхъ поручителей*). Требованіе раздѣла построено на корреальномъ отношеніи, а отличительнымъ признакомъ послѣдняго является соучастіе; лишь въ томъ случаѣ, когда нѣсколько поручителей обязываются сообща, т. е. когда обязательство направлено къ тому, что они изъявляютъ согласіе совмѣстно какъ одно нравственное лицо отвѣчать за долгъ они содолжники; если же напротивъ каждый изъ сопоручителей принимаетъ поручительство отдѣльно и самостоятельно, — то между ними нѣтъ связи и отпадаютъ и послѣдствія таковой. (Арх. Зейфферта XI, 40; XIII, 27; XIV, 234).

4531. Поручитель удовлетворившій кредитора, можетъ требовать отъ него, въ размѣрѣ сего удовлетворенія, уступки права иска какъ противъ главнаго должника, такъ и противъ сопоручителей, и, до воспослѣдованія такой уступки, властенъ отказываться отъ уплаты обезпеченнаго поручительствомъ долга.

а) Если поручитель согласно 4531 ст. въ правѣ до воспослѣдованія переуступки отказываться отъ уплаты долга, то съ другой стороны и кредиторъ въ правѣ въ свою очередь требовать представленія обезпеченія въ томъ, что платежъ долга дѣйствительно послѣдуетъ. (Эрдманъ IV стр. 471).

б) Если кредиторъ освободитъ одного изъ экспромиссорныхъ сопоручителей отъ его обязанностей, заключивъ съ нимъ соотвѣтств. договоръ pactum de non petendo), то онъ тѣмъ самымъ лишаетъ себя возможности уступки другимъ поручителямъ права иска въ отношеніи указаннаго сопоручителя и потому эти другіе сопоручители въ свою очередь въ правѣ требовать отъ кредитора соотвѣтствующаго уменьшенія требованія къ нимъ (ср. источн. привед. къ 4531, 17, 39 (также 36) D. de fidejuss 46, 1). (Арх. Зейфферта XX № 36).

в) Экспромиссорный поручитель, уплатившій кредитору, въ правѣ требовать отъ своего сопоручителя самодолжника уплаты ему соотвѣтств. части и послѣдній не въ правѣ адресовать его къ главному должнику, т. к. иначе онъ оказался бы въ худшемъ положеніи, чѣмъ его сопоручитель. (Арх. Зейфферта XX № 132).

г) Отказъ отъ права требовать раздѣла (beneficium divisionis) установленъ исключительно въ интересахъ кредитора и для увеличенія его обезпеченія, но такимъ отказомъ отнюдь ничего не мѣняется въ отношеніяхъ сопоручителей между собою, и потому если одинъ изъ такихъ сопоручителей, отвѣчающихъ солидарно и отказавшихся отъ права требовать раздѣла, уплотитъ весь долгъ за главнаго должника и кредиторъ уступитъ ему право иска (ст. 4531) то онъ въ правѣ отъ каждаго изъ своихъ сопоручителей тре-

*) Иначе, по мнѣнію составителя д. разрѣшаться вопросъ, когда послѣдующіе поручители явились по спеціальному требованію перваго поручителя. Впрочемъ Эрдманъ (IV стр. 469) съ ссылкою на Виндшейда, повидимому держится того мнѣнія, что вопросъ о томъ, поручились ли сопоручители одновременно и сообща, является безразличнымъ.

бовать полностью уплаты всего долга, за вычетомъ лишь той части, которая по раздѣлу выпадаетъ на его долю. Если слѣдовательно сопоручителей трое, то уплатившій въ правѣ требовать отъ любаго изъ 2 остальныхъ сопоручителей уплаты $^2/_3$ долга, послѣ чего второй сопоручитель, уплатившій эти $^2/_3$, и получившій переуступку иска въ правѣ требовать отъ III уплаты причитающейся съ него $^1/_3$. Это вытекаетъ изъ приведеннаго къ 4548 ст. источника (L. 71 D. de fidejuss. 46, 1). Вслѣдствіе совпаденія въ лицѣ I-го уплатившаго долгъ поручителя — правъ кредитора и должника — прочіе сопоручители не освобождаются отъ своихъ обязательствъ и они продолжаютъ оставаться солидарно отвѣтственными; но т. к. уплатившій долгъ I сопоручитель самъ состоялъ въ числѣ содолжниковъ, то онъ не въ правѣ требовать отъ своихъ содолжниковъ ту часть, которая въ случаѣ раздѣла выпадала бы на его долю. Остальную часть онъ въ правѣ требовать какъ цессіонарій кредитора съ солидарною отвѣтственностью другихъ сопоручителей. (Арх. Зейфферта XVII № 144 и Эрдманъ IV стр. 471). (См. также разъясн. къ 4548 ст. и къ 4524).

Другого взгляда, едва ли правильнаго, держится рѣшеніе, привед. у Цвингмана IV № 621).

д) Если кредиторъ несостоятельн. должника упустилъ своевременно заявить свою претензію въ конкурсѣ и тѣмъ лишилъ поручителя возможности получить удовлетвореніе хотя бы частичное въ конкурсѣ, то поручитель за силою 4531 ст.*) въ правѣ отказываться отъ уплаты обезпеченнаго поручительствомъ долга. (Арх. Зейфферта VI № 41).

д) Экспромиссорные поручители, именуясь въ ст. 4520 ч. III самодолжниками, приравниваются закономъ къ должнику, почему и д. быть, въ отличіе отъ простыхъ поручителей, признаваемы содолжниками совмѣстно съ самимъ должникомъ; слѣдовательно, право экспромиссорнаго поручителя, уплатившаго за должника, требовать, при его неплатежеспособности, возмѣщенія соотвѣтствующей части уплаченной суммы отъ другого такого же поручителя зиждется на ст. 3348 ч. III и не зависитъ отъ ст. 4531 той же части, если бы эту послѣднюю и толковать по буквальному ея смыслу, рѣшительно отказывая простымъ поручителямъ, не являющимся содолжниками самого должника, въ правѣ обратнаго взысканія безъ особаго уступочнаго акта (рез. Пр. С. 19 апр. 1911 г. по д. Эйленберга № $^{1583}/_{911}$ г.).

е) Изъ ст. 4531 и 4537 вполнѣ явствуетъ, что, при добровольномъ удовлетвореніи кредитора поручителемъ, уступка послѣднему права иска противъ главнаго должника и сопоручителей должна послѣдовать, вслѣдствіе требованія его, поручителя, одновременно съ означеннымъ удовлетвореніемъ; при понудительномъ же взысканіи съ поручителя, путемъ иска, когда одновременность удовлетворенія кредитора и уступка имъ правъ противъ главнаго должника и сопоручителей возможна только при самомъ взысканіи, поручитель-отвѣтчикъ, для огражденія своихъ правъ относительно означенной уступки, долженъ озаботиться установленіемъ оной въ судебномъ по иску кредитора рѣшеніи (рез. Пр. С. 2 окт. 1910 г. по д. Цируля №$^{3497}/_{910}$ г.).

---

*) Послѣдняя часть 4531 ст. имѣетъ своимъ основаніемъ правило римскаго права (L. 95 § 11 D. de solut XLVI, 3), приведенное, однако, въ видѣ источника подъ 4549 ст. Источникъ этотъ гласитъ: „Если кредиторъ, предъявившій искъ къ должнику, проигралъ таковой по собственной винѣ, то онъ ничего не можетъ получить отъ лица, поручившаго ему дать взаймы должнику, т. к. на немъ лежитъ вина въ томъ, что онъ не можетъ переуступить первому свои иски противъ должника. *Перев. составителя.*

4532. Право на уступку иска простирается въ семъ случаѣ не только на самое долговое требованіе, но и на всѣ связанныя съ нимъ права, какъ то: залогъ, ипотеку и т. д.

4533. Въ Ревелѣ, Гапсалѣ, Везенбергѣ, Баускѣ и Фридрихштадтѣ сопоручитель, удовлетворившій кредитора, можетъ обращаться съ требованіемъ къ своимъ сопоручителямъ, и безъ положительной ему со стороны кредитора уступки иска.

Изъ того положенія, что въ указанныхъ въ 4533 ст. городахъ сопоручитель въ правѣ требовать соотвѣтствующаго удовлетворенія отъ своихъ сопоручателей и безъ положительной уступки ему со стороны кредитора иска нельзя еще дѣлать заключенія, что въ другихъ частяхъ Прибалтійскаго края это право несуществуетъ. Однако и по общему праву сопоручитель удовлетворившій кредитора получаетъ право регресса къ прочимъ поручителемъ не ipso jure, но пользуется лишь beneficio cedendarum actionum (правомъ требовать уступки иска). (Виндшейдъ II § 481, Not. 9, Stobbe III § 192, 5).

Аналогія же съ солидарными должниками согласно 4524 ст. въ отношеніи сопоручителя м. б. проведена лишь по вопросу о правѣ раздѣла, а не въ другихъ отношеніяхъ. Поэтому регрессъ къ сопоручителямъ м. б. признанъ здѣсь лишь на основаніи предшествующей цессіи. (Эрдманъ IV стр. 471 слѣд.). (См. также объясненія къ 4537 ст.).

4534. Если поручитель отречется отъ всѣхъ вообще присвоенныхъ ему правъ и отводовъ, то подъ симъ разумѣется и особое отреченіе отъ права требовать какъ раздѣла (ст. 4524 и слѣд.), такъ и обращенія иска сперва къ главному должнику (ст. 4519 и слѣд.).

Общее отреченіе поручителя отъ всѣхъ правовыхъ льготъ и отводовъ, при сомнѣніи, не должно быть распространяемо также и на отреченіе отъ права на переуступку иска (ст. 4531 и 4532), ибо это послѣднее не содержитъ въ себѣ отвода (возраженія) противъ главнаго должника, но лишь способствуетъ и облегчаетъ регрессъ въ отношеніи такихъ лицъ, интересъ и польза которыхъ вовсе не принимались, при указанномъ общемъ отреченіи, въ разсчетъ. (Эрдманъ IV стр. 472; ср. также Цвингманъ V № 866).

4535. Кто злоумышленно будетъ отрицать обязанности свои какъ поручителя, тотъ теряетъ и всѣ присвоенныя ему въ семъ качествѣ права.

4536. Всѣ права, присвоенныя поручителемъ, переходятъ и на ихъ наслѣдниковъ.

II. Права поручителя въ отношеніи къ главному должнику.

4537. Поручитель можетъ требовать съ главнаго должника возвращенія суммы, въ которой поручился, не прежде, какъ

когда будетъ принужденъ дѣйствительно заплатить долгъ, или по крайней мѣрѣ когда будетъ къ тому присужденъ. Какимъ образомъ эта уплата послѣдуетъ, т. е. наличною ли суммою, внесеніемъ ли денегъ въ судъ, обновленіемъ ли, или платежемъ черезъ третьяго, сіе не имѣетъ здѣсь никакого значенія. Даже сложеніе, сдѣланное кредиторомъ въ пользу поручителя, не уменьшаетъ его претензіи къ главному должнику.

а) Совершенно независимо отъ права на уступку иска, поручителю принадлежитъ непосредственное право требовать отъ главнаго должника возмѣщенія ему всего уплоченнаго кредитору, если только онъ непринялъ на себя поручительство по щедрости (см. 4537). Это право поручителя вытекаетъ не изъ договора уполномочія (Mandat) или изъ управленія чужими дѣлами безъ порученія (negotiorum gestio), какъ это имѣетъ мѣсто по общему праву, но является самостоятельнымъ, вытекающимъ изъ права поручительства. Поэтому то побочныя требованія, связанныя съ искомъ по главному долгу, не переходятъ къ лицу, пользующемуся правомъ регресса, если не было сдѣлано уступки главнаго иска. (Эрдманъ IV стр. 185 и 472). (Таково и личное мнѣніе Цвингмана т. IV стр. 331) см. также разъясн. подъ 4537. (См. Эрдманъ IV стр. 184 и 185).

б) Если съ поручителя будетъ только присужденъ платежъ и таковой еще не послѣдовалъ, то онъ лишь въ правѣ требовать отъ главнаго должника освобожденія его отъ этой обязанности.

Сложеніе, о которомъ говорится въ концѣ 4537 ст., должно быть сдѣлано кредиторомъ въ намѣреніи обогатить поручителя и только въ томъ случаѣ создаетъ для поручителя притязаніе къ главному должнику, если сложеніе распространяется и на послѣдняго. (Эрдманъ IV стр. 473).

в) Хотя согл. 4537 ст. поручителю принадлежитъ право обратнаго требованія уплоченной суммы съ главнаго должника даже и въ томъ случаѣ, если онъ уплатилъ кредитору долгъ, не выговоривъ себѣ право регресса, но въ такомъ случаѣ это право его не пользуется тѣмъ преимуществомъ (напр. закладнымъ правомъ), которое могло принадлежать кредитору, и долгъ его является простымъ или хирографарнымъ требованіемъ. Переходъ залоговаго права, принадлежавшаго кредитору, къ поручителю совершается лишь посредствомъ переуступки права иска (см. ст. 4532), каковая переуступка согласно 3466 ст. должна быть выговорена поручителемъ или до или во время удовлетворенія кредитора. (Цвингманъ т. III № 417). (См. объясненія къ 4533 ст.).

4538. Поручитель, заплатившій за главнаго должника прежде наступленія срока обязательству, можетъ требовать отъ него возвращенія сей уплаты не ранѣе упомянутаго срока.

4539. Если главный должникъ подвергнется имущественнымъ потерямъ или расточитъ свою собственность, такъ что успѣхъ взысканія съ него будетъ сомнителенъ, то поручитель имѣетъ право требовать отъ него, еще прежде произведенія уплаты, обезпеченія.

Въ случаѣ учрежденія конкурса надъ главнымъ должникомъ поручитель въ правѣ заявить въ конкурсѣ свое эвентуальное требованіе наряду съ кредиторомъ, передъ которымъ онъ поручился за должника, хотя бы онъ кредитору еще и не уплатилъ долга. Это вытекаетъ изъ содержанія ст. 4539 и 3339 III ч.; ибо насколько поручитель согласно первой статьѣ въ правѣ требовать еще до учиненія платежа обезпеченія предстоящаго и ожидаемаго долга, настолько согласно послѣдней статьѣ каждый изъ сокредиторовъ (кредиторъ и поручитель) въ правѣ требовать погашенія всего долга, причемъ, разумѣется, удовлетвореніемъ одного кредитора погашается право другаго. Обезпечительное требованіе поручителя поэтому настолько уменьшается, насколько погашается долгъ, за который онъ поручился. (Цвингманъ т. II № 257 и Эрдманъ IV стр. 473).

4540. Въ этомъ случаѣ (ст. 4539) поручитель можетъ также черезъ судъ пригласить кредитора къ начатію иска противъ главнаго должника.

Примѣчаніе. Подробнѣйшія постановленія о наблюдаемомъ при семъ порядкѣ находятся въ Уставѣ Гражданскаго Судопроизводства.

Ст. 4540 содержитъ въ себѣ одинъ изъ случаевъ вызова для предъявленія иска такъ наз. „provocatio ex lege si contendat", хотя это вызовъ особаго рода, т. к. здѣсь вызывается не истецъ будущимъ отвѣтчикомъ, а побуждается кредиторъ нарушителемъ къ предъявленію иска къ главному должнику, т. е. къ третьему лицу, въ видахъ сохраненія отвода о предварительной отвѣтственности главнаго должника (beneficium excussionis seu ordinis, ст. 4519). Т. к., однако, интересы поручителя достаточно гарантированы постановленіемъ ст. 4539, предоставляющимъ поручителю требовать обезпеченія въ имуществѣ главнаго должника и кромѣ того поручитель, согласно 4549 ст., освобождается отъ своего обязательства вслѣдствіе небрежныхъ дѣйствій кредитора относительно взысканія съ должника и допущенной имъ неизвинительной по обстоятельствамъ медленности, — то поручитель не имѣетъ никакой надобности прибѣгать къ вызову на тяжбу кредитора и этотъ видъ вызова и въ прежней практикѣ старыхъ судовъ Прибалтійск. края почти вовсе не встрѣчался. (См. Полож. о преобразов. Суд. части въ Приб. губ. Гасмана и бар. Нолькена стр. 53 и слѣд. и Эрдманъ IV стр. 473).

4541. Поручитель можетъ требовать отъ главнаго должника освобожденія себя отъ обязательства еще и прежде произведенія уплаты, когда онъ вступилъ въ поручительство вслѣдствіе завѣдыванія дѣломъ должника и уже сдалъ это дѣло.

(Ср. также по сему вопросу ст. 4396 и 4450.)

4542. Право поручителя на возвращеніе ему заплаченнаго отпадаетъ, когда онъ уплатилъ добровольно, не воспользовавшись извѣстными ему сомнѣніями и отводами противъ долга, или когда по его винѣ состоится невыгодное судебное рѣшеніе, или наконецъ когда онъ упуститъ защитить себя законными средствами противъ неправильно судебнаго опредѣленія. Впрочемъ, если имъ

упущены только такіе отводы, которые относятся не до главнаго долга, а до его обязанностей по поручительству, то онъ чрезъ сіе не теряетъ права обратиться съ своими требованіями къ главному должнику.

Если отводы, о которыхъ говоритъ 4542 ст. относились не до главнаго долга, а касались исключительно интересовъ поручителя, то послѣдній не теряетъ права требовать возвращенія уплаченнаго съ главнаго должника. (Эрдманъ IV стр. 473).

4543. Если уже послѣ уплаты должниковъ своего долга, поручитель, за неувѣдомленіемъ его о томъ, уплатитъ вторично, то онъ имѣетъ право обратиться съ своимъ требованіемъ къ должнику. Но если заплатитъ сперва поручитель, не поставивъ о томъ въ извѣстность должника и послѣдній вслѣдствіе сего также произведетъ уплату, то поручитель уже не можетъ обратиться къ должнику и имѣетъ только право искать съ кредитора возвращенія несуществовавшаго долга.

Въ случаѣ, указанномъ въ I части 4543 ст., и поручитель въ правѣ требовать отъ кредитора возвращенія уплаченнаго путемъ иска condictio indebiti (по исполненію несуществовавшаго долга, ст. 3680 и слѣд. ст.), т. к. съ уплатою главнаго долга обязательство по поручительству погасло (ст. 4545). (Эрдманъ IV стр. 474 и Цвингманъ III № 417-а).

4544. Поручитель, которому при вступленіи его въ сіе обязательство, будетъ представленъ, въ обезпеченіе возврата слѣдующаго ему, другой отъ главнаго должника поручитель, можетъ обратиться съ своимъ требованіемъ къ сему послѣднему.

Глава третія.

Прекращеніе поручительства.

4545. Обязательство поручителя прекращается: 1) всякимъ дѣйствіемъ, коимъ погашается главное обязательство, съ освобожденіемъ отъ онаго должника.

4546. Уступка, сдѣланная кредиторомъ должнику, обращается и въ пользу поручителя, развѣ бы имѣлось цѣлью противное или поручительство было дано въ видѣ дара, при которомъ поручитель уже съ самого начала отказался отъ обращенія своего требованія къ главному должнику.

Согласно 4546 ст. кредиторъ въ 2 указанныхъ въ этой статьѣ случаяхъ сохраняетъ права свои къ поручителю, не смотря на погашеніе правъ къ главному должнику. Впрочемъ въ этихъ случаяхъ могла бы быть рѣчь о настоящемъ обязательствѣ поручителя лишь въ томъ случаѣ, если

бы поручителю предоставлено было право регресса къ главному должнику, чего здѣсь нѣтъ (см. 4546 in fine). Здѣсь скорѣе имѣется на лицо новое обязательство, возникающее изъ даренія или же, если таково было намѣреніе сторонъ, изъ договора признанія. Но и въ отношеніи поручителя права кредитора отпадаютъ въ томъ случаѣ, если поручитель сохранитъ право регресса къ главному должнику; въ противномъ случаѣ уступка, сдѣланная кредиторомъ должнику, ничего не дала бы послѣднему. Если однако поручитель далъ свое согласіе на уступку кредиторомъ должнику, то при сомнѣніи онъ долженъ считаться отказавшимся отъ права регресса. (Эрдманъ IV стр. 475).

4547. 2) Всякимъ событіемъ, освобождающимъ главнаго должника, такъ напр. погашеніемъ главнаго долга въ силу давности, представившеюся главному должнику невозможностю исполнить лежащее на немъ обязательство и т. п., погашается и поручительство.

За силою 4545, 4547, 3631, 3633 и 3634 статей надлежитъ признать, что всякое событіе, прерывающее теченіе погасительной давности для главнаго требованія, одновременно прерываетъ и теченіе давности для поручительства. На лицо въ сущности имѣется одно обязательство, по которому главный должникъ состоитъ должникомъ непосредственно, а поручитель посредственно и потому всякій перерывъ давности главнаго требованія реагируетъ на связанное съ нимъ побочное отношеніе поручительства. (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung, стр. 677).

б) Перерывъ давности въ отношеніи главнаго должника прерываетъ давность и въ отношеніи поручителя. Это положеніе вытекаетъ изъ той зависимости, въ которой обязательство поручителя, благодаря своему побочному характеру, находится въ отношеніи обязательства главнаго должника; если поэтому въ лицѣ послѣдняго возникаютъ такія обстоятельства, которыя обезпечиваютъ право иска кредитора отъ погашенія его, то эти обстоятельства должны отразиться и на обязательствѣ поручителя. Юридическое отношеніе поручителя весьма сходно съ отношеніемъ корреальнаго должника, для котораго данный вопросъ разрѣшается именно въ указанномъ смыслѣ римскимъ правомъ (L. 5 C. de duobus reis 8, 41*). (Арх. Зейфферта XIV

4548. 3) Если кредиторъ и главный должникъ наслѣдуютъ другъ послѣ друга, то обязательство поручителя прекращается, но онъ сохраняетъ право на возвращеніе издержаннаго имъ въ качествѣ поручителя. Въ случаѣ взаимнаго наслѣдованія главнаго должника и поручителя, остается въ силѣ только главный долгъ, поручительство же равномѣрно прекращается, развѣ бы требованіе по одному имѣло для кредитора такія выгоды, которыхъ главное требованіе ему не представляетъ. Если же наслѣдуютъ взаимно между собою кредиторъ и поручитель, то поручительство хотя также прекращается, но обязанность должника остается въ прежней силѣ.

*) Указанный источникъ приведенъ подъ ст. 3353 по которой предъявленіе требованія къ одному изъ содолжниковъ прерываетъ теченіе давности и для остальныхъ. *Составитель.*

а) Хотя 4548 ст. говоритъ лишь о совпаденіи правъ кредитора и должника посредствомъ наслѣдованія, однако, какъ это видно изъ приведенныхъ къ ней источниковъ, она относится ко всякаго рода совпаденіямъ правъ означенныхъ лицъ, напр. посредствомъ цессіи главнаго долга должнику. Такая цессія во всякомъ случаѣ погашаетъ главный долгъ а съ нимъ вмѣстѣ и поручительство (ст. 4545). Если однако поручитель уплотилъ долгъ, то онъ въ правѣ требовать возвращенія уплоченнаго отъ главнаго должника, т. к. погасаетъ обязательство, вытекающее изъ поручительства, но не права, уже пріобрѣтенныя изъ отношеній поручительства. (Эрдманъ IV стр. 475).

б) Если личности главнаго должника и поручителя совпадутъ въ одномъ лицѣ, то и главный долгъ совпадетъ съ поручительствомъ въ одинъ долгъ, при которомъ сохраняютъ силу тѣ условія, которыя доставляютъ кредитору наибольшую выгоду. Если поэтому поручитель предоставилъ кредитору болѣе выгодныя условія платежа, чѣмъ главный должникъ, то эти условія сохраняютъ свою силу, хотя уже какъ особенности главнаго долга, а не поручительства.

Вопросъ о томъ, сохраняетъ ли силу сверхъпоручительство (см. ст. 4505) въ случаѣ совпаденія лицъ главнаго должника и перваго поручителя, по общему праву, признается спорнымъ. Такъ какъ тутъ дѣло касается правъ третьяго лица (сверхпоручителя), то совпаденіе не можетъ внести измѣненій въ эти права. Поэтому слѣдовало бы признать тутъ продолженіе дальнѣйшей отвѣтственности сверхъпоручителя лишь въ томъ случаѣ, если совпаденіе происходитъ именно въ лицѣ I-го поручителя, къ которому у него имѣется право регресса, но не тогда, когда посторонняя для него личность прежняго главнаго должника также вступила въ обязательственное отношеніе по поручительству. (Эрдманъ IV стр. 476).

б) Какъ видно изъ приведеннаго къ 4548 ст. источника (L. 71 D. de fidejuss 46, 1) если кредиторъ наслѣдуетъ одному изъ 2 содолжниковъ, то несмотря на состоявшееся confusio въ отношеніи одного содолжника, требованіе кредитора сохраняетъ полную силу въ отношеніи другаго содолжника.

Если, однако, содолжники находились въ такомъ отношеніи другъ къ другу, что тотъ изъ нихъ, который уплатилъ весь долгъ въ правѣ былъ бы требовать отъ своего содолжника возмѣщенія ему соотвѣтственной доли (ст. 3348 ст.) то кредиторъ, наслѣдовавшій одному изъ такихъ 2 содолжниковъ, въ силу указаннаго основанія въ правѣ требовать лишь половину долга, т. к. взыскивая съ него весь долгъ, онъ все равно какъ наслѣдникъ содолжника д. б. бы возвратить этому должнику выпадавшую на долю своего наслѣдодателя часть. (Ср. также Вангеровъ Leitfaden т. III § 573). Если наконецъ кредиторъ принялъ наслѣдство одного изъ своихъ содолжниковъ на правѣ инвентарномъ, получивъ притомъ изъ наслѣдства имущества менѣе, чѣмъ на указанную половину, то онъ въ соотвѣтственномъ же размѣрѣ въ правѣ требовать больше отъ другаго содолжника. (Арх. Зейфферта IX № 272). (Ср. разъясненія къ 3568 ст.).

4549. 4) Поручитель освобождается отъ своего обязательства вслѣдствіе небрежныхъ дѣйствій кредитора относительно взысканія съ должника и допущенной имъ неизвинительной, по обстоятельствамъ, медленности.

а) Подъ полож. 4549 ст. подходитъ всякое неосторожное (culpos) уничтоженіе или поврежденіе цѣнности главнаго требованія. Небрежности въ дѣйствіяхъ кредитора, однако, отнюдь не слѣдуетъ усматривать въ каждой отсрочкѣ платежа; на поручителѣ, напротивъ, лежитъ обязанность доказать, что въ подобной отсрочкѣ, по обстоятельствамъ дѣла, заключается непростительное промедленіе. (Вангеровъ III стр. 158; Виндшейдъ II § 478). (Эрдманъ IV стр. 476).

б) Приведенные подъ ст.4549 источники (l. 41 pr. D. 46, 1; Nov. IV c. 1, и l. 95, § 11, D. 46, 3) даютъ необходимыя разъясненія того, что слѣдуетъ понимать подъ небрежными дѣйствіями и неизвинительной медленностью кредитора. Источники устанавливаютъ, что поручитель является отвѣтственнымъ въ отношеніи кредитора только настолько, насколько этотъ не былъ въ состояніи получить удовлетвореніе отъ главнаго должника, такъ что поручитель, хотя и отвѣчаетъ вообще за недовыручку кредитора отъ главнаго должника, но не отвѣчаетъ за ущербъ, причиненный кредитору собственною виною послѣдняго, который поэтому и не является вредомъ въ правовомъ смыслѣ и съ правовыми послѣдствіями. Поэтому, согласно источникамъ, кредиторъ, который вслѣдствіе неосмотрительности (culpa) не въ состояніи осуществить свое право требованія, не въ правѣ болѣе обращаться съ требованіемъ къ поручителю, которому онъ долженъ былъ бы уступить свой искъ. Поэтому неизвинительная медленность, указанная въ 4549 ст., выражается въ связанномъ съ этой медленностью упущеніи надлежащей заботливости, вслѣдствіе чего подлежащее затѣмъ уступкѣ поручителю право требованія къ главному должнику, въ самомъ осуществленіи своемъ является значительно умаленнымъ и съуженнымъ. Такое умаленіе права кредитора, а слѣдовательно и поручителя, не имѣетъ еще мѣсто при одной лишь отсрочкѣ должнику исполненія обязательства, но оно на лицо, если кредиторъ допуститъ такъ назв. negligentia in exigendo, упустивъ изъ легкомыслія, небрежности, нерадѣнія или неизвинительнаго невѣдѣнія надлежащее время для взысканія долга. (Цвингманъ т. I № 160).

в) По общему праву кредиторъ въ правѣ дать должнику отсрочку платежа, не теряя своего права регресса къ поручителю, если только поручительство не дано на опредѣленный срокъ и этотъ срокъ, благодаря отсрочкѣ, долженъ удлиниться. Но и при поручительствѣ безсрочномъ поручитель освобождается отъ своего обязательства, если кредиторомъ дана отсрочка должнику при такихъ обстоятельствахъ, которыя давали возможность предусмотрѣть наступленіе несостоятельности и если существовавшая еще въ моментъ наступленія первоначальнаго срока платежа состоятельность должника впослѣдствіи послѣ допущенной отсрочки погасла. (Арх. Зейфферта XXVII № 230).

г) Дѣйствіе статьи 4549 не распространяется на экспромиссорныхъ поручителей. Это положеніе ясно вытекаетъ изъ того, что экспромиссорный поручитель отвѣчаетъ по той претензіи, въ которой онъ поручился въ качествѣ «самодолжника» (ст. 4520), каковое качество, по силѣ ст. 4520, лишаетъ поручителя права, предусмотрѣннаго ст. 4519, требовать предварительнаго обращенія иска къ главному должнику. А такъ какъ экспромиссорный поручитель является такимъ образомъ отвѣтчикомъ по обязательству, коль скоро срокъ послѣднему наступилъ, для кредитора же въ законѣ не установлено срока, въ теченіе котораго онъ обязанъ былъ бы

предъявить свое требованіе, то подобный поручитель не въ правѣ, ссылаясь на непредъявленіе иска къ главному должнику или на запоздалое предъявленіе къ нему таковаго, усматривать въ семъ той небрежности въ дѣйствіяхъ кредитора или той неизвинительной съ его стороны медленности, которая согласно ст. 4549 освобождаетъ поручителя отъ отвѣтственности и прекращаетъ самое поручительство. (Рѣш. Гр. К. Д. № 84/905 по д. Сокка).

д) Одно непредъявленіе взысканія къ главному должнику въ теченіе 3 лѣтъ по наступленіи срока платежа, само по себѣ, не достаточно для примѣненія ст. 4549, если кромѣ того не указаны и другіе признаки небрежности кредитора относительно взысканія съ должника. (Рез. Пр. С. по д. Лацкаго № 8053/900 и рез. Пр. С. отъ 2 Окт. 1910 г. по д. Зильберга № 3919/910 г.).

4550. 5) Если поручитель приметъ на себя обязательство только на извѣстное время, то онъ и отвѣтствуетъ лишь въ продолженіе этого времени.

а) Если срокъ поручительства опредѣленъ извѣстнымъ періодомъ времени, то теченіе его начинается лишь съ наступленіемъ срока главнаго долга; если же былъ установленъ опредѣленный начальный срокъ, съ котораго поручительство имѣло начаться, то онъ д. б. соблюденъ, хотя бы поручительство погасло еще до наступленія срока главнаго долга. Впрочемъ, въ этомъ случаѣ слѣдуетъ считаться съ дѣйствительнымъ намѣреніемъ сторонъ, согласно которому въ подобномъ случаѣ поручительства поручитель могъ предоставить кредитору право требовать уплаты ранѣе срока, указаннаго въ главномъ обязательствѣ (ср. 4510 ст.). (Эрдманъ IV стр. 477).

б) 4550 статья имѣетъ въ виду поручительство, ограниченное срокомъ въ отношеніи отвѣтственности самого поручителя, и потому не можетъ быть примѣняема къ поручительству на срокъ, когда поручитель ручается, что ссуда будетъ отдана въ опредѣленный срокъ, обязуясь въ противномъ случаѣ уплатить лично по первому требованію: такое поручительство предусмотрѣно не въ ст. 4550, а въ ст. 4520 ч. III. (Рез. Пр. Сен. 1910 г. по д. Дветенской ссудосб. кассы № 895/10).

4551. 6) Въ Курляндіи словесное поручительство прекращается, въ силу давности, по истеченіи года отъ дня, когда оно было дано.

а) Указанная въ 4551 ст. давность начинаетъ течь лишь съ момента, когда «actio nata est», т. е. съ того дня, когда къ поручителю м. б. предъявленъ искъ (ст. 3623), а не со дня заключенія договора поручительства*). Въ остальныхъ случаяхъ поручительство какъ придаточное обязательство подчиняется дѣйствію давности главнаго требованія, причемъ всякій перерывъ въ давности главнаго долга является въ то же время и перерывомъ давности для поручительства. Только, когда, въ видѣ исключенія, послѣ прекращенія главнаго долга, прежнее обязательство по поручительству сохраняетъ само-

---

*) Русскій текстъ ст. 4551 м. породить недоразумѣніе; нѣмецкій текстъ этой статьи гласитъ: „In Curland erlischt eine mündlich geleistete Bürgschaft durch Verjährung im Laufe eines Jahres," — „словесное поручительство погасаетъ въ Курляндіи въ годовой срокъ." *Составитель*

стоятельное значеніе, оно подчиняется также и самостоятельному дѣйствію давности. (Эрдманъ IV стр. 477).

б) Изъ содержанія 4551 ст. слѣдуетъ, что поручительство, данное на письмѣ, погасаетъ въ Курляндіи по истеченіи общей 5-лѣтней давности, тогда какъ въ Лифляндіи и Эстляндіи поручительство, выраженное въ любой формѣ, слѣдовательно и въ словесной, погасаетъ въ 10-лѣтній срокъ. (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung, стр. 552).

РАЗДѢЛЪ ДЕВЯТНАЦАТЫЙ.

Требованія, истекающія изъ особыхъ видовъ недозволенныхъ дѣйствій.

Глава первая.

Требованія по поводу личныхъ оскорбленій.

Отдѣленіе первое.

Вознагражденіе за тѣлесныя поврежденія.

4552. Если кто дѣйствіемъ, вмѣняемымъ въ вину и слѣдовательно противозаконнымъ, нанесетъ другому тѣлесное поврежденіе, то онъ обязанъ возмѣстить ему издержки леченія и, сверхъ того, вознаградить его, по усмотрѣнію суда, за потерю заработка*).

а) Въ отношеніи требованій по поводу тѣлесныхъ поврежденій (но не смерти, ст. 4556), слѣдуетъ имѣть въ виду, что по Своду (ст. 4552) гражд.-правовой искъ возможенъ лишь тамъ, гдѣ вопросъ идетъ о положительномъ дѣяніи отвѣтчика, а не о простомъ упущеніи (см. ст. 2919, гдѣ дѣйствіе противополагается упущенію). Положеніе это заимствовано изъ римскаго права, гдѣ actio legis Aquiliae допускалось только при виновномъ дѣйствіи. Только когда предварительная дѣятельность нарушителя вызывала дальнѣйшее положительное дѣйствіе — онъ отвѣчалъ и за упущеніе (Виндшейдъ II § 455, 9), но въ виду положительнаго постановленія 4552 ст., это расширеніе римско-правовой теоріи едва ли можетъ считаться принятымъ въ Сводѣ. Поэтому, напр., няня, допустившая по недосмотру, паденіе и увѣчье ребенка, отвѣчаетъ въ порядкѣ уголовномъ, но не въ гражданско-правовомъ по 4552 ст., хотя и въ этомъ случаѣ къ ней можетъ быть предъявленъ искъ по 3444 ст. о возмѣщеніи убытковъ. Аналогично подлежитъ обсужденію вопросъ и объ упущеніяхъ различныхъ предпріятій, желѣзнодорожныхъ обществъ и т. п., если въ этомъ отношеніи не имѣется

*) Ср. также ст. 1496 Улож. о наказ., предусматрив. также право на вознагражденіе, независимо отъ наказанія. *Составитель.*

спеціальныхъ законоположеній. (Эрдманъ IV стр. 516). (Сравни также Бюнгнеръ Alimentationspflicht стр. 11).

б) Простымъ упущеніемъ, т. е. такимъ упущеніемъ, гдѣ нѣтъ обязанности къ дѣйствію, не можетъ создаться obligatio ex delicto, которое своимъ основаніемъ требуетъ наличность вины. Если же кто нибудь вслѣдствіе предшествовавшей дѣятельности, напр. вслѣдствіе договора или въ видѣ исключенія и на основаніи опредѣленнаго закона обязанъ былъ къ извѣстнымъ дѣйствіямъ, то упущеніе въ такомъ случаѣ вмѣняется въ вину и вызываетъ отвѣтственность за наступившій вредъ. Но и тутъ отвѣтственность вызывается не упущеніемъ самимъ по себѣ, но нарушеніемъ правоваго отношенія. Тутъ притязаніе получаетъ другой характеръ, имѣя своимъ источникомъ не вмѣняемое въ вину дѣйствіе, но договоръ. Затѣмъ за силою 3441 и 4575 статей право на содержаніе отпадаетъ, если потерпѣвшій вредъ самъ изъявилъ согласіе на причиненіе вреда, или самъ является виновникомъ таковаго. Поэтому право притязанія отпадаетъ, если тѣлесный вредъ или смерть причинены въ поединкѣ или по серьезному требованію убитаго или увѣчнаго. (Бюнгнеръ Alimentationspflicht стр. 11, 23).

в) Издержки по леченію подлежатъ возмѣщенію со стороны виновнаго въ причиненіи вреда и въ томъ случаѣ, если по случаю бѣдности потерпѣвшаго эти издержки были приняты на счетъ того общества, къ которому принадлежалъ потерпѣвшій. Принятіемъ этихъ издержекъ на себя общество становится кредиторомъ потерпѣвшаго и въ правѣ при улучшеніи его имущественнаго положенія потребовать съ него возвращенія этихъ расходовъ. Поэтому виновный въ причиненіи вреда только тогда освобождается отъ возмѣщенія этихъ издержекъ на леченіе, когда онъ докажетъ, что потерпѣвшій безусловно былъ совершенно освобожденъ отъ этой платы. (Цвингманъ VI № 1157).

г) Причинившій тѣлесное поврежденіе отвѣчаетъ за причиненный вредъ и въ томъ случаѣ, если потерпѣвшій (безъ упрека въ недобросовѣстности), почему либо самъ не обратится немедленно къ врачу, благодаря чему болѣзненныя явленія усилятся, — т. к. на причинившемъ вредъ лежитъ обязанность принять всѣ мѣры къ возможному предотвращенію дурныхъ послѣдствій причиненнаго вреда и онъ отвѣчаетъ не только за непосредственныя послѣдствія причиненнаго вреда, но и за всѣ тѣ, которыя благодаря случайности могутъ отсюда возникнуть. (Арх. Зейфферта XIII, 28).

д) Статьи 4552 и 4554 помѣщены въ I главѣ раздѣла XIX «о требованіяхъ, истекающихъ изъ особыхъ видовъ недозволенныхъ дѣйствій». Заголовокъ этой I главы: «Требованія по поводу личныхъ оскорбленій», могъ бы дать поводъ къ предположенію, что приведенные въ сей главѣ законы касаются только личныхъ оскорбленій. Но подобное предположеніе опровергается содержаніемъ послѣдующихъ статей, которыя отнюдь не касаются только личныхъ оскорбленій, но и болѣе тяжкихъ проступковъ и преступленій, какъ-то: тѣлесныхъ поврежденій, сдѣлавшихъ понесшаго оныя навсегда неспособнымъ къ продолженію его промысла (4553 ст.) или имѣвшихъ послѣдствіемъ увѣчье или изуродованіе (ст. 4555) или смерть, противозаконнаго лишенія свободы (ст. 4558), насильственнаго похищенія женщины, изнасилованія ея (ст. 4559). Такимъ образомъ, заголовокъ главы I: «Требованія по поводу личныхъ оскорбленій», представляется ошибочнымъ, каковая ошибка обнаруживается и при сравненіи его съ нѣмецкимъ текстомъ

III ч. Св. М. Уз., напечатаннымъ въ типографіи II отдѣленія Собственной ЕГО ИМПЕРАТОРСКАГО ВЕЛИЧЕСТВА канцеляріи въ 1864 году. Въ этомъ изданіи глава первая (Erstes Hauptstück) XIX раздѣла озаглавлена: „Forderungen aus Verletzungen der Persönlichkeit", что значитъ: «требованія, вытекающія изъ посягательствъ на неприкосновенность личности», но не «изъ личныхъ оскорбленій». Посему несомнѣнно, что изложенныя въ означенной главѣ статьи закона отнюдь не касаются только случаевъ требованій по поводу личныхъ оскорбленій. Статьи эти, какъ и постановленія, изложенныя во всемъ XIX раздѣлѣ кн. IV, озаглавленномъ: «Требованія, истекающія изъ особыхъ видовъ недозволенныхъ дѣйствій», касаются требованій, возникающихъ изъ дѣйствій, вмѣняемыхъ въ вину и, слѣдовательно, противозаконныхъ (ст. 4552), т. е. требованій о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ или проступкомъ. Посему эти законоположенія, въ томъ числѣ и 4554 ст., не могутъ быть примѣняемы къ требованіямъ, возникающимъ вслѣдствіе дѣяній, не признаваемыхъ проступками. Въ настоящемъ дѣлѣ искъ о вознагражденіи за причиненное увѣчье былъ основанъ на томъ, что отвѣтчикъ недостаточно наблюдалъ за исправностью нагрузки парохода, и судъ удовлетворилъ искъ, руководствуясь 3444 ст. III ч.; на наличность же проступка отвѣтчика истецъ не ссылался и она судомъ по дѣлу не установлена. Посему судъ не имѣлъ повода примѣнить къ сему дѣлу 4554 ст. III ч. Св. М. Уз., относящуюся лишь къ требованіямъ, вытекающимъ изъ преступленій и проступковъ. (Рѣш. Гр. К. Д. № $^{58}/_{907}$ Крона).

е) Дѣйствующія въ Прибалт. губ. узаконенія допускаютъ: не смотря на возраженіе отвѣтчика присужденіе въ пользу истца за лишеніе его трудоспособности единовременной, по 10-лѣтней сложности, выдачи капитальной суммы, а не только періодическихъ выдачъ. Изъ содержанія законоположеній, трактующихъ объ отвѣтственности лица, виновнаго въ причиненіи кому либо ущерба (3284—3304, 3435—3460, 4552—4559) слѣдуетъ, что относительно самаго способа опредѣленія вознагражденія за лишеніе или ограниченіе трудоспособности, должно ли оно быть назначено въ видѣ уплаты единовременнаго капитала, либо возложеніемъ на виновнаго уплаты повременныхъ платежей, въ III ч. Св. М. Уз. никакихъ отдѣльныхъ правилъ не содержится. Тѣмъ не менѣе постановленія III ч. опредѣленія означеннаго способа вознагражденія не предоставляютъ произвольному усмотрѣнію Суда (ср. 3455 ст. и ст. 3451, 3454, 3458 и 3460). Судъ долженъ относительно размѣра вознагражденія и относительно способа его уплаты считаться со всѣми особенными условіями ущерба, понесеннаго въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ. Вообще для всѣхъ случаевъ ущерба отъ неполученія содержанія, заключавшагося въ доставленіи періодическихъ доходовъ на покрытіе ежедневно возникающихъ нуждъ въ пищѣ, одеждѣ и жилищѣ, — формою вознагражденія наиболѣе полно возмѣщающею этотъ ущербъ, являются именно повременные платежи. Въ виду длительнаго характера такихъ платежей ими обезпечивается увѣренность въ наличности постояннаго прилива необходимыхъ средствъ существованія на будущее время, кромѣ того ими доставляется потерпѣвшему справедливое и наиболѣе дѣйствительное удовлетвореніе за отпавшій заработокъ, а для виновныхъ такой способъ вознагражденія представляется менѣе отяготительнымъ. Затѣмъ онъ обезпечиваетъ возможность послѣдующаго уменьшенія или увеличенія размѣра платежей въ зависимости отъ измѣнившихся обстоятельствъ въ положеніи потерпѣвшаго или виновнаго. Съ другой стороны могутъ быть и

такіе случаи, въ коихъ болѣе соотвѣтственнымъ способомъ вознагражденія можетъ явиться единовременная уплата потерпѣвшему опредѣленной суммы. Поэтому слѣдуетъ признать, что суды въ Прибалт. губ., при осуществленіи принадлежащаго имъ права по своему усмотрѣнію присуждать вознагражденіе либо въ видѣ пенсіи, либо въ видѣ капитала, — обязаны особо останавливаться на разрѣшеніи вопроса о томъ, какой изъ этихъ способовъ вознагражденія представляется наиболѣе справедливымъ и болѣе удовлетворяющимъ всѣмъ особеннымъ обстоятельствамъ даннаго случая и приводить въ рѣшеніяхъ особыя соображенія по этому вопросу въ связи съ ходатайствомъ потерпѣвшаго и возраженіями виновнаго. (Рѣш. Гр. К. Д. № 60/909 г.).

ж) Въ рѣшеніи № 65/909 г. Правит. Сенатъ въ разъясненіе закона 2 Іюня 1903 г. указалъ, что Судъ при опредѣленіи размѣра вознагражденія слѣдующаго рабочему за утрату трудоспособности, обязанъ принимать въ соображеніе степень утраты имъ не только общей трудоспособности, но и трудоспособности профессіальной, и коль скоро будетъ установлено по дѣлу, что при сохраненіи части общей трудоспособности рабочій утратилъ совсѣмъ свою профессіальную трудоспособность — Судъ д. исчислить вознагражденіе, причитающееся ему за полную утрату профессіальной трудоспособности и отсюда вычесть тотъ заработокъ, хотя бы и не профессіальный, на который онъ можетъ разсчитывать, несмотря на понесенное увѣчье. (Рѣш. Гр. К. Д. № 65/909 г.).

Означенное рѣшеніе, хотя и воспослѣдовало въ разъясненіе закона 2 Іюня 1903 г., но въ связи съ рѣшеніемъ Сената № 60/909 г. могло бы найти себѣ примѣненіе и по дѣламъ о вознагражденіи за увѣчье по III части Св. Мѣстн. Узак.

4553. Если такое тѣлесное поврежденіе сдѣлаетъ понесшаго оное навсегда неспособнымъ къ продолженію его промысла и лишитъ возможности ко всякому другому, то виновный обязывается вознаградить его и за отпадающій у него въ будущемъ заработокъ. когда же на попеченіи пострадавшаго находится еще кто другой, то сверхъ вышеизложеннаго, примѣняются и постановленія, заключающіяся въ ст. 4557.

Искъ по 4552 и слѣд. направляется на возмѣщеніе всего убытка, безразлично, заключается ли онъ въ имущественной потерѣ, или въ понесенныхъ на леченіе издержкахъ или наконецъ въ неполученіи выгоды, которую потерпѣвшій путемъ работы могъ бы добыть себѣ теперь же, или впослѣдствіи. Но дальнѣйшее распространеніе lucrum cessans на особые случаи, возможныя отношенія и юридическія сдѣлки Сводъ не допускаетъ. Такъ напр., когда понесшему поврежденіе былъ обѣщанъ даръ или отказъ, подъ условіемъ исполнить извѣстное дѣйствіе, котораго онъ послѣ увѣчья совершить болѣе не можетъ, то отвѣтственность за этотъ ущербъ не распространяется на виновнаго въ тѣлесномъ поврежденіи. Такое распространеніе отвѣтственности на подобные исключительные случаи не соотвѣтствуетъ указанному въ 4552, 4553 ст. понятію отпавшаго у потерпѣвшаго въ будущемъ заработка, и не можетъ быть выведено и изъ содержанія 3441

и слѣд. ст., т. к. 4552 и слѣд. ст., являясь спеціальными статьями при тѣлесныхъ поврежденіяхъ, подлежатъ предпочтительному примѣненію передъ другими постановленіями Свода. (Эрдманъ IV стр. 516).

4554. Въ городахъ Лифляндіи, если поврежденіе (ст. 4552) причинено неумышленно, виновный обязанъ возмѣстить только половину издержекъ на леченіе и суммы, назначенной въ вознагражденіе.

а) Какъ видно изъ положенія ст. 4554, она не распространяется на случаи: 1) смерти (ст. 4556); 2) такого тѣлеснаго поврежденія, которое имѣло своимъ послѣдствіемъ увѣчье или изуродованіе (ст. 4555) и наконецъ 3) на право содержанія тѣхъ лицъ, которыя потеряютъ своего кормильца, и притязанія коихъ самостоятельны, а не являются только простымъ возмѣщеніемъ вреда потерпѣвшаго. Статья 4554, какъ предшествующая ст. 4555—4557, не подлежитъ посему и примѣненію къ нимъ (ср. 4557 ст.). (Эрдманъ IV стр. 517).

б) Ст. 4554 III ч. Св. М. Уз., относясь исключительно къ случаямъ тѣлеснаго поврежденія, не имѣвшаго послѣдствіемъ смерти пострадавшаго, къ случаямъ, предусмотрѣннымъ въ 4556 и 4557 ст. тѣхъ же узаконеній, никакого примѣненія имѣть не можетъ. (Ук. Пр. С. по д. № 131/96 Ап. I Упмаль).

в) Ст. 4554, какъ это видно изъ сопоставленія ея съ ст. 4552 и судя по мѣсту, ею занимаемому въ Сводѣ, относится къ тѣлеснымъ поврежденіямъ, причиненнымъ хотя и неумышленно, но такими дѣйствіями, которыя запрещены закономъ подъ страхомъ наказанія. (Рѣш. Суд. П. № 83/95 II Круминга).

г) Ст. 4554 III ч. опредѣляетъ порядокъ удовлетворенія требованій, вытекающихъ изъ совершенія преступленій, причинившихъ вредъ. (Ук. Пр. Сената по дѣлу № 57/93 Ап. II Кальнина).

д) Статья 4554 III ч. Св. М. Уз., какъ помѣщенная въ раздѣлѣ XIX книги IV III ч. Св. М. Уз. въ главѣ I «о требованіяхъ по поводу личныхъ оскорбленій», относится до тѣлесныхъ поврежденій въ смыслѣ нарушенія личной неприкосновенности и имѣетъ въ виду вознагражденіе за тѣлесныя поврежденія, причиненныя неумышленно при нанесеніи личн. оскорбленій*). (Ук. Пр. С. по дѣлу № 46/92 Линде).

4555. Если тѣлесное поврежденіе имѣло послѣдствіемъ увѣчье или изуродованіе, то и за сіе опредѣляется, по усмотрѣнію суда, вознагражденіе. При изуродованіи лицъ женскаго пола, способныхъ къ супружеству, принимается въ особенное соображеніе, не затрудено ли имъ черезъ сіе вступленіе въ бракъ.

---

*) См. однако рѣш. Гр. К. Д. № 54/907 г., помѣщенное подъ 4552 ст., въ коемъ Прав. Сенатъ разъяснилъ, что изложенныя въ I главѣ книги IV раздѣла XIX статьи не касаются только случаевъ требованій по поводу личныхъ оскорбленій, но предусматриваютъ требованія, возникающія изъ дѣйствій вмѣняемыхъ въ вину и слѣдовательно противозаконныхъ (4552 ст.), т. е. требованія о вознагражденія за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ или проступкомъ.
Прим. составителя.

а) Затрудненіе лицъ женскаго пола ко вступленію въ бракъ благодаря изуродованію принимается закономъ во вниманіе потому, что этимъ значительно уменьшается вѣроятность для нихъ найти себѣ въ будущемъ поддержку и содержаніе въ лицѣ мужа. Законъ (ст. 4555), устанавливая вознагражденіе за увѣчье или изуродованіе, имѣетъ въ виду возмѣщеніе ущерба, а не денежный штрафъ; если поэтому лицо изувѣченное или изуродованное является состоятельнымъ, то это его притязаніе на вознагражденіе отпадаетъ. Размѣръ вознагражденія здѣсь д. б. предоставленъ усмотрѣнію суда, т. к. по самой природѣ обстоятельствъ установленіе точнаго размѣра ущерба невозможно. (Эрдманъ IV стр. 518).

б) Искъ по поводу тѣлесныхъ поврежденій имѣетъ своимъ основаніемъ такъ назыв. lex Aquilia (см. источникъ къ 4552 ст.), и требуетъ для своего обоснованія наличность причинной связи между противозаконнымъ поведеніемъ отвѣтчика и тѣлеснымъ поврежденіемъ.

Если послѣднее ставится въ вину нѣсколькимъ лицамъ, то по общему правилу каждый изъ отвѣтчиковъ отвѣчаетъ только за послѣдствія его собственныхъ дѣйствій (ср. fr. II § 2 ad. legem. Aquiliam 9, 2). Общая же отвѣтственность нѣсколькихъ лицъ наступаетъ тогда: 1) когда тѣлесное поврежденіе д. б. приписано совокупной дѣятельности нѣсколькихъ лицъ въ такомъ видѣ, что увѣчье какъ послѣдствіе дѣйствій каждаго отдѣльнаго изъ отвѣтчиковъ было обусловлено содѣйствіемъ прочихъ; или 2) когда дѣйствія, причинившія увѣчье, учинены непосредственно лишь однимъ лицомъ, но одновременно другое или другія лица оказывали первому такое участіе, что лишь при этомъ соучастіи дѣйствія непосредственнаго виновника оказались возможными, или 3) когда нѣсколько лицъ при совмѣстной дѣятельности оказали такое воздѣйствіе на тѣло ими изувѣченнаго, что вызванныя послѣдствія д. б. приписаны дѣйствію или одного или другого и при этомъ нельзя установить, кто изъ нѣсколькихъ виновниковъ вызвалъ своими дѣйствіями результатъ тѣлеснаго поврежденія. (Арх. Зейфферта XXVII № 28). (Ср. также 3337 ст.)

в) Упомянутое въ 4555 статьѣ вознагражденіе опредѣляется, согласно ст. 4552, лишь въ томъ случаѣ, когда тѣлесное поврежденіе является слѣдствіемъ посягательства на неприкосновенность личности, къ каковымъ нельзя причислить неогражденіе зубчатыхъ колесъ машины; однако такое упущеніе, если оно причинило кому либо ущербъ, подлежащій имущественной оцѣнкѣ, все-же влечетъ за собою обязанность соотвѣтствующаго вознагражденія, но не по ст. 4555, а на точномъ основаніи ст. 3444 и 3435 (рез. Пр. С. 7 сент. 1912 г. по д. Калья № $^{5803}/_{1912}$).

4556. Кто будетъ виновенъ въ чьей либо смерти, тотъ обязанъ возвратить наслѣдникамъ умершаго расходы на попытку леченія и на медицинскій осмотръ, а также на погребеніе и трауръ.

Если послѣдствіемъ вины отвѣтчика явится смерть потерпѣвшаго, то уже различія между положительнымъ д ѣ й с т в і е м ъ и у п у щ е н і е м ъ болѣе не дѣлается (см. разъясненія подъ 4552 ст.—а) и снова наступаетъ, согласно съ правиломъ 3444 ст., общая отвѣтственность также и за у п у щ е н і я. (Эрдманъ IV стр. 518).

4557. Если умершій былъ обязанъ кого либо содержать, то обязанность эта переходитъ на причинившаго ему смерть. Количество такого вознагражденія опредѣляется по усмотрѣнію суда, при чемъ принимается въ соображеніе вѣроятное продолженіе жизни умершаго (ст. 2315 прим.), способность его, въ минуту смерти, добывать себѣ содержаніе и, наконецъ, потребности того, кому назначается вознагражденіе. Если сей послѣдній имѣетъ достаточныя для своего существованія средства, то обязанность вознагражденія отпадаетъ.

Примѣчаніе (по Прод.). Правила о вознагражденіи потерпѣвшихъ вслѣдствіе несчастныхъ случаевъ и поврежденій въ здоровьѣ или утратившихъ трудоспособность мастеровыхъ, рабочихъ и служащихъ, а равно членовъ ихъ семействъ въ предпріятіяхъ фабрично-заводской, горной и горнозаводской промышленности, а также въ нѣкоторыхъ казенныхъ заведеніяхъ, а равно правила объ обезпеченіи рабочихъ на случай болѣзни и о страхованіи рабочихъ отъ несчастныхъ случаевъ — изложены въ Уставѣ о Промышленности (приложенія къ статьямъ 156[19] и слѣд., по Прод.). Правила о вознагражденіи пострадавшихъ вслѣдствіе несчастныхъ случаевъ служащихъ, мастеровыхъ и рабочихъ на желѣзныхъ дорогахъ, открытыхъ для общаго пользованія, а равно членовъ семействъ сихъ лицъ, — изложены въ уставѣ Путей Сообщенія (ст. 575, прим. 23, прил., по Прод.).

а) Какъ видно изъ содержанія 4557 ст., не требуется, чтобы размѣръ вознагражденія соотвѣтствовалъ размѣру получавшагося отъ умершаго содержанія; здѣсь вопросъ рѣшается по усмотрѣнію суда въ зависимости отъ возраста покойнаго, его способностей къ пріобрѣтенію средствъ и дѣйствительной нужды истца. Въ сущности, какъ видно изъ послѣдней части 4557 ст., законъ здѣсь имѣетъ въ виду не настоящее возмѣщеніе ущерба, но лишь противодѣйствіе возможной нуждѣ.

Какіе либо договоры, заключенные между убитымъ и содержателемъ какого либо предпріятія по вопросу о возможной смерти и освобожденіи виновного отъ отвѣтственности не имѣютъ никакой силы для членовъ семейства убитаго, находившихся на его содержаніи. (Эрдманъ IV стр. 519).

б) Къ числу основаній, прекращающихъ обязанность доставленія содержанія, принадлежитъ также смерть обязаннаго лица; а т. к. виновный въ причиненіи смерти обязанъ производить содержаніе потерпѣвшимъ на столько, на сколько они лишились его, то было бы, несправедливо возлагать означенную отвѣтственность на виновнаго не соображаясь съ вѣроятною продолжительностью жизни умершаго. Вотъ почему ст. 4557 и требуетъ принятіе въ соображеніе вѣроятной продолжительности жизни умершаго, исчисляемой по правиламъ прим. къ 2315 ст.

Если на лицо имѣются другія лица, на которыхъ, за смертью даннаго лица, можетъ пасть обязанность содержанія, то это одно не можетъ служить основаніемъ для освобожденія причинившаго смерть отъ обязанности

вознагражденія, т. к. такое освобожденіе было бы равносильно перенесенію имущественной отвѣтственности за недозволенное дѣяніе съ виновнаго на невиновнаго (ср. мотивы къ ст. 1085 Пр. Гр. Ул.).

в) Третьи лица, состоявшія въ договорныхъ отношеніяхъ съ умершимъ, не имѣютъ права на возмѣщеніе своихъ потерь съ виновнаго въ смерти контрагента должника. Заключеніе договоровъ, не обезпеченныхъ имуществомъ должника и основанныхъ лишь на довѣріи къ рабочей силѣ и жизни послѣднихъ, всегда составляетъ болѣе или менѣе рискованное дѣло, потому что и естественная смерть м. послѣдовать неожиданно; а т. к. всякій обязанъ нести принятый на себя рискъ, то было бы несправедливо возлагать отвѣтственность за убытки на лицо, хотя и виновное въ причиненіи смерти одному изъ контрагентовъ, но не принимавшее никакого участія въ заключеніи договора и потому не отвѣчающее за невыгодныя послѣдствія не исполненія договора. (Ср. мотивы къ ст. 1085 Пр. Гр. Ул.).

г) Для лицъ, основывающихъ свои права на смерти лица, потерпѣвшаго увѣчье, срокъ давности течетъ со дня смерти этого лица, т. к. лишь съ этого момента для этихъ лицъ, содержавшихся на счетъ умершаго должно считаться наступившимъ несчастіе. (R. Buengner, Alimentationspflicht стр. 29).

д) Неправильно заключеніе, будто ст. 4557 предусматриваетъ отвѣтственность за совершеніе только положительныхъ дѣйствій, ибо ст. 4557 находится въ непосредственной связи съ ст. 4556, въ которой сказано: «кто будетъ виновенъ въ чьей либо смерти», подъ каковыя слова подходятъ случаи, когда смерть причинена какимъ либо положительнымъ дѣйствіемъ, равно и когда она произошла вслѣдствіе какого либо упущенія (ср. ст. 2919, въ которой дѣянія раздѣляются на дѣйствія положительныя и на упущенія. (Рез. Пр. С. по дѣлу № 2725/98 Цауне). (Также Эрдманъ IV стр. 518).

Отдѣленіе второе.

Право на вознагражденіе по преступленіямъ противъ личной свободы и противъ цѣломудрія женщинъ.

4558. Если кто противозаконно лишитъ другаго личной свободы, то онъ обязанъ снова доставить ему таковую и вознаградить его, по усмотрѣнію суда, за отнявшій заработокъ и за прочій причиненный ему ущербъ. — См. выше ст. 8 (прим., по Прод.).

Св. зак. т. XV, ч. I, Уст. Наказ. ст. 142.

а) Подъ лишеніемъ свободы разумѣются разные виды противозаконнаго задержанія или заключенія лица предусмотрѣнные въ Улож. о наказ. (ср. ст. 348, 448, 451, 1410, 1540—1544 ст. и 142 ст. Уст. о Наказ., какъ напр. самовольное безъ постановленія надлежащей власти задержаніе лица, помѣщеніе завѣдомо неодержимаго душевною болѣзнью въ домъ умалишенныхъ, продажа въ рабство и др. дѣянія, могущія причинить убытокъ пострадавшему. (Ср. мотивы къ ст. 1090 Пр. Гр. Ул.).

б) Законъ (ст. 4558) предоставляетъ лицу, противозаконно лишенному свободы, право на полное вознагражденіе причиненнаго ему ущерба

и усмотрѣніе суда здѣсь установлено лишь для облегченія истцу бремени доказательства. Хотя приведенные къ 4558 ст. источники (въ особенности Уставъ о Нак. и гл. 144 Лифл. Рыц. права) почти не оставляютъ сомнѣнія, что здѣсь рѣчь идетъ лишь о сознательномъ лишеніи свободы, но т. к. и неосторожное лишеніе свободы (напр., если кто нибудь по неосторожности замкнетъ дверь чужого дома, до котораго ему нѣтъ дѣла), какъ и лишеніе, вызванное виновнымъ упущеніемъ (если напр. кто нибудь забудетъ открыть дверь которую онъ по договору д. ежедневно отмыкать) — влекутъ за собою по общимъ правиламъ о возмѣщеніи вреда (ст. 3435 и слѣд.) обязанность полнаго вознагражденія за причиненный вредъ, — то въ дѣйствительности гражданскихъ правоваго различія между неосторожнымъ и умышленнымъ лишеніемъ свободы не имѣется. (Эрдманъ IV стр. 519).

4559. За насильственное похищеніе женщины, изнасилованіе ея и совершеніе съ нею, во время нахожденія ея въ безпамятствѣ, блуда, виновный обязанъ доставить ей сколько можно полное вознагражденіе.

Примѣчаніе. О прочихъ обязанностяхъ, истекающихъ изъ внѣбрачныхъ совокупленій, см. выше, ст. 152 и слѣд.

а) Хотя ст. 4559 и устанавливаетъ обязанность вознагражденія лишь за похищеніе, изнасилованіе и совершеніе съ безпамятною женщиною блуда, однако едвали можно сомнѣваться что и здѣсь должны найти себѣ примѣненіе законоположенія объ общей отвѣтственности по возмѣщенію вреда во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда и путемъ другихъ посягательствъ на цѣломудріе причиняется имущественный вредъ потерпѣвшей. И здѣсь, какъ и въ случаѣ 4558 ст., судебное усмотрѣніе должно придти на помощь истицѣ и облегчить ей тяжесть доказательства относительно размѣра вреда; въ этомъ смыслѣ и можетъ быть толкуемо выраженіе: «сколь можно полное». (Эрдманъ IV стр. 520).

б) Въ ст. 4559 законъ не говоритъ только о дѣвицахъ или о незамужнихъ женщинахъ, а о женщинахъ вообще. Постановляя, что кромѣ опредѣленнаго въ этой статьѣ вознагражденія въ пользу пострадавшей женщины должны наступить еще и прочія, опредѣленныя въ 152 ст. и слѣд. обязанности, истекающія изъ внѣбрачнаго совокупленія, — законъ тѣмъ самымъ указываетъ и на обязанности по отношенію къ рожденному отъ такого совокупленія ребенку, которыя могутъ наступить и по отношенію къ дѣтямъ, зачатымъ внѣ брака замужнею женщиною (см. ст. 152). (Рѣш. Гр. К. Д. № 18/99 Крійза).

Отдѣленіе третіе.

О вознагражденіи за оскорбленіе чести.

4560. Оскорбленіе чести, сверхъ уголовныхъ своихъ послѣдствій, даетъ обиженному только право требовать, чтобы обидѣвшій отказался отъ своихъ словъ или испросилъ у него прощеніе; денежное же, по усмотрѣнію суда, вознагражденіе онъ получаетъ

единственно въ случаѣ причиненія ему обидою дѣйствительнаго вреда или лишенія прибыли.

а) По мнѣнію Шимана преслѣдованіе виновнаго въ оскорбленіи чести, если съ нимъ не связано требованіе о возмѣщеніи убытковъ, возможно лишь въ уголовномъ порядкѣ. Если ст. 4560 упоминаетъ объ испрошеніи прощенія, то только потому, что составители Свода при этомъ имѣли въ виду ст. 2086 и 62 Уголовн. кодекса изд. 1857 г., дѣйствовавшаго въ то время, и желали подчеркнуть, что хотя искъ о вознагражденіи за безчестіе, о которомъ говорятъ уголовн. законы, съ ссылкою на гражданскіе, и отмѣняется, но тѣмъ самымъ не отмѣняется та часть уголовн. законоположенія, которая одновременно съ денежнымъ вознагражденіемъ за безчестіе устанавливала испрошеніе прощенія. Отсюда однако не слѣдуетъ, что испрошеніе прощенія д. б. достигнуто въ порядкѣ гражданскаго иска. Ст. 2907 имѣетъ въ виду требованія, имѣющія матеріальную цѣнность, искъ же объ испрошеніи прощенія матеріальной цѣнности имѣть не можетъ и если допустить что требованіе объ испрошеніи прощенія м. б. предъявлено въ порядкѣ гражданскаго иска, то вопреки XX ст. введ. пришлось бы допустить наличность противорѣчія между 2907 и 4560 ст. (Шиманъ Z. d. R. № 3/1871 г. стр. 257 слѣд.) (Другого взгляда рѣшеніе въ сборницѣ Цвингмана V № 870 и Эрдманъ см. ниже).

б) Во время кодификаціи Свода испрошеніе прощенія составляло карательную мѣру, примѣнявшуюся уголовнымъ кодексомъ, которая теперь отмѣнена. Но эта отмѣна не коснулась частноправнаго иска ст. 4560, который предъявляется въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства и подлежитъ всѣмъ частноправнымъ возраженіямъ и отводамъ какъ и другія притязанія, направленныя не на деньги. Зачетъ съ другою обидою, въ виду различія вытекающихъ изъ обѣихъ притязаній едва ли возможенъ. Впрочемъ вопросъ о томъ, не заключается ли въ оскорбительномъ отвѣтѣ на обиду (т. е. въ своего рода самопомощи) отказъ отъ дальнѣйшихъ частноправныхъ притязаній всякій разъ есть quaestio facti. Къ обидѣ въ частноправовомъ смыслѣ принадлежитъ всякое оскорбленіе чести, слѣдовательно и клевета. Но уголовное преслѣдованіе обидчика исключаетъ возможность предъявленія къ нему иска частноправоваго. Если отвѣтчикъ откажется взять свои слова обратно или извиниться, то соотвѣтствующее рѣшеніе суда (подлежащее эвентуально опубликованію) служитъ замѣною обязанности отвѣтчика, по аналогіи съ тѣми случаями, когда подпись отвѣтчика на актѣ, подлежащемъ укрѣпленію, замѣняется рѣшеніемъ суда. (Эрдманъ IV стр. 521 ст.).

в) Изъ содержанія 4560 ст. нельзя сдѣлать заключенія, что этотъ законъ предоставляетъ обиженному право преслѣдовать виновнаго одновременно и въ уголовномъ и въ гражданскомъ порядкѣ. Выраженіе: «сверхъ уголовныхъ своихъ послѣдствій» — имѣетъ цѣлью показать, что оскорбленіе чести можетъ быть преслѣдуемо и въ уголовномъ порядкѣ, ибо съ исключеніемъ этого выраженія статья 4560 могла бы дать поводъ къ тому толкованію, что преслѣдованіе виновнаго возможно только въ гражданскомъ порядкѣ. Поэтому это вводное предложеніе имѣетъ цѣлью показать, что ст. 4560, предусматривающая только гражданско-правовой искъ, не исключаетъ возможности преслѣдованія виновнаго въ уголовномъ порядкѣ, но статья эта вовсе не разрѣшаетъ спорнаго вопроса о томъ, возможно ли преслѣдованіе оскорбителя одновременно и въ уголовномъ и въ гражданскомъ порядкѣ, или лишь альтернативно. А такъ

какъ согласно общепринятымъ правовымъ началамъ оскорбленіе чести погашается какъ уголовнымъ приговоромъ, такъ и отказомъ отъ своихъ словъ или испрошеніемъ прощенія, то нельзя не придти къ тому заключенію, что обиженному законъ не предоставляетъ требовать удовлетворенія въ двойномъ видѣ, т. е. въ порядкѣ уголовномъ и въ порядкѣ гражданскомъ. (Цвингманъ т. VIII № 1594; т. VI № 1158; т. V № 870). (См. также Бунге, I § 236 стр. 457).

4561. Искъ объ обидѣ погасаетъ въ силу давности по истеченіи, съ того времени, когда истецъ о ней извѣстился, одного года, о словесной же обидѣ въ Курляндіи — уже послѣ шести мѣсяцевъ.

а) Изъ содержанія 4561 ст. слѣдуетъ, что и въ Курляндіи искъ объ обидѣ на письмѣ, какъ и вообще всякій искъ объ обидѣ, выраженной не въ словесной формѣ погасаетъ не въ общій пятилѣтній срокъ давности, но въ годовой; выраженіе «словесная» обида слѣдуетъ понимать въ смыслѣ обиды устной, въ противоположность обидѣ на письмѣ. (Лутцау Lehre v. d. Klagenverjährung стр. 554 и Эрдманъ IV стр. 522).

б) Другого мнѣнія Бунге, который противополагаетъ «словесныя» обиды, признавая таковыя выраженными устно или письменно, — обидамъ дѣйствіемъ. (Бунге С. Р. стр. 94).

Глава вторая.

Требованія, истекающія изъ противозаконнаго поврежденія имущества.

4562. Къ требованіямъ о противузаконномъ поврежденіи вещей имѣютъ быть примѣняемы правила ст. 3441—3460.

4563. Дѣйствію тѣхъ же постановленій (ст. 4562) подлежитъ и вознагражденіе за вредъ, причиненный похищеніемъ чужой собственности, причемъ впрочемъ соблюдаются и нижеслѣдующія правила (ст. 4564 и 4565).

Похищеніе, о которомъ говоритъ 4563 и слѣд. ст., обнимаетъ болѣе широкое понятіе, чѣмъ простая кража. Подъ понятіе «похищенія» слѣдуетъ подвести всякое противозаконное распоряженіе чужою вещью, если оно послѣдовало съ цѣлью обогащенія и имѣло своимъ послѣдствіемъ причиненіе вреда чужому имуществу. Право на полное вознагражденіе вреда, причиненнаго похищеніемъ имущества имѣетъ не только собственникъ, но и всякое лицо, у котораго вещь похищена (4564 ст.). (Эрдманъ IV стр. 529).

4564. Если украденной вещи уже нѣтъ на лицо или она испорчена, то обокраденный или ограбленный можетъ требовать съ похитителя высшую цѣну этой вещи, какую она имѣла со времени ея похищенія.

Въ правилѣ 4564 ст. сказывается примѣненіе закона Аквилія объ оцѣнкѣ поврежденной вещи. (Эрдманъ IV стр. 524).

4565. Похититель не имѣетъ права на возвращеніе сдѣланныхъ имъ на вещь издержекъ и онъ долженъ представить ее въ томъ видѣ и съ тѣми хорошими качествами, которыя она получила уже чрезъ него самого.

а) Право требовать возвращенія издержекъ на общемъ основаніи имѣетъ всякое третье лицо, если оно является добросовѣстнымъ владѣльцемъ вещи (bonae fidei possessor). (Эрдманъ IV стр. 524).

4566. Виновный за причиненный его обманомъ ущербъ, обязывается къ полному вознагражденію. Право иска объ обманѣ погасаетъ, считая со времени его совершенія, черезъ два года.

См. также ст. 2979, 2980.

Статья 4566 предусматриваетъ соотвѣтственно съ теоріей римскаго права всѣ тѣ случаи, при которыхъ не имѣетъ мѣсто какой либо другой проступокъ, но при которыхъ причиненіе вреда совершается путемъ обмана, т. е. посредствомъ злонамѣреннаго или недобросовѣстнаго дѣйствія, направленнаго къ введенію въ заблужденіе (ср. понятіе обмана въ ст. 2977). Обманъ слѣдуетъ отличать отъ злого умысла (dolus) (стр. ст. 3290) въ широкомъ его значеніи. Затѣмъ вовсе не нужно, чтобы обманъ носилъ непремѣнно уголовный характеръ. Достаточно сознательнаго введенія другого въ заблужденіе съ цѣлью противозаконной наживы. (Эрдманъ IV стр. 525).

РАЗДѢЛЪ ДВАДЦАТЫЙ.

Требованія, истекающія изъ различныхъ основаній.

Глава первая.

Объ отвѣтственности за вредъ, нанесенный выброшеніемъ, вылитіемъ и паденіемъ.

4567. Если причинится вредъ отъ выброшенія или вылитія чего нибудь на улицу или на другое мѣсто, по которому ходятъ люди или гдѣ они обыкновенно находятся, или отъ паденія изъ дома на улицу и т. д. не прикрѣпленныхъ надлежащимъ образомъ предметовъ, то потерпѣвшій вредъ можетъ требовать за него отъ живущаго въ домѣ (ст. 4570) вознагражденіе.

Примѣненіе общихъ правилъ о вознагражденіи къ случаямъ причиненія вреда при выбрасываніи или вылитіи, оказывалось бы обыкновенно безполезнымъ въ виду трудности доказать, кто именно виновенъ въ совершеніи вреднаго дѣянія, т. к. потерпѣвшій рѣдко въ состояніи обнаружить виновнаго въ числѣ многихъ обитателей строенія. Поэтому то по римскому праву (actio de effusis et dejectis), воспринятому и Сводомъ Приб. законовъ,

отвѣтственнымъ въ подобныхъ случаяхъ является безусловно лицо, самостоятельно занимающее строеніе или данное помѣщеніе или часть таковаго, напр. по субъарендѣ (ст. 4570), при чемъ такое лицо не въ правѣ доказывать свою невиновность, но пользуется лишь правомъ обратнаго требованія къ дѣйствительному виновнику вреднаго дѣянія (ст. 4571).

Строгая отвѣтственность лицъ, занимающихъ строенія или отдѣльныя въ нихъ помѣщенія, основана лишь на предположеніи о непринятіи такими лицами необходимыхъ мѣръ предосторожности. Если же мѣры предосторожности были приняты, то означенное предположеніе отпадаетъ и нѣтъ основанія привлекать означенныхъ лицъ къ отвѣтственности за чужія дѣянія, разумѣется, при томъ условіи, если предостерегательные крики или выставленные знаки были достаточно ясны для потерпѣвшаго, т. е. если послѣдній не обратилъ на нихъ вниманія по собственной винѣ (ст. 4575). (Ср. Мотивы къ ст. 1097 Пр. Гр. Ул.; см. также Виндшейдъ II § 457).

4568. Постановленіе сіе (ст. 4567) относится не только до городовъ и деревень, но и до пролегающихъ внѣ оныхъ проѣзжихъ дорогъ. При семъ не обращается вниманія на то, послѣдовало ли вылитіе, выброшеніе и т. п. днемъ или ночью.

4569. Означенныя правила распространяются не только на жилые дома, но и на пустыя строенія, изъ коихъ будетъ что нибуть вылито или выброшено или откуда что либо упадетъ.

4570. Вознагражденіе за вредъ требуется не отъ собственника строенія, а отъ живущаго въ немъ или отъ того, кто, по какой бы то ни было причинѣ вообще обладалъ тѣмъ строеніемъ или тою его частью, изъ коихъ что нибудь вылито или выброшено.

Въ жилыхъ домахъ отвѣтственнымъ является квартирантъ (безразлично, въ какомъ юридическомъ отношеніи онъ находится къ дому); въ другихъ же случаяхъ отвѣтчикомъ является фактическій пользователь. Впрочемъ, отвѣтственнымъ можетъ явиться, разумѣется, и самъ виновникъ (если онъ извѣстенъ). (Эрдманъ IV стр. 526).

4571. Занимавшій жилье или строеніе имѣетъ право требовать возвращенія уплаченнаго имъ вознагражденія отъ дѣйствительнаго виновника вреда.

4572. Если одно и тоже жилье или строеніе занимаютъ нѣсколько лицъ, то они отвѣчаютъ за вредъ всѣ вмѣстѣ какъ содолжники; но кто изъ нихъ уплатитъ болѣе, чѣмъ сколько съ него слѣдовало, тотъ можетъ требовать этотъ излишекъ отъ прочихъ.

Если искъ предъявленъ къ одному изъ сожильцовъ, то помимо регресса, за силою 3350 ст., ему принадлежитъ право отвода о раздѣлѣ (beneficium divisionis), т. к. по Своду Мѣстн. Узак. отвѣтственность его вытекаетъ не изъ недозволеннаго дѣянія, но изъ факта проживанія въ данномъ строеніи или обладанія помѣщеніемъ. (Эрдманъ IV стр. 527).

4573. Вознагражденіе за вредъ опредѣляется по правиламъ, содержащимся въ ст. 4552—4557 и 4562, смотря по тому, послѣдовало ли поврежденіе лицамъ или вещамъ.

4574. Обязанность къ вознагражденію за вредъ переходитъ и на наслѣдниковъ.

4575. Обязанность къ вознагражденію отпадаетъ, когда потерпѣвшій вредъ самъ виновенъ въ полученномъ имъ поврежденіи отъ того, что не обратилъ вниманія на знаки, выставленные для предостереженія, и на предостерегательные крики.

4576. Искъ о вознагражденіи за вредъ, причиненный вылитіемъ и т. п., погасаетъ, въ силу давности, по истеченіи года.

Въ виду строгой отвѣтственности лицъ, занимающихъ строенія или отдѣльныя въ нихъ помѣщенія (ст. 4570) и необходимости дать имъ возможность узнать о происшедшемъ вредѣ и воспользоваться предоставленнымъ имъ правомъ регресса къ дѣйствительному виновнику (ст. 4571) установленъ болѣе краткій годовой срокъ давности, считая со времени причиненія вреда.

Дѣйствительные же виновники вреднаго дѣянія подлежатъ отвѣтственности въ теченіе общей давности. (Ср. Мотивы къ ст. 1098 Пр. Гр. Ул.).

Глава вторая.

О поврежденіяхъ, причиненныхъ животными.

4577. Если домашнее животное ранитъ или убьетъ человѣка или нанесетъ ему какой либо другой вредъ, то собственникъ онаго привлекается къ отвѣтственности, опредѣляемой по статьямъ 4552—4557 и 4562, только въ томъ случаѣ, когда, узнавъ о случившемся, онъ тѣмъ не менѣе оставитъ животное у себя и будетъ продолжать имѣть о немъ попеченіе. Если же онъ отъ сего откажется, то не имѣетъ и обязанности къ вознагражденію, а понесшему вредъ принадлежитъ право, въ возмездіе за оный, взять животное себѣ.

Примѣчаніе исключено.

а) Правила ст. 4577 и слѣд. ст. подлежатъ примѣненію и къ тѣмъ случаямъ, когда вредъ будетъ причиненъ хотя бы и не домашнимъ, но другимъ не хищнымъ животнымъ (напр. птицею, зайцемъ), находящимся въ частномъ владѣніи какого либо лица. Хотя ст. 4577 и говоритъ лишь о домашнемъ животномъ, но приведенное положеніе вытекаетъ изъ противоположенія съ 4591 ст.

Право суда на половину животнаго имѣло своимъ основаніемъ расходы по охраненію животнаго. Нынѣ правило это утратило, разумѣется, свое значеніе. (Эрдманъ IV стр. 528).

б) Установленныя въ ст. 4577, 4578 и 4582 ст. правовыя положенія, вошедшія въ Прибалтійское право почти безъ перемѣнъ изъ римскаго права (actio de pauperie) лишь съ нѣкоторыми измѣненіями, вызванными Саксонскимъ правомъ, требуютъ, чтобы вредъ исходилъ изъ самого животнаго, вслѣдствіе самостоятельнаго дѣйствія послѣдняго безъ участія или вины (culpa) человѣка. Если же животное, во время учиненія вреда, не могло свободно двигаться, но находилось подъ управленіемъ или наблюденіемъ третьяго лица, то искъ (actio legis Aquiliae) долженъ быть направленъ противъ этого третьяго лица (ст. 4582 и 4584). При этомъ ст. 4578 предусматриваетъ возможность иска и при косвенномъ вредѣ, напр., если вредъ причиненъ посредствомъ опрокинутой животнымъ вещи. Указанныя выше положенія даютъ объясненіе, почему искъ долженъ быть предъявленъ не къ тому лицу, кто былъ собственникомъ животнаго въ моментъ причиненія вреда, но къ тому, кто является собственникомъ во время предъявленія иска (ст. 4579); почему хозяинъ, отказавшись отъ животнаго, освобождается отъ отвѣтственности (ст. 4577) и почему смерть животнаго погашаетъ право иска (ст. 4585). Этимъ какъ бы устанавливается, что животное съ его вредоносными свойствами само преслѣдуется и само отвѣтственно за самостоятельное его, причинившее вредъ, дѣйствіе.

Иску (actio de pauperie), когда животное самостоятельно безъ участія третьяго лица причинило вредъ, противополагается другой искъ (actio legis Aquiliae), нашедшій себѣ выраженіе въ ст. 4584 и имѣющій своимъ правовымъ основаніемъ то положеніе, что дѣйствительной причиною вреда является не животное, но человѣкъ, подъ властью или управленіемъ котораго животное находилось; животное же является лишь средствомъ. При такомъ положеніи искъ долженъ быть направленъ противъ виновнаго лица, а не противъ собственника. (Цвингманъ т. I № 161, 162).

в) Въ городахъ Лифляндіи за силою 4554 ст. собственникъ животнаго отвѣчаетъ лишь въ половинномъ размѣрѣ. (Цвингманъ III № 420).

г) Въ статьѣ 4577 не упоминается о какой-либо винѣ собственника, какъ условіи его отвѣтственности. (Рез. Пр. С. 9 Ноября 1912 г. по дѣлу Биссенека № $^{9411}/_{912}$ г.).

4578. Сущность дѣла не измѣняется отъ того, причиненъ ли вредъ четвероногими или другими домашними животными и случилось ли то по рѣзвости, отъ испуга или въ порывѣ дикости и притомъ непосредственно или косвенно.

4579. Искъ обращается противъ того, кто во время предъявленія онаго будетъ собственникомъ животнаго.

Если прежній собственникъ откажется отъ причинившаго вредъ животнаго и покинетъ его (derelictio), и его приметъ и пріобрѣтетъ другое лицо, то послѣднее и является отвѣтственнымъ за причиненный вредъ, если только оно, освѣдомившись о вредѣ, не откажется снова отъ него; тутъ соблюдается римское правило „nox caput sequitur“. Если животное будетъ отчуждено послѣ предъявленія иска, то подлежатъ примѣненію правила объ

отчужденіи вещей во время тяжбы (ср. 912 и 2608 ст.*) и новый собственникъ можетъ отвѣчать по новому иску. (Эрдманъ IV стр. 528).

4580. Если животное принадлежитъ нѣсколькимъ собственникамъ, то они отвѣтствуютъ за произведенный имъ вредъ какъ содолжники.

Солидарная отвѣтственность (ср. 3332 ст.) нѣсколькихъ собственниковъ животнаго вытекаетъ не изъ преступнаго или недозволеннаго дѣйствія (ex delicto) **). (Эрдманъ IV стр. 528).

4581. Если передъ судомъ обвиненный будетъ ложно отрекаться отъ принадлежности ему животнаго, причинившаго вредъ, то вознагражденіе за оный взыскивается съ него сполна, независимо отъ того, оставитъ ли онъ животное у себя и продолжаетъ ли имѣть о немъ попеченіе или нѣтъ (ст. 4577).

4582. Если животное, причинившее вредъ, поручено было его собственникомъ надсмотрщику или сторожу, то сей послѣдній отвѣтствуетъ за весь вредъ, на собственника же отвѣтственность падаетъ только въ случаѣ несостоятельности сторожа и лишь въ размѣрѣ стоимости животнаго.

а) Сторожъ можетъ освободиться отъ всякой отвѣтственности, если докажетъ отсутствіе съ его стороны какой либо вины. Собственникъ же животнаго и въ этомъ случаѣ можетъ освободиться отъ отвѣтственности, если откажется отъ него и предоставитъ животное потерпѣвшему (сравни 4577 ст.), ибо нельзя дѣлать лицо, державшее сторожа болѣе отвѣтственнымъ, чѣмъ собственника, не державшаго надсмотрщика. (Эрдманъ IV стр. 529 и Бунге I стр. 551).

б) Несостоятельнымъ законъ въ данномъ случаѣ признаетъ не того, кто вообще не въ состояніи что нибудь платить, но лишь того, кто не въ состояніи удовлетворительнымъ образомъ исполнить своихъ обязанностей по платежу причитающихся съ него денегъ. Въ данномъ случаѣ вопросъ шелъ о состоятельности кучера, получавшаго 16 руб. ежемѣсячнаго жалованья къ уплатѣ въ 2-недѣльный срокъ присужденныхъ съ него 80 рублей. Судъ, исходя изъ того, что при взысканіи съ кучера м. б. удержаны изъ жалованья лишь третья часть, т. е. 5 рублей, призналъ, что при возможности взыскать съ кучера присужденную сумму въ теченіе 15 мѣсяцевъ вмѣсто 2 недѣль кучеръ д. б. признанъ несостоятельнымъ въ смыслѣ 4582 ст. (Цвингманъ I № 162).

4583. Когда вредъ причинился отъ собственной неосторожности подвергшагося ему или отъ того, что онъ раздражилъ животное, то право на вознагражденіе отпадаетъ.

---

*) Ср. также 902 ст. *Составитель.*

**) Это имѣетъ значеніе при разрѣшеніи вопроса о beneficium divisionis, недопускаемомъ при требованіяхъ вытекающ. ex. delicto (ст. 3350). *Составитель.*

4584. Если вредъ произойдетъ отъ раздраженія животнаго другимъ лицомъ, или отъ недостатка въ осторожности со стороны того, кто имъ управлялъ, напр. при ѣздѣ на лошади верхомъ или въ экипажѣ, то обязанность вознагражденія падаетъ на это лицо.

Изъ 4582 и 4584 статей нельзя вывести, чтобы собственникъ причинившаго вредъ животнаго не отвѣчалъ передъ потерпѣвшимъ, если послѣдній, исполняя порученную ему работу по найму собственника, правилъ этимъ животнымъ въ моментъ причиненія вреда. (Рез. Пр. Сен. 18 Марта 1910 г. по д. ф.-Торклусовъ № $^{11522}/_{09}$ г.).

4585. Въ случаѣ смерти или потери животнаго, не по винѣ собственника, прежде предъявленія иска, право на оный погасаетъ.

4586. По Эстляндскому городскому праву, если кому будетъ причиненъ вредъ на рынкѣ или общественной площади, при скопленіи тамъ большого числа лошадей, скота и другихъ животныхъ, то собственникъ оныхъ за вредъ не отвѣтствуетъ.

4587. Если животныя разныхъ собственниковъ взаимно другъ друга повредятъ или убьютъ, то обязанность вознагражденія падаетъ на собственника того изъ нихъ, которое первое напало. Когда же вопросъ о томъ, которое изъ животныхъ первое напало, нельзя привести въ ясность, то искъ не имѣетъ мѣста.

4588. По Лифляндскому земскому праву въ такомъ случаѣ (ст. 4587) собственникъ поврежденнаго или убитаго животнаго имѣетъ безусловное право требовать отъ собственника другаго или попеченія о поврежденномъ животномъ и объ излѣченіи онаго, или же вознагражденія.

4589. Искъ о поврежденіи животными переходитъ и на наслѣдниковъ подвергшагося оному. Тотъ же, кому досталось въ наслѣдство, животное, отвѣчаетъ не какъ наслѣдникъ, а какъ собственникъ.

Переходъ иска къ наслѣдникамъ потерпѣвшаго объясняется тѣмъ, что данный искъ не представляется искомъ, возникшимъ изъ преступленія или проступка (actio ex delicto). (Эрдманъ IV стр. 529).

4590. Если кто защищаясь отъ напавшаго на него или повреждающаго его вещи чужаго домашняго животнаго, при неимѣніи другаго средства обороны, оное убьетъ или повредитъ, то онъ не обязанъ къ вознагражденію собственника. Учинившій убійство или изувѣченіе домашняго животнаго по своеволію обязанъ вознаградить за вредъ.

а) Опредѣленіе того, произошелъ ли данный вредъ отъ злоупотребленія обороною или нѣтъ д. б. предоставлено Суду, т. к. установленіе предѣловъ дозволенной обороны зависитъ отъ чрезвычайно разнообразныхъ обстоятельствъ, не поддающихся регламентаціи закона, какъ то отъ большей или меньшей важности защищаемаго права (здоровье, жизнь, имущество) отъ силы нападающаго въ сравненіи съ силою угрожаемаго, отъ времени и мѣста нападенія. (Мотивы къ ст. 94 Пр. Гр. Ул. кн. I).

б) Тяжесть доказательства того, что убійство животнаго имѣло мѣсто при необходимой оборонѣ, лежитъ на убившемъ. (Эрдманъ IV стр. 530).

в) Въ Курляндіи, согласно ст. 451 т. XII ч. II Устава Сельск. Хозяйства изд. 1903 г., простыя собаки, бѣгающія по полямъ и лѣсамъ безъ привязи и безъ палокъ, а также кошки могутъ быть убиваемы безнаказанно.

г) Лѣсной сторожъ не въ правѣ убивать всякую собаку, какъ бродячую, забѣжавшую въ чужой лѣсъ безъ хозяина. Для всѣхъ губ., кромѣ губ. Царства Польскаго и Курляндской, общимъ правиломъ постановляется, что истреблять хищныхъ звѣрей и птицъ, а также убивать на поляхъ и въ лѣсахъ бродячихъ кошекъ и собакъ дозволяется въ теченіе всего года всякими способами, кромѣ отравы (ст. 172 Уст. Сельск. хоз. т. XII ч. 2 изд. 1893 г.). Въ губ. Царства Польскаго и Курляндской: 1) собака простая, бѣгающая въ поляхъ и лѣсахъ безъ привязи или безъ палки, или (пастушья собака) безъ длинной веревки на шеѣ, тѣмъ самымъ признается бродячею и можетъ быть убита безнаказанно; 2) собака охотничья, бѣгающая въ поляхъ и лѣсахъ безъ хозяина, не можетъ быть убиваема безнаказанно, но она можетъ быть задерживаема и возвращаема хозяину за установленное вознагражденіе (не свыше 3 руб.), кромѣ собаки лягавой, которая и въ этомъ случаѣ даже не можетъ быть задерживаема. Указанная строгая охрана собакъ, вытекающая изъ того постановленія, по которому каждая собака въ Царствѣ Польскомъ и въ Курляндіи приписана къ опредѣленному хозяину, несущему за нее отвѣтственность, не распространяется и въ этихъ губерніяхъ на тѣхъ собакъ, безхозяйность которыхъ съ несомнѣнностью установлена: убой ихъ не будетъ нарушеніемъ чьего либо права. Въ отличіе отъ указанныхъ постановленій, характеристическая черта общаго по разсматриваемому вопросу правила, дѣйствующаго во всѣхъ прочихъ мѣстностяхъ Имперіи (ст. 172 Уст. Сельск. хоз.), состоитъ въ томъ, что законъ дозволяетъ убивать въ поляхъ и въ лѣсахъ всякую вообще бродячую собаку, не установляя признаковъ этого понятія ни по породѣ собаки, ни по какимъ либо внѣшнимъ признакамъ и потому рѣшеніе вопроса о бродячемъ свойствѣ собаки слѣдуетъ искать не въ какихъ либо внѣшнихъ признакахъ, какъ въ Царствѣ Польскомъ и Курляндіи, а въ обстоятельствахъ каждаго даннаго случая. Необходимо, чтобы собака дѣйствительно никому не принадлежала, была безхозяйною, или чтобы она содержалась настолько безпризорно, что она постоянно бѣгаетъ безъ надзора охотника, самостоятельно гоняясь за дичью, а въ особенности, если она настолько одичала, что стала опасною для жизни или здоровья людей: въ такомъ случаѣ она можетъ быть признана бродячею и убита безнаказанно, независимо отъ породы ея и принадлежности. (Рѣш. Общ. Собр. I и Касс. Д-товъ № $^{30}/_{902}$) *).

*) Въ приведенн. рѣшеніи статьи мѣстн. узакон. вовсе не были приняты во вниманіе. *Прим. составившеля.*

4591. Кто держитъ у себя злыхъ собакъ или хищныхъ звѣрей, хотя бы они были приручены, или и другихъ животныхъ съ извѣстными ему зловредными свойствами, тотъ долженъ заботливо стеречь ихъ и въ особенности не пускать въ прохожія мѣста, а въ противномъ случаѣ обязывается къ вознагражденію за причиненный этими животными вредъ и не можетъ освободить себя отъ сей обязанности отказомъ отъ нихъ. Въ городахъ Лифляндіи собственникъ такого животнаго, если охраненіе онаго было ему поручено начальствомъ, отвѣчаетъ за всѣ причиненные имъ убытки. Впрочемъ отвѣтственность въ семъ случаѣ прежде всего падаетъ на того, кому отъ собственника поручено было стеречь такое животное

а) Къ хищнымъ звѣрямъ, указаннымъ въ 4591 ст., д. б. причислены и различныя зловредныя птицы, какъ напр. вороны, галки, сороки и вообще всякія дикія животныя съ зловредными свойствами. Отвѣтственность хозяина злой собаки или хищнаго звѣря вытекаетъ здѣсь не изъ того, что онъ является собственникомъ означенныхъ животныхъ, но изъ собственной его вины (въ данномъ случаѣ болѣе широкой), заключающейся въ недостаточно принятыхъ мѣрахъ къ стереженію ихъ. По Лифл. гор. праву онъ, если принятіе мѣръ къ стереженію было предложено (empfohlen) начальствомъ, — отвѣчаетъ за весь причиненный животнымъ вредъ даже и помимо всякой вины съ его стороны. (Эрдманъ IV стр. 530).

б) При разрѣшеніи вопроса о томъ, къ кому долженъ быть предъявленъ искъ о вознагражденіи за причиненный собакою вредъ, слѣдуетъ имѣть въ виду, что законъ въ этомъ отношеніи дѣлаетъ различіе между злыми собаками, къ которымъ приравниваются хищныя звѣри, и прочими домашними животными, къ которымъ, очевидно, принадлежатъ и незлыя собаки. За вредъ, причиненный въ прохожихъ мѣстахъ злыми, на свободѣ находящимися собаками, отвѣчаетъ лицо, состоящее въ моментъ причиненія вреда собственникомъ таковыхъ, такъ какъ въ сущности дѣйствительнымъ виновникомъ причиненнаго вреда долженъ считаться собственникъ, знавшій зловредныя свойства собаки и тѣмъ не менѣе не ограничившій ея свободы. Когда же вредъ причиненъ незлою собакою, то согласно 4579 ст., искъ долженъ быть предъявленъ къ лицу, состоящему собственникомъ во время предъявленія иска, такъ какъ въ этомъ случаѣ законъ исходитъ изъ предположенія, что вредъ произошелъ безъ вины человѣка и животное за свои дѣйствія какъ бы само отвѣтственно**). (Цвингманъ т. III № 419).

в) Въ то время, какъ отвѣтственность по 4579 и 4589 ст. имѣетъ своимъ основаніемъ исключительно то обстоятельство, что отвѣтчикъ въ моментъ предъявленія иска является собственникомъ животнаго, причинившаго вредъ, ст. 4591 устанавливаетъ отвѣтственность владѣльца на другомъ основаніи — именно на небрежности и безпечности въ стереженіи указан-

---

*) Въ приведенномъ случаѣ такимъ образомъ дѣлается исключеніе изъ общаго правила 4554 ст. *Составитель.*

**) Это положеніе подтверждается и ст. 4577, согласно которой собственникъ домашняго незлого животнаго не отвѣчаетъ за причиненный имъ вредъ, если узнавъ о послѣднемъ, откажется отъ животнаго. *Прим. составителя.*

ныхъ въ 4591 ст. животныхъ. Поэтому то какъ отказъ отъ такого животнаго (ст. 4577), такъ и смерть послѣдняго (ст. 4585) не освобождаютъ по 4591 ст. собственника животнаго отъ отвѣтственности за причиненный имъ вредъ. (Цвингманъ III № 420).

4592. Если такое зловредное животное (ст. 4591) будетъ убито тѣмъ, на кого оно нападетъ, то сіе не даетъ права искать съ него вознагражденія.

Никакой отвѣтственности не подвергается лицо, убившее такое зловредное животное, даже и въ томъ случаѣ, если у него имѣлись и другія средства обороны. Такъ напр. прирученнаго волка, если бы таковой напалъ на кого либо, подвергшійся нападенію можетъ убить даже и послѣ того, какъ ему удалось укрыться въ домъ. (Эрдманъ IV стр. 530).

Глава третія.

О правѣ требовать показанія вещи.

4593. Намѣревающійся предъявить право на движимую вещь и для этого желающій сперва ее увидѣть, можетъ требовать отъ всякаго держателя этой вещи чтобы онъ ему ее показалъ.

Примѣчаніе. Особыя постановленія о предъявленіи документовъ излагаются въ Уставѣ Гражданскаго Судопроизводства (ст. 438—455, изд. 1892 г. и по Прод.).

Какъ видно изъ содержанія 4593 ст. въ связи съ заключительною частью 4594 ст., для требованія показанія вещи (actio ed exhibendum) необходимымъ условіемъ является не вообще какой либо правовой интересъ со стороны истца, но требуется, чтобы истецъ имѣлъ намѣреніе и былъ способенъ осуществить свое спеціальное право на вещь, показанія которой онъ домогается. При удовлетвореніи требованія по 4593 ст. отвѣтчикъ вовсе не обязанъ выпускать вещь, показанія которой истецъ домогается изъ своего обладанія. (Вангеровъ Пандекты III § 707 Not. I; 708 Not. I, 3). (Цвингманъ I № 163; VIII № 1595).

4594. Показанія вещи (ст. 4593) можетъ требовать не только тотъ, кто присвояетъ себѣ на нее право собственности, но и заявляющій на оную другія вещныя права а также желающій пріобрѣсти обратно владѣніе вещью или воспользоваться принадлежащимъ ему правомъ выбора или наконецъ вообще представившій какое либо, хотя бы и несовершенное доказательство законнаго для него интереса въ предъявленіи ему вещи.

Искъ о показаніи вещи представляется искомъ подготовительнымъ, который можетъ быть предъявленъ всякимъ лицомъ, могущимъ удостовѣрить свой правовой интересъ, съ тою цѣлью, чтобы быть затѣмъ въ состояніи преслѣдовать свое вещное или личное право на данную вещь; однако такой

подготовительный искъ допустимъ лишь въ томъ случаѣ, если безъ предварительнаго осмотра вещи или документа главный искъ или вовсе не можетъ быть предъявленъ, или по крайней мѣрѣ сопряженъ съ чрезвычайными затрудненіями. (Арх. Зейфферта XXII № 148).

4595. Искъ о показаніи вещи можетъ быть простираемъ не только къ ея владѣльцу, но и ко всякому ея держателю, а также и къ тому, кто, владѣвъ вещью, намѣренно уничтожилъ ее или передалъ въ чужія руки. Искъ сего рода допускается даже и въ томъ случаѣ, когда отвѣтчику можетъ быть вовсе не извѣстно, точно ли вещь находится у него, какъ напр. когда дѣло идетъ о предметѣ, безъ его вѣдома зарытомъ, задѣланномъ въ стѣну или такимъ образомъ скрытомъ въ какой либо движимости, что на отысканіе и предъявленіе онаго нужны особыя приготовленія.

Слѣдуетъ отмѣтить редакціонную неточность 4595 статьи, предоставляющей право требовать предъявленія вещи и тогда, когда „кто, владѣвъ вещью, намѣренно уничтожилъ ее". Нѣмецкій текстъ этой статьи страдаетъ тою-же неточностью („vernichtet"). Предъявлять вещь, уже уничтоженную, очевидно, невозможно, и въ этомъ отношеніи разсматриваемая часть приведенной нормы заключаетъ въ себѣ безсмыслицу, которая поддается устраненію только путемъ обращенія къ источнику этого закона. Таковымъ для упоминаемой части ст. 4595 послужилъ l. 9 § 3 D. 10, 4, въ которомъ рѣчь идетъ о спецификаціи (si dolo malo in aliud corpus res sit translata . . . nam mutata forma prope interemit substantiam rei*). (М. О. Гредингеръ, Юридич. Газ. № 50/94 г.).

4596. Со времени предъявленія иска противной сторонѣ, она отвѣтствуетъ за всякую неосторожность. Если владѣлецъ въ худой вѣрѣ, то онъ несетъ даже и страхъ погибели и поврежденій, въ томъ предположеніи, что сего не случилось бы, если бы вещь своевременно была выдана истцу.

4597. Вещь должна быть показана въ томъ мѣстѣ, гдѣ она при предъявленіи отвѣтчику иска находится; если же сей послѣдній злоумышленно удалилъ оную, то долженъ вновь доставить ее въ это мѣсто на свой счетъ.

4598. Если отвѣтчикъ будетъ безосновательно уклоняться отъ показанія вещи или умышленно сдѣлаетъ это невозможнымъ, то онъ долженъ вознаградить истца за всѣ убытки.

4599. Отвѣтчикъ можетъ требовать отъ истца возвращенія издержекъ на показаніе вещи, равно какъ и вознагражденія за случайно понесенный имъ при томъ вредъ.

---

*) Т. е. „если кто недобросовѣстно превратитъ вещь въ другую, напр. если кубокъ будетъ обращенъ массу . . . ибо измѣненіемъ формы онъ до извѣстной степени измѣняетъ самую сущность вещи". *Перев. составителя.*

4600. Наслѣдникъ обжалованнаго отвѣтствуетъ лишь на столько, на сколько показаніе вещи будетъ для него возможно и онъ не уничтожитъ этой возможности собственными своими противозаконными дѣйствіями, а равно на сколько изъ такихъ дѣйствій наслѣдодателя произошло для его имущества прибыли, доставшейся и наслѣднику.

ПРИЛОЖЕНІЯ.

Приложеніе къ статьѣ 8 (прим.).

Сравнительная таблица приведенныхъ подъ статьями Свода гражданскихъ узаконеній статей Уложенія о Наказаніяхъ уголовныхъ и исправительныхъ, изд. 1857 г., съ указаніемъ соотвѣтствующихъ имъ статей Уложенія о Наказаніяхъ и Устава о Наказаніяхъ, налагаемыхъ Мировыми Судьями, изданныхъ послѣ 1857 года.

Свода гражданск. узак.	Свода Зак., Т. XV, Ч. I, Улож. Наказ., изд. 1857 г.	Свода Зак., Т. XV, Ч. I, Улож. Наказ., изд. 1866 г., и Суд. Уст., изд. 1883 г., Уст. Наказ. нал.. Мир. Суд.	Свода Зак., Т. XV, Ч. I, Улож. Наказ., изд. 1885 г., и по Прод., и Уст. Наказ., изд. 1885 г., и по Прод.
8 . .	29—31 . . .	Улож. Наказ.: 25—27.	Улож. Наказ.: 25—27.
226 . .	29 и слѣд.	Улож. Наказ.: 25 и слѣд.	Улож. Наказ.: 25 и слѣд.
	31, п. 1, 2 .	Улож. Наказ.: 27, п. 1, 2.	Улож. Наказ.: 27, п. 1, 2.
319 . .	31	Улож. Наказ.: 27 . .	Улож. Наказ.: 27.
	47	Улож. Наказ.: 43 . .	Улож. Наказ.; 43 (по Прод.).
	54	Улож. Наказ.: 50 . .	Улож. Наказ.: 50.
868 . .	289	Улож. Наказ.: 255 . .	Улож. Наказ.: 255.
	614 и слѣд.	Улож. Наказ.: 562 и слѣд.	Улож. Нак.: и 562 слѣд. (изд. 1885 г. и по Прод.).
	769 и слѣд.	Улож. Наказ.: 715 и слѣд.	Замѣн.
	839 и слѣд.	Улож. Наказ.: 750 и слѣд.	Замѣн.
869 . .	29	Улож. Наказ.: 25 . .	Улож. Наказ.: 25.
	30	Улож. Наказ.: 26 . .	Улож. Наказ.: 26.
	32	Улож. Наказ.: 28 . .	Улож. Наказ.: 28.
992 . .	1426	Уст. Наказ., нал. Мир. Суд.: 66	Уст. Наказ.: 66.
	1427		

Свода гражданск. узак.	Свода Зак., Т. XV, Ч. I, Улож. Наказ., изд. 1857 г.	Свода Зак. Т. XV, Ч. I, Улож. Наказ., изд. 1866 г., и Суд. Уст., изд. 1883 г., Уст. Наказ., нал. Мир. Суд.	Свода Зак., Т. XV, ч. I, Улож. Наказ., изд. 1885 г., и по Прод, и Уст. Наказ, пзд. 1885 г., и по Прод.
1062 . .	2180	Уст. Наказ., нал. Мир. Суд.: 146	Уст. Наказ.: 146 (по Прод.).
1131 . .	1084	Уст. Наказ., нал. Мир. Суд.: 112	Уст. Наказ.: 112 (по Прод.).
1696 . .	32	Улож. Наказ.: 28 . .	Улож. Наказ.: 28.
2064 . .	19	Улож. Наказ.: 17 . .	Улож. Наказ.: 17 (по Прод.).
	47, п. 3 . .	Улож. Наказ.: 43, п. 3.	Улож. Наказ.: 43, п. 3 (по Прод.).
2581 . .	30	Улож. Наказ.: 26 . .	Улож. Наказ.: 26.
	32	Улож. Наказ.: 28 . .	Улож. Наказ.: 28.
3069 . .	55, 62 . . .	Улож. Наказ.: 51, 58.	Улож. Наказ.: 58 (по Прод.).
3380 . .	113—115	Улож. Наказ.: 101—103	Улож. Наказ.: 101—103
3444 . .	113	Улож. Наказ.: 101 . .	Улож. Наказ.: 101.
3448 . .	65	Улож. Наказ.: 61 . .	Улож. Наказ.: 61.
	170	Улож. Наказ.: 156 . .	Улож. Наказ.: 156.
3600 . .	171	Улож. Наказ.: 157 . .	Улож. Наказ.: 157.
3601 . .	63 и слѣд.	Улож. Наказ.: 59 и слѣд.	Улож. Наказ.: 59 и слѣд.
3604 . .	2148	Улож. Наказ.: 1578 .	Улож. Наказ.: 1578.
3959 . .	1688	Улож. Наказ.: 1181 .	Улож. Наказ.: 1181.
4558 . .	2108, прим.	Уст. Наказ., нал. Мир. Суд.: 142	Уст. Наказ.: 142.

Приложеніе къ статьѣ 1282 (прим. 3).

Правила о порядкѣ совершенія сдѣлокъ по обмѣну черезполосныхъ земель и сервитутамъ между владѣльцами фидеикоммиссныхъ и другихъ частныхъ имѣній въ Курляндской губерніи.

1. Въ Курляндской губерніи, сдѣлки относительно обмѣна черезполосныхъ земель и о сервитутахъ между владѣльцами

фидеикоммиссныхъ имѣній, а также между сими владѣльцами и собственниками другихъ частныхъ недвижимыхъ имуществъ, совершаются на основаніяхъ, опредѣленныхъ статьями 34—40 приложенія къ статьѣ 7 Устава объ управленіи казенными имѣніями въ Западныхъ и Прибалтійскихъ губерніяхъ (изд. 1893 г.), съ соблюденіемъ притомъ слѣдующихъ (ст. 2—5 сего прил.) особыхъ правилъ. 1882 Янв. 5 (592); 1889 Дек. 29 (6492) I.

2. Мѣстное Управленіе земледѣлія и государственныхъ имуществъ никакого участія въ сдѣлкахъ этого рода (ст. 1 сего прил.) не принимаетъ, а правила, изложенныя въ статьяхъ 1—33 и 41—105 приложенія къ статьѣ 7 Устава объ управленіи казенными имѣніями въ Западныхъ и Прибалтійскихъ губерніяхъ (изд. 1893 г.), къ такимъ сдѣлкамъ не примѣняются. 1882 Янв. 5 (592) ст. 1; 1889 Дек. 29 (6492) I, II; 1902 Іюн. 12 (21694) I.

3. Владѣльцы имѣній, приступая къ сдѣлкѣ, составляютъ, по обоюдному между собою соглашенію, проектъ соотвѣтствующаго акта. При этомъ уступаемые со стороны фидеикоммисснаго имѣнія черезполосныя земли и сервитуты должны быть замѣняемы исключительно земельными угодьями; вознагражденіе же другого частнаго имѣнія за отходящіе отъ него участки или сервитуты можетъ состоять какъ въ землѣ, такъ и въ денежныхъ суммахъ. Составленный на семъ основаніи проектъ акта подписывается владѣльцами подлежащихъ имѣній и, вмѣстѣ съ землемѣрными планами послѣднихъ, вносится въ Дворянскій Комитетъ на утвержденіе. 1882 Янв. 5 (592) ст. 2.

4. Утвержденный Дворянскимъ Комитетомъ проектъ обмѣна или соглашенія представляется въ подлежащій Окружный Судъ, для вызова всѣхъ агнатовъ владѣльца фидеикоммисснаго имѣнія и для постановленія затѣмъ рѣшенія о допущеніи предложенной сдѣлки или объ отклоненіи оной. Тамъ же, ст. 3; 1889 Іюл. 9 (6188) II, п. 1, прил.; А, ст. 319, 329.

5. Рѣшеніе Суда о допущеніи сдѣлки, по вступленіи его въ законную силу, приводится въ исполненіе вводомъ владѣльцевъ имѣній во владѣніе оными по новымъ границамъ. 1882 Янв. 5 (592) ст. 4; 1889 Іюл. 9 (6188) II, п. 1, прил.; А, ст. 362, прил. VIII: ст. 10, 14, 20, п. 2, д, е.

Приложеніе къ статьѣ 2341 (прим. 1).

I. О разрѣшеніи владѣльцамъ фидеикоммиссныхъ земскихъ имѣній отчуждать входящіе въ составъ сихъ имѣній крестьянскіе земельные участки, а также земли квотныя и шестидольныя.

1. Крестьянскіе участки могутъ быть отчуждаемы, по правиламъ крестьянскихъ Положеній и мѣстныхъ гражданскихъ узаконеній объ отчужденіи таковыхъ земель изъ другихъ частныхъ, не обращенныхъ въ фидеикоммыссы, земскихъ имѣній, лицамъ мѣстнаго крестьянскаго сословія либо Крестьянскому поземельному банку, съ соблюденіемъ въ семъ послѣднемъ случаѣ правилъ Высочайше утвержденнаго, 26 Апрѣля 1906 года (П. С. З. № 27827), мнѣнія Государственнаго Совѣта о распространеніи дѣйствій названнаго банка на Прибалтійскія губерніи. 1912 Іюн. 25 (с. у. 1247) I, ст. 1.

Примѣчаніе. Содержащіяся въ нѣкоторыхъ учредительныхъ актахъ постановленія, въ силу коихъ лица, отчуждающія фидеикоммиссныя земскія имѣнія или части оныхъ, лишаются правъ своихъ на эти имѣнія, не имѣютъ дѣйствія въ отношеніи къ отчужденію принадлежащихъ къ онымъ крестьянскихъ участковъ и земель квотныхъ и шестидольныхъ (ст. 1 и 2 сихъ правилъ). Тамъ же, II.

2. Земли квотныя и шестидольныя могутъ быть отчуждаемы или Крестьянскому поземельному банку на общихъ основаніяхъ Высочайше утвержденнаго, 26 Апрѣля 1906 года (П. С. З. № 27827), мнѣнія Государственнаго Совѣта о распространеніи дѣйствій названнаго банка на Прибалтійскія губерніи, или непосредственно лицамъ мѣстнаго крестьянскаго сословія, съ соблюденіемъ въ семъ послѣднемъ случаѣ постановленія литеры б пункта 2 Именного Высочайшаго Указа Правительствующему Сенату 18 Февраля 1893 года (П. С. З. № 9333) о квотной и шестидольной землѣ въ губерніяхъ Лифляндской и Эстляндской. Тамъ же, I, ст. 2.

3. Вырученныя отъ продажи крестьянскихъ участковъ, а также квотныхъ и шестидольныхъ земель, изъ состава фидеикоммиссныхъ имѣній деньги могутъ быть обращаемы: 1) на покупку другого земскаго имѣнія, 2) на пріобрѣтеніе правительственныхъ либо правительствомъ гарантированныхъ процентныхъ бумагъ или закладныхъ листовъ и облигацій земельныхъ банковъ и кредитныхъ обществъ и 3) на погашеніе или уменьшеніе лежащей на родовыхъ фидеикоммиссныхъ имѣніяхъ вступной цѣны или же обезпе-

ченныхъ ею долговъ и обязательственныхъ выдачъ, съ соблюденіемъ правилъ, изложенныхъ въ статьѣ 2580. Тамъ же, ст. 3.

4. Отчужденіе владѣльцемъ родового фидеикоммисснаго имѣнія крестьянскихъ участковъ и квотныхъ и шестидольныхъ земель изъ состава имѣнія и помѣщеніе вырученныхъ денегъ допускаются не иначе, какъ съ согласія: въ губерніяхъ Курляндской и Эстляндской — дворянскихъ комитетовъ, а въ Лифляндской губерніи, съ островомъ Эзелемъ, — мѣстныхъ дворянскихъ конвентовъ, на каковыя установленія возлагается наблюденіе за сохраненіемъ родовыхъ фидеикоммиссовъ. На этомъ основаніи контрактъ объ отчужденіи крестьянскихъ участковъ и квотныхъ и шестидольныхъ земель изъ состава родовыхъ фидеикоммиссныхъ имѣній можетъ быть внесенъ въ подлежащую крѣпостную книгу не прежде, какъ по представленіи удостовѣренія въ согласіи подлежащаго комитета или конвента на заключеніе такового контракта. Тамъ же, ст. 4.

5. Платежи за купленные крестьянскіе участки, а также за земли квотныя и шестидольныя, производятся мѣстнымъ дворянскимъ комитетамъ или конвентамъ и въ этомъ лишь случаѣ признаются дѣйствительными. Тамъ же, ст. 5.

6. Дворянскіе комитеты и конвенты заботятся о безопасномъ храненіи фидеикоммиссныхъ капиталовъ. О состояніи этихъ капиталовъ они даютъ каждые полгода отчетъ владѣльцу родового фидеикоммисснаго имѣнія. Въ отношеніи способовъ храненія и распоряженія капиталами комитетамъ и конвентамъ предоставляется устанавливать особыя правила. Тамъ же, ст. 6.

Примѣчаніе. Для покрытія расходовъ по управленію фидеикоммиссными капиталами дворянскимъ комитетамъ и конвентамъ предоставляется взимать съ владѣльцевъ фидеикоммиссныхъ имѣній особую ежегодную плату, не превышающую, однако, пяти процентовъ съ дохода отъ хранящихся у нихъ капиталовъ. Тамъ же, ст. 6, прим.

7. Къ купленному на фидеикоммиссный капиталъ земскому имѣнію (ст. 3 п. 1, отд. I, сего прил.) переходитъ свойство фидеикоммисса. Тамъ же, ст. 7.

8. Объ обращеніи, въ силу предыдущей (7) статьи, имѣнія въ фидеикоммиссъ, составляющія принадлежность того фидеикоммисса, къ которому принадлежалъ употребленный на покупку имѣнія капиталъ, отмѣчается въ крѣпостной книгѣ, одновременно со внесеніемъ въ оную самаго акта о пріобрѣтеніи имѣнія и согласно

заявленію о семъ владѣльца фидеикоммисса и мѣстнаго дворянскаго комитета или конвента или сиротскаго суда, по принадлежности. Тамъ же, ст. 8.

9. Владѣльцу родового фидеикоммисса предоставляется право присвоить суммѣ, употребленной имъ изъ своей собственности, сверхъ фидеикоммиссиаго капитала, на покупку земскаго имѣнія (п. 1 ст. 3, отд. 1, сего прил.), характеръ вступной цѣны фидеикоммисса, свыше которой имѣніе не можетъ быть обременено долгами. Тамъ же, ст. 9.

10. Проценты съ фидеикоммиссиаго капитала, какъ хранящагося въ дворянскомъ комитетѣ или конвентѣ, такъ и оставшагося въ долгу на проданныхъ участкахъ и земляхъ (ст. 1 и 2, отд. I, сего прил.), выдаются владѣльцу фидеикоммисса. Тамъ же, ст. 10.

11. Если въ земскомъ имѣніи учрежденъ фамильный фидеикоммиссъ (ст. 2337—2347) и владѣлецъ такового не принадлежитъ къ мѣстному коренному дворянству, то таковой фидеикоммиссъ, при согласіи на сіе учредителя, подчиняется установленному въ предыдущихъ статьяхъ надзору дворянскихъ комитетовъ и конвентовъ. Въ случаѣ же неизъявленія имъ сего согласія, по отношенію къ таковому фидеикоммиссу, права и обязанности дворянскихъ комитетовъ и конвентовъ, указанныя въ статьяхъ 4—6, 8 и 10 отдѣленія I сего приложенія, присвоиваются подлежащимъ сиротскимъ судамъ. Тамъ же, ст. 11.

12. Всѣ суммы, вырученныя до обнародованія настоящаго закона отъ продажи крестьянскихъ участковъ и квотныхъ и шестидольныхъ земель изъ состава фидеикоммиссныхъ имѣній, хранящіяся въ кредитныхъ учрежденіяхъ и присутственныхъ мѣстахъ или подлежащія храненію въ таковыхъ, должны быть внесены сими учрежденіями, присутственными мѣстами либо владѣльцами въ дворянскіе комитеты или конвенты или сиротскіе суды, по принадлежности. Тамъ же, III.

II. Правила о выдачѣ владѣльцамъ фидеикоммиссныхъ имѣній ссудъ на сельскохозяйственныя улучшенія.

1. Изъ капитала, вырученнаго отъ продажи крестьянскихъ арендныхъ участковъ фидеикоммиссиаго имѣнія, если на доходы съ означеннаго капитала не обращено взысканія по долгамъ фидеикоммиссиаго владѣльца, можетъ быть выдано сему послѣднему

заимообразно единовременное пособіе на производство сельскохозяйственныхъ улучшеній въ фидеикоммиссномъ имѣніи, съ соблюденіемъ правилъ, изложенныхъ въ послѣдующихъ статьяхъ (2—10) отдѣленія II сего приложенія. 1896 Ноябр. 25 (13435) ст. 1; 1912 Іюн. 25 (с. у. 1247) IV.

2. Упомянутыя въ предшедшей (1) статьѣ отдѣленія II сего приложенія пособія выдаются: 1) на осушительныя работы посредствомъ дренажа; 2) на воздѣлываніе новины; 3) на устройство правильнаго лѣснаго хозяйства; 4) на возведеніе плотинъ, ограждающихъ поля отъ наводненій; 5) на устройство сооруженій для защиты береговъ рѣкъ и морскаго побережья отъ песчаныхъ заносовъ и размывокъ, и 6) на устройство въ составѣ имѣнія новыхъ отдѣльныхъ хуторовъ. 1896 Ноябр. 25 (13435) ст. 2; 1912 Іюн. 25 (с. у. 1247) IV.

3. Изъ фидеикоммисснаго капитала (ст. 1 отд. II сего прил.) можетъ быть выдана въ пособіе только часть сего капитала и притомъ съ такимъ расчетомъ, чтобы выданная сумма могла быть пополнена процентами съ остающейся невыданною части капитала въ теченіе не болѣе двадцати лѣтъ, считая со времени перваго удержанія процентовъ (ст. 4 отд. II сего прил.). 1896 Ноябр. 25 (13435) ст. 3; 1912 Іюн. 25 (с. у. 1247) IV.

4. Выданное пособіе пополняется посредствомъ ежегоднаго удержанія опредѣленной, одинаковой въ каждомъ году, суммы изъ процентовъ съ остающейся невыданною части фидеикоммисснаго капитала. Такое удержаніе начинается не позднѣе четвертаго года со времени выдачи пособія. 1896 Ноябр. 25 (13435) ст. 4; 1912 Іюн. 25 (с. у. 1247) IV.

5. Фидеикоммиссный владѣлецъ, желающій получить пособіе на предусмотрѣнныя выше, въ статьѣ 2 отдѣленія II сего приложенія, сельскохозяйственныя улучшенія, подаетъ о томъ прошеніе Дворянскому Комитету или Конвенту или Сиротскому Суду (ст. 11 отд. I сего прил.), вмѣстѣ съ подробнымъ описаніемъ предполагаемыхъ работъ, а также указаніемъ порядка и срока производства таковыхъ. 1896 Ноябр. 25 (13435) ст. 5; 1912 Іюн. 25 (с. у. 1247) IV.

6. Комитетъ или Конвентъ или Сиротскій Судъ, при содѣйствіи свѣдущихъ людей, приглашаемыхъ имъ для обсужденія на мѣстѣ плана предположенныхъ улучшеній, опредѣляетъ, можетъ ли быть выдано испрашиваемое пособіе, и въ какомъ именно размѣрѣ. 1896 Ноябр. 25 (13435) ст. 6; 1912 Іюн. 25 (с. у. 1247) IV.

7. Въ постановленіи Комитета или Конвента или Сиротскаго Суда о разрѣшеніи пособія означаются: 1) сельскохозяйственныя улучшенія, на производство которыхъ выдается пособіе; 2) порядокъ производства предполагаемыхъ работъ и срокъ ихъ окончанія; 3) размѣръ разрѣшеннаго пособія и сроки выдачи такового по частямъ, въ соотвѣтствіи съ порядкомъ производства предположенныхъ работъ, и 4) сумма, ежегодно удерживаемая изъ процентовъ съ остающейся части фидеикоммисснаго капитала на пополненіе выданнаго изъ онаго пособія, и срокъ, съ котораго должно начаться такое удержаніе (ст. 4 отд. II сего прил.). 1896 Ноябр. 25 (13435) ст. 7; 1912 Іюн. 25 (с. у. 1247) IV.

8. Разрѣшенное пособіе выдается фидеикоммиссному владѣльцу по частямъ, по мѣрѣ производства предположенныхъ работъ. Если выданная часть пособія не будетъ употреблена по назначенію, то владѣлецъ лишается права на полученіе остальной части разрѣшеннаго пособія. 1896 Ноябр. 25 (13435) ст. 8; 1912 Іюн. 25 (с. у. 1247) IV.

9. Для наблюденія за расходованіемъ пособія на производство именно тѣхъ улучшеній, на которыя пособіе выдано, Дворянскій Комитетъ или Конвентъ назначаетъ, въ каждомъ случаѣ выдачи пособія, особую Коммиссію изъ двухъ дворянъ, подъ предсѣдательствомъ мѣстнаго Уѣзднаго Предводителя Дворянства, а сиротскій судъ — особыхъ попечителей. 1896 Ноябр. 25 (13435) ст. 9; 1912 Іюн. 25 (с. у. 1247) IV.

10. Впредь до окончательнаго пополненія фидеикоммисснаго капитала, фидеикоммиссный владѣлецъ, а равно его наслѣдники или кредиторы, не имѣютъ права на полученіе той части процентовъ съ сего капитала, которая ежегодно удерживается на основаніи статьи 4 отдѣленія II сего приложенія. 1896 Ноябр. 25 (13435) ст. 10; 1912 Іюн. 25 (с. у. 1247) IV.

Приложеніе (по Прод.) къ статьѣ 2554 (прим.)

Правила, на основаніи которыхъ могутъ быть отчуждаемы крестьянскіе арендные участки въ фидеикоммиссныхъ имѣніяхъ Курляндской губерніи.

1. Разрѣшается отчужденіе тѣхъ крестьянскихъ арендныхъ участковъ родовыхъ фидеикоммиссныхъ имѣній Курляндской губерніи (ст. 2525 и слѣд.), которые до 27 Мая 1870 года вошли въ составъ тѣхъ имѣній, на точномъ основаніи мѣстныхъ узаконеній

объ отчужденіи таковыхъ участковъ въ другихъ частныхъ, не обращенныхъ въ фидеикоммиссы, имѣніяхъ. 1870 Мая 27 (48423) прав., ст. 1.

Примѣчаніе. Содержащіяся въ нѣкоторыхъ учредительныхъ актахъ постановленія, въ силу коихъ лица, отчуждающія фидеикоммиссныя имѣнія или части оныхъ, лишаются правъ своихъ на эти имѣнія, не имѣютъ дѣйствія въ отношеніи къ отчужденію принадлежащихъ къ онымъ крестьянскихъ арендныхъ участковъ. Тамъ же, ст. 1, прим.

2. Вырученныя продажею крестьянскихъ арендныхъ участковъ родовыхъ фидеикоммиссныхъ имѣній деньги могутъ быть обращаемы: 1) на покупку другаго земскаго имѣнія, 2) на пріобрѣтеніе правительственныхъ либо правительствомъ гарантированныхъ процентныхъ бумагъ, и 3) на погашеніе или уменьшеніе лежащей на фидеикоммиссныхъ имѣніяхъ вступной цѣны или же обезпеченныхъ ею долговъ и обязательственныхъ выдачъ, съ соблюденіемъ правилъ, изложенныхъ въ статьѣ 2580. 1886 Іюн. 12 (3805).

3. Отчужденіе владѣльцемъ родоваго фидеикоммисснаго имѣнія крестьянскихъ арендныхъ участковъ и помѣщеніе вырученныхъ денегъ допускается не иначе, какъ съ согласія Дворянскаго Комитета, на который возлагается наблюденіе за сохраненіемъ цѣлости родовыхъ фидеикоммиссовъ. 1870 Мая 27 (48423) прав., ст. 3.

4. На этомъ основаніи, контрактъ объ отчужденіи крестьянскаго участка родоваго фидеикоммисснаго имѣнія можетъ быть внесенъ въ подлежащую крѣпостную книгу не прежде, какъ по представленіи удостовѣренія въ согласіи Комитета на заключеніе таковаго контракта. Тамъ же, ст. 4; 1889 Іюл. 9 (6188) пол. I, А, ст. 362, прил. VIII: ст. 2.

5. Платежи за купленные крестьянскіе участки (ст. 1 сего прил.) производятся Дворянскому Комитету, и въ этомъ лишь случаѣ признаются дѣйствительными. 1870 Мая 27 (48423) прав., ст. 5.

6. Дворянскій Комитетъ заботится о безопасномъ храненіи фидеикоммисснаго капитала. О состояніи этого капитала онъ каждые полгода даетъ отчетъ владѣльцу родоваго фидеикоммисснаго имѣнія. Тамъ же, ст. 6.

7. Къ купленному на фидеикоммиссный капиталъ земскому имѣнію (ст. 2 сего прил.) переходитъ свойство родоваго фидеикоммисса. Тамъ же, ст. 7.

8. Объ обращеніи, на семъ основаніи, имѣнія въ родовой фидеикоммиссъ, составляющій принадлежность того фидеикоммисса, къ которому принадлежалъ употребленный на покупку имѣнія капиталъ, отмѣчается въ крѣпостной книгѣ, одновременно со внесеніемъ въ оную самаго акта о пріобрѣтеніи имѣнія и согласно заявленію о семъ владѣльца фидеикоммисса и Дворянскаго Комитета. Тамъ же, ст. 8; 1889 Іюл. 9 (6188) пол. I, А, ст. 362, прил. VIII: ст. 2.

9. Владѣльцу родоваго фидеикоммисса предоставлено право присвоить суммѣ, употребленной имъ изъ своей собственности, сверхъ фидеикоммисснаго капитала, на покупку земскаго имѣнія (ст. 2 сего прил.), характеръ вступной цѣны фидеикоммисса, свыше которой имѣніе не можетъ быть обременено долгами. 1870 Мая 27 (48423) прав., ст. 9.

10. Проценты съ фидеикоммиссиаго капитала, какъ хранящагося въ Дворянскомъ Комитетѣ, такъ и оставшагося въ долгу на проданномъ крестьянскомъ участкѣ, выдаются владѣльцу родоваго фидеикоммисса. Тамъ же, ст. 10.

11. Если въ земскомъ имѣніи Курляндской губерніи учрежденъ фамильный фидеикоммиссъ по завѣщанію владѣльца (ст. 2337—2347), и если владѣлецъ этотъ не принадлежитъ къ мѣстному коренному дворянству, то къ таковому фидеикоммиссу примѣняются, при согласіи на сіе его учредителя, правила, изложенныя въ статьяхъ 1—10 сего приложенія, въ полномъ ихъ объемѣ. Въ случаѣ же неизъявленія имъ сего согласія, на таковой фамильный фидеикоммиссъ распространяются лишь правила, изложенныя въ статьяхъ 1 и 2 сего приложенія, съ тѣмъ, чтобы капиталъ, вырученный за проданные крестьянскіе участки изъ состава фамильнаго фидеикоммисса, составлялъ во всей его цѣлости неприкосновенную принадлежность онаго, и чтобы надзоръ за неприкосновенностію капитала былъ возложенъ на подлежащее крѣпостное установленіе. Тамъ же, ст. 11; 1889 Іюл. 9 (6188) пол. I, А, ст. 35.

Прил. къ статьѣ 4024 (прим.).

Сравнительная таблица приведенныхъ подъ статьею 4024 статей I Части X Тома (Зак. Гражд.), изданіе 1857 года, съ указаніемъ соотвѣтствующихъ имъ статей Положенія о Казенныхъ Подрядахъ и Поставкахъ (Т. X, Ч. I), изд. 1900 г.

Свода гражд. узак.	Свода Зак, Т. X, Ч. I, Зак. Гражд. изд. 1857 г.	Свода Зак., Т. X, Ч. I, Пол. Казен. Подряд., изд. 1900 г., и по Прод.
4024 . . .	1768 и 1769 . . .	1 и 2 по (Прод.).
	1770	2 (по Прод.).
	1771	2 (по Прод.).
	1772	2 (по Прод.).
	1773	30.
	1774	80, п. 4.
	1775	2 (по Прод.).
	1779	Исключена.
	1780 и 1781 . . .	3 и 2 (по Прод.).
	1782 и 1783 . . .	8 и 9.
	1784	80, п. 2.
	1785	82.
	1786	5.
	1787	7; прим.
	1788 и 1789 . . .	10 и 11.
	1790	43. прим. 2.
	1792	11.
	1801 и 1802 . . .	12 и 13.
	1806 и 1807 . . .	14 и 15; прим.

Свода гражд. узак.	Свода Зак., Т. X, Ч. I, Зак. Гражд., изд. 1857 г.	Свода Зак., Т. X, Ч. I, Пол. Казен. Подряд., изд. 1900 г. и по Прод.
	1809—1819 . . .	16 (по Прод.), 17—25.
	1821—1832 . . .	26—36.
	1833	39.
	1834	1, прим.
	1835—1838 . . .	40—43.
	1839—1841 . . .	1, прим.
	1843—1849 . . .	91—97.
	1850	228, прим. 2 (по Прод.)
	1851—1869 . . .	98—116.
	1871 и 1872 . . .	117 и 118.
4024 . . .	1874	119.
	1876	120.
	1878—1882 . . .	1, прим.
	1883	121.
	1884—1886 . . .	1, прим.
	1887—1948 . . .	122—183.
	1949	1, прим.
	1950—1958 . . .	184—190.
	1963—1976 . . .	191—204.
	1977—2002 . . .	205—209, 210 (по Прод.), 211—230.
	2003	Отмѣнена.
	2004	233.

Свода гражд. узак.	Свода Зак., Т. X, Ч. I, Зак. Гражд., изд. 1857 г.	Свода Зак., Т. X, Ч. I, Пол. Казен. Подряд., изд. 1900 г., и по Прод.
4024 . . .	2005	231.
	2006—2008 . . .	237—239.
	2009	241.
	2010	240.
	2011	242.

УКАЗАТЕЛЬ

статей Свода Гражданскихъ Узаконеній губерній Приаблтійскихъ и соотвѣтствующихъ или родственныхъ имъ статей трехъ крестьянскихъ положеній

Прибалтійскаго края.

Статьи III части Св. Мѣстн. Узаконен.	Статьи полож. о крест. Лифл. г.* 1860 г.	Статьи полож. о крест. Эстл. г.	Статьи учрежд. о Курл. крест.	Статьи III части Св. Мѣстн. Узаконен.	Статьи полож. о крест. Лифл. г.	Статьи полож. о крест. Эстл. г.	Статьи учрежд. о Курл. крест.
XII	—	1046	§ 62	132	—	—	72
XIII	—	1046	—	148	990	—	—
				163	948	—	—
1	940	—	—	165	948, 991	—	—
2	939	—	64	166	949, 991	—	—
3	940	—	64, 66—67	167	—	1076	—
4	940	—	—	168	948	—	—
5	944	—	69	173	990	—	73
6	944	1054	69	177	952	—	—
11	—	1055	—	183—186	952	—	—
32	945, 946	—	—	187	—	1077	—
33	945, 946	—	—	187	—	1078	—
41	945, 946	1058	—	194	—	—	—
53	—	1058	—	197 и слѣд.	950	1072	75
79	945, 946	—	70	203	951	1073	—
125	—	1062	—	204	951	—	76
126	—	1062	—	205	941	1048	§ 65, 66
131	—	1052	68	210	942	—	—

*) Сравнительный указатель статей положенія о Лифляндскихъ крестьянахъ составленъ при любезномъ содѣйствіи А. С. Бочагова.

Статьи III части Св. Мѣстн. Узаконен.	Статьи полож. о крест. Лифл. г.	Статьи полож. о крест. Эстл. г.	Статьи учрежд. о Курл. крест.	Статьи III части Св. Мѣстн. Узаконен.	Статьи полож. о крест. Лифл. г.	Статьи полож. о крест. Эстл. г.	Статьи учрежд о Курл. крест.
231	—	1074	—	347	963	—	85
235	—	1076	—	349	963	—	—
241	—	1067	—	350	963	1094	85
267	—	—	77	351	941	1049	—
268	954, 968	—	—	354	—	1250	—
269	953	1079	78	365	960	1085	—
272	954	1080	—	367	—	—	84
273	—	1086	81	370	—	1085	—
276	957	1081	—	373	960	—	—
277	992	—	—	380	961	1090	83
278, 279	947	—	—	390	964	1095	86
280	959	—	—	391	962	1095	—
281	959	1081	81	403	962	1092	84
283	—	1068 1088	—	404	962	—	—
290	955	1081	—	405, 406	964	—	—
292	—	1081	—	415	965	1096	87
295	—	1082	—	417	965	1096	—
298	955	—	—	418	965, 966	—	—
302	956	—	—	426	972	—	—
310	—	—	86	427	972	1083, 1105	92 и Мнѣн. Г. С. 9 іюля 1889 г. п. с. 8 6183 XIX ст.
313	—	1082	—				
314	—	1082	—				
316	—	1082	—	431	—	1096	—
319	—	1082	—	436, 437	964	—	—
321	—	1082	—	459	—	1099	—
326, 327	—	1082	—	467	—	1097	—
330	958	—	79	476	—	1099	—
337	941	—	—	481	—	1099	—
341	963	—	85	489	977	1098	—

Статьи III части Св. Мѣстн. Узаконен.	Статьи полож. о крест. Лифл. г.	Статьи полож. о крест. Эстл. г.	Статьи учрежд. о Курл. крест.	Статьи III части Св. Мѣстн. Узаконен.	Статьи полож. о крест. Лифл. г.	Статьи полож. о крест. Эстл. г.	Статьи учрежд. о Курл. крест.
493	954, 969	1101, 1102	—	739	979	1112	99
495	967, 970	—	—	740	979	1112	—
501	968	1101, 1102	88	819	974, 975	1107	94
506	969	—	—	820	975	—	—
507	969	1101, 1102	—	831	976	—	—
509	970, 971	—	—	839	975	—	—
512	—	1097	78	846	975	—	—
513	954	—	—	854	976	—	—
517	954	1101, 1102	—	857, 858	977	—	—
518, 519	967	—	—	871	973	—	—
576	—	—	—	872	973	208	—
600	V ст. о прив. въ д.; 3, 101—102	10, 46	—	874, 876	—	1114	—
				883	220	89	—
				883 пр.	—	202	—
601	—	43	—	884	—	209	—
602	VII ст. о прив. въ д. 98	—	—	897	981	—	—
				960	973	—	—
605, 606	VIII ст. о прив. въ д.	—	—	978	973	—	—
				1117	33	—	—
612 пр.	—	1106	—	1156	35	—	—
612 пр. 2	—	246	—	1256	—	227	—
693 пр.	927	1040, 2	—	1261	37 и слѣд.	—	—
715	—	—	101	1261 пр.	—	225	—
732	980	—	—	1262	—	223	—
733, 734	979	—	—	1266	—	221	—
735	979	1109, 1243	100	1335	982	—	—
736	979	1100	—	1342	982	—	—
737	979	1111	—	1403, 1404	216	106	—
738	979	1111	—	1441 и слѣд.	—	1135	—

Статьи III части Св. Мѣстн. Узаконен.	Статьи полож. о крест. Лифл. г.	Статьи полож. о крест. Эстл. г.	Статьи учрежд. о Курл. крест.	Статьи III части Св. Мѣстн. Узаконен.	Статьи полож. о крест. Лифл. г.	Статьи полож. о крест. Эстл. г.	Статьи учрежд. о Курл. крест.
1442	982	—	—	1788	—	—	112, 113
1444	982	—	—	1790	—	—	115
1455	—	1135	—	1819	994	1057	—
1462	—	1135	—	1822	992	—	—
1699	983	—	—	1823	992	—	—
1703	983	1136, 1137	105	1829	992	—	—
1704	—	1137	—	1872	891	1142	—
1706	—	1148	—	1873	990	1143	110
1708	—	1066	—	1874	—	1143	—
1709	—	1064	—	1880	994, 995,	1138	—
1710	985	—	—		997, 998		
1711, 1712	985	1067	—	1880 п. 1	—	1139	—
1718, 1719	985	—	—	— п. 2	—	1144	—
1721	987	—	—	— п. 2	—	1145	—
1722	985	1068	—	— п. 3	—	1146	—
1732	—	1068	—	— п. 4	—	1147	—
1735	—	1064	—	1881	—	1138	—
1740	994	—	—	1884	987, 988	—	—
1744	994	—	—	1885	993, 994,	—	—
1745	—	1063	—		996		
1752, 1754	992	—	—	1886	996	—	—
1756, 1757	994	—	—	1888	998	—	—
1761	—	1068	—	1889	—	1140, 1141	—
1765	—	1063	—	1919	—	1153	—
1767	989	—	—	1933	—	—	115, 121
1772	—	—	106	1935	—	—	117
1775	—	—	107	1937	—	—	118, 119
1777	—	—	106	1965	999, 1003	1148	124
1784	—	—	120	1967	1003	—	—

Статьи III части Св. Мѣстн. Узаконен.	Статьи полож. о крест. Лифл. г.	Статьи полож. о крест. Эстл. г.	Статьи учрежд. о Курл. крест.	Статьи III части Св. Мѣстн. Узаконен.	Статьи полож. о крест. Лифл. г.	Статьи полож. о крест. Эстл. г.	Статьи учрежд. о Курл. крест.
1984	1005	1158	139	2373	—	1175	—
1987	—	1168	—	2377	—	1174	—
1988	—	—	139	2409	1009	—	—
1689	1022	—	139	2421	—	1177	—
1990	1022	1168	—	2424	1025	—	140 infine
1991	1008	1054	—	2426	1026	1179	—
1995	1006	—	—	2426 п. 3.	—	—	141
2000	1006	1161	—	2427	1027	1180	142
2001	1007	—	—	2428 въ связи съ 2156, 2177, 2178, 2308	—	—	—
2002	—	—	126		—	1178	—
2005, 2007	—	—	130	2446, 2447	1020	—	—
2014	1010	1167	131	2452	1021	—	—
2015	1011	1165, 1166	—	2472	—	1176	—
2015 п. 12	—	1167	—	2474	—	1175	—
2016	1011	—	—	2475	1019	1176	—
2022	1008	—	—	2479	1021	—	—
2024	1013	—	—	2587	957	—	—
2061	—	1170	—	2589 въ связи съ 2597	957	1182	—
2069	1013	1169	—	2590	1004	1184	—
2070	1013	1170	134	2594	1004	—	—
2076	—	1170	—	2597 въ связи съ 2589	1003	1182	124, 125
2087	1013	1169, 1171	132	2599	1003	—	—
2093	—	1171	—	2606	1003	—	—
2106	1005	—	—	2608	1003	—	—
2190	—	1174	—	2620	1003	—	—
2358	1017	—	—	2639	983	1186	—
2364	1017	1174 infine	138	2646	983	—	—
2366—2368	—	1174 infine	—	2648	983	—	—
2371	—	1174 infine	—				

Статьи III части Св. Мѣстн. Узаконен.	Статьи полож. о крест. Лифл. г.	Статьи полож. о крест. Эстл. г.	Статьи учрежд. о Курл. крест.	Статьи III части Св. Мѣстн. Узаконен.	Статьи полож. о крест. Лифл. г.	Статьи полож. о крест. Эстл. г.	Статьи учрежд. о Курл крест.
2649	984		—	3087	—	1108	—
2679	984	—	—	3092	—	1108	—
2683	984	—	—	3209	—	—	144
2688	960	—	—	3243, 3244	978	—	—
2692	984, 986, 1002	—	—	3257	978	—	—
				3260	978	—	—
2692 п. 3	—	1185	—	3271	978	—	—
2695	—	1189	—	3379	§ 1047	1114, 1221	102
2699	—	1189	—	3380	—	1115, 1221	102
2702	—	1187	—	3381	216	—	—
2710	1000	—	—	3383	216	—	—
2713 и слѣд.	1001	—	—	3387	—	1115	103
2718	—	1153, 1154	122	3390	—	1118	—
2719	—	—	123	3391	—	1120	—
2745	—	1188	—	3395	—	1117	—
2753, 2754	—	1188	—	2396	—	1126	104
2755, 2756	—	1188	107	3398	—	1131	104
2757, 2759	—	1188	—	3398 прим	1066	1130	—
2780	1018	1175	139	3400	—	1118	—
2795	1018	—	—	3401	—	1132	—
2799	1015	1172 и слѣд.	—	3402	1068	—	104
				3440	—	1237	—
2878	1016, 1017	—	—	3444	—	1237	—
2898	1017	1173	—	3620	—	893	—
2916	—	1074	—	3621	—	—	95
2922	—	—	145 infine	3622	—	—	96
2952	—	213, 84 и слѣд.	—	4629	—	—	97
				4029	210	93	—
3066	—	812	—	4029 пр. 2	—	—	180

Статьи III части Св. Мѣстн. Узаконен.	Статьи полож. о крест. Лифл. г.	Статьи полож. о крест. Эстл. г.	Статьи учрежд. о Курл. крест.	Статьи III части Св. Мѣстн. Узаконен.	Статьи полож. о крест. Лифл. г.	Статьи полож. о крест. Эстл. г.	Статьи учрежд. о Курл. крест.
4034	—	180	—	4135	126	187, 188	—
4042 пр. 2	197	68	175, 177	4136	—	188 п. 5	—
4048	—	—	184	4138	—	189	—
4053	209	91	—	4142	—	188	—
4054	—	91	—	4147	200	—	—
4066	—	74,75,97	—	4148	—	187	—
—	—	—	—	4149	194	—	—
4092	—	92	—	4150	188, 189	—	—
4093	—	92	—	4152	192, 197	189	—
4094	84	—	—	4172 и слѣд.	350 и сл.	432	148
4095	146	95	—	4174	—	432	—
4103	119 и слѣд.	—	—	4179	—	—	158
4103 пр.	—	—	65	4183	—	—	156
4104	—	—	185	—	—	—	—
4105	215	—	185	4186, 87	—	—	161
4106	—	—	185	4188	—	—	155
4112	—	—	186	4192 и слѣд.	350 и сл.	—	—
4113	—	110 п. 2	—	4192	—	—	432
4114	—	110 п. 1	—	4194	367	440, 1074	150
4116	—	175	—	4195	—	442, 443	152
4118	214	110 п. 5	184	9196	—	446, 447, 448	156
4120	210	—	—				
4126	—	110 п. 3	—	4197	—	449	154
4127	140	112, 110 п. 3	—	4198	—	440, 450	—
				4199	—	—	—
4130	—	—	91	4200	377	452	159
4131	112, 123, 188	184	—	4201	—	452	—
				4202	—	453	157
4132	—	186	—	4203	—	460	—

Статьи III части Св. Мѣстн. Узаконен.	Статьи полож. о крест. Лифл. г.	Статьи полож. о крест. Эстл. г.	Статьи учрежд. о Курл. крест.	Статьи III части Св. Мѣстн. Узаконен.	Статьи полож. о крест. Лифл. г.	Статьи полож. о крест. Эстл. г.	Статьи учрежд. о Курл. крест.
4204	—	454	158	4220	—	451, 471	155, 164
4206	—	459	160, 163, 152	4221	—	470	—
				4222	—	472	165
4207	—	455	—	4223	—	—	155
4209	—	457	160	4224	—	473	155
4213	—	478, 479	167	4225	383	—	162
4214	381, 382	466, 445	161	4466	1023	—	140
4215	382	467	161	4469	973	—	—
4216	—	445	161	4472	1024	—	—
4217	389	465, 477	—	4473	—	—	140
4218	—	474	172	4491	—	1229	—
4219	385, 943	459, 468, 469, 1050	—	4560	1097	—	—
4219 infine	—	475	—				

Алфавитный указатель.*)

(Цифрами обозначены статьи законовъ, литерами разъясненія къ статьямъ).

А.

Авторское право 709 прим.

Агнаты понятіе 260; наслѣдованіе въ родонасл. имѣн. 2504; въ родов. фидеикомиссѣ 2542.

Администрація удовлетвореніе ипотечн. кред. 1498/д.

Адвокаты отвѣтственность а 4416/б, в, г.

Адресатъ участіе его въ догов. перевозки 4254/б, 4256/з, и, 4263; обязанности адресата 4262—4264; его право иска къ извощику 4261/в; сдача груза адресату 4262—4263; уплата фрахтовыхъ денегъ 4262/а, б, 4264/б.

Азартъ, см. игры.

Алименты, см. содержаніе.

Аналогія XXI, XXII.

Аренда 4025—4130; значеніе и виды аренды 4025; принадлежности дог. а. 4026—4032; предметъ а. 4026, 4027; а. собственн. имущества 4028; кто м. сдавать въ аренду 4029; а. рыбной ловли 4029/з; а. вотчины 4032; а. пасторатск. земель 890, 945/г, д, е.

Аренд. плата 4033—4039; характеръ аренд. платы 755/б; а. плата въ видѣ доли доходовъ 4034; отсутствіе условій объ аренд. платѣ 4039; несоразмѣрн. аренд. плата 4037; а. плата полученная впередъ при публичн. продажѣ 755/а; сбавка а. платы 4060—4061; срокъ ар. платы 4070, 4071; а. плата при досрочн. отказѣ отъ аренды 4072; ар. плата при непользованіи аренд. помѣщеніемъ 4074; освобожденіе отъ аренд. платы 4075, 4076—4078; объявленіе о повышеніи ар. платы 4104/г, 4126/в, г; предложеніе доплаты просроч. ар. платы 4116; полученіе ар. платы впередъ за все время равносильно частичн. отчужденію 953/б.

Аренда - субъаренда 4029—4031, 4120; отношенія субъарендатора 4029/в, г, 4031; зависимость субъарендатора 4030/б; срокъ субъаренды — 4030; Аренд. земель иностранцами 4040; форма д. аренды 4042—4046; засвидѣт. д. а. въ вол. судѣ 4042/д; безмолвное соглаш. объ а. 4043; безмолвн. продолженіе д. ар. 4043; укрѣпленіе ар. д. 4045; значеніе вещн. права при укрѣпл. аренд. д. 4045/б; публ. продажа при укрѣпл. д. аренд. 4126/д, к; юридич. отношенія возник. изъ д. аренд. 4047—4052; побочн. условія при а. 4046, незаконныя условія 4047/д, охрана ар. помѣщ. 4048/б, 4062; поврежденіе ар. вещи 4048—4051; держаніе собакъ въ квартирѣ 4047/в; возвращеніе ар. вещи сохранною 4048/г, 4084; случайная гибель вещи 4048/б, д, 4075; отвѣтственность арендатора за порчу ар. вещи 4082; неправильное пользованіе ар. вещью 4083; **обязанности арендодателя 4053—4068**; обязанность ар-дателя предшеств. обяз. арендатора 4053/б, передача предмета ар. 4058; искъ арендатора къ арендодателю 4058/в; искъ аренд. о возстановленіи владѣнія 691/б, 693/д, 697/б; арендаторъ не владѣлецъ ар. вещи 626, 4047/б, 4053/а, в, 4056/а, 4090/а; искъ къ арендатору мельницы 1051/в. Вредъ, причиненный арендатору 4054—4061; недостатки ар. вещи 4058/а, б, 4059, 4122;

*) Допущенныя сокращенія:

К. П. Курляндское право.
Л. Г. П. Лифляндское Городское право.
Л. З. П. Лифляндское Земское право.
Н. Г. П. Нарвское Городское право.
П. З. П. Пильтенское Земское право.
Э. Г. П. Эстляндское Городское право.
Э. З. П. Эстляндское Земское право.

нездоровыя и опасныя помѣщенія 4124; ограниченія въ пользованіи ар. вещью 4060, 4075, 4123; конфискація предмета ар. 4061; право арендатора на издержки 772/б, 4066; право арендатора за издержки удержать ар. вещь 4087; исправленія за счетъ арендодателя 4066/в; залогъ арендатора 4068; гибель ар. вещи 4075; разореніе во время войны 4075—4076; чрезвычайные убытки арендатора 4075—4076; уничтоженіе дома пожаромъ 4081. **Обязанности арендатора 4069—4088**; добропорядочное пользованіе вещью 4082, 4083, 4118; обязанность улучшенія вещей 4088; возвращеніе вещи 4084, 4048/г.

Аренда право арендодателя задержать вещи арендатора 1403—1405, 1403/в; отчужденіе плодовъ ар. недвижимости 1403/д. Подати и повинности при ар. 4063—4065; наемъ квартиры нѣск. лицами 4069; отклоненіе иска новаго собственника со стороны арендатора 419; особыя обязанности арендатора вотчинъ 4089—4102; пользованіе лѣсомъ 4092; веденіе хозяйства по изв. системѣ 4093; продажа соломы, клевера 4095; отвѣтственность за инвентарь, вознагражденіе за поземъ 4097; возн. за посѣвъ 4099—4100; наслѣдованіе послѣ арендатора вотчинъ 1942 слѣд. **Срокъ и окончаніе аренды 4103—4130**; прекращеніе ар., заключ. на неопредѣл. срокъ 4104; моментъ объявленія объ отказѣ 4104/а, 4105/в; прекращеніе ар., заключ. на опредѣл. срокъ 4105; безмолвн. продолж. ар. на крестьянск. ус. 4105/ж; права арендат. крест. уч. 4103/г; продажа ар. крест. участковъ 4127/б; продажа аренди. квотн. уч. 4127/в; прекращ. ар. при услов. помѣсячн. платы 4106; прекр. ар. при гибели вещи 4108; при погашеніи права арендодателя 4109; при сдачѣ въ ар. имѣнія жены мужемъ 4110; прекр. ар. заключ. по довѣренности 4110; прекр. ар. при совпаденіи правъ 4111; прекр. ар. вслѣдствіе смерти 4112—4113; одностороннее отступленіе отъ ар. 4114; прекращ. ар., при просрочкѣ арендн. платежей 4116; прекращ. ар., когда вещь нужна арендодателю 4117; — вслѣдствіе порчи вещи 4118; — при необход. ремонта 4119; — вслѣдствіе запоздалой сдачи объекта ар. 4121; — вслѣдствіе недостатк. и неисправленій вещи 4122; — вслѣдствіе перестройки 4123; — вслѣдствіе опасности для здоровья 4124; предвар. увѣдомленіе объ отмѣнѣ д. ар. 4125; отказъ арендатору со стороны новаго собственника 4126; прекращ. ар. при продажѣ недвижимости 4126, 4128; убытки нанимателя (при продажѣ дома 4126/з; конкурсъ арендодателя 4129; конкурсъ арендатора 4130.

Аренда наслѣдственная 4131—4154 понятіе насл. ар. 4131/а; различ. насл. а. отъ оброчн. сод. 4131/а; ар. на 99 лѣтъ 4131/в; внесеніе догов. насл. ар. въ крѣп. книги 4132, 4133; согласіе ипотечн. кред. 4133; передача въ насл. субъарен. 4136, право собственника отчудить и обременить недвиж. 4139; продажа насл. ар. 4138; обязанности насл. ар. 4141—4143; обремененіе ар. недв. сервитутами 4142; повышеніе ар. платы 4145; пониженіе ар. платы 4146; удаленіе арендатора 4150, 4151; прекращ. насл. ар. 4149, 4153.

Аренда скота 4155—4171; арендн. плата 4159; права и обязанности арендатора скота 4160—4164; право на приплодъ 4165; страхъ убыли 4166—4167.

Аренда Высочайше пожалованная, наслѣдованіе въ ней 1972—1980; отвѣтственность за долги 2664.

Б.

Бабка опека ея надъ внуками 289, 292, 296, 298, 317.

Балконъ какъ сервитутъ 1190.

Бани — дозволеніе начальства на открытіе 994; отвѣтственность содержателя за похищеніе платья 4048/в.

Безбрачіе 2368.

Безвѣстное отсутствіе 524—528; признаніе б. о. умершихъ 2583.

Безграмотный опекунъ 330; подпись безграмотнаго 2072, 3038.

Безпамятство отъ опьяненія 3286.

Берегъ примытая земля 768, 769; право собственника требовать оторвавшійся участокъ 770; см. также море, озера, рѣки.

Беременность продолженіе б. 134, 135; разведенной жены 140—145; б. вдовы 144, 1709, 1710, 1740, 1791, 1847, 2862; б. служанки, какъ причина увольненія 4220.

Бечевникъ 1028—1030; отвѣтственность за порчу земли 1017/г, 1030; б. для сушки сѣтей 1037; согласіе владѣльца 1030.

Благопріобрѣтенное имущество 977—978; завѣщ. распор. бл. и. 2000—2004.

Бланковая надпись см. переуступка.

Близнецы 2176; первородство при бл. 2570 прим.; раздѣлъ наслѣдств. доли 2797.

Блудодѣяніе по какимъ законамъ обсуждается XXX; дѣти прижитые 151; гражд. послѣдствія бл. 152—158; искъ къ несоверш. обольстителю 152/б; признаніе обольщенной разв. женою 158, 159; расходы на ребенка 158, 159; сожитіе со многими лицами 165/г, признаніе себя отцомъ 165/г.

Болѣзнь освобождаетъ отъ опеки 315, 330; б. при завѣщаніи 1985.

Бракъ заключеніе б. 1—4; б. раскольниковъ искъ объ обязаніи соверш. бракъ 1; бракъ еврея съ христіанкою 4/а; сила гражд. бр. 2/а; допросъ свидѣт. при бракоразв. процессѣ по требов. консисторіи 2/б; бр. католиковъ 3; личныя права и обязанности, вытекающ. изъ брака 5—9, 235, 467, 3070, 4194, 4219; расторженіе брака 121—127; расторженіе недѣйств. бр. 117; извинит. юридич. заблужд. 117/а и слѣд.; имущ. права при расторж. недѣйств. бр. 117, 118; право жены на содержаніе при расторж. недѣйств. бр. 119. Долги при расторж. бр. 120; имущ. права при разводѣ 121; содержаніе жены послѣ развода 124, 127; Долги послѣ развода 125; раздѣлъ общ. имущ. при разв. 126. б. отдѣлн. им. при разводѣ 126/в, е, о; отвѣтственность общей массы за долги 126/и; право при разводѣ требовать только раздѣла 126/л; согласіе родителей на бракъ 205, 351, 352, 2015 п. 15, 2857—2859; условіе брака и развода въ завѣщ. 2368; мировыя сдѣлки, касающ. бр. 3599, 3604; бр. бездѣтный и небездѣтный и его послѣдствія 105—106, 1709—1710, 1740—1741, 1752, 1756, 1759, 1765, 1770, 1783, 1788, 1789, 1791, 1796, 1805, 1813, 1819, 1822, 1835, 1845; послѣдствія недѣйств. брака 117—120, 2850; послѣдствія вступленія въ новый бр. 124, 236, 237, 278—279, 283—287, 1775, 1788, 1791, 1794, 1807, 1810, 1812, 1817, 1828, 1834, 1864—1868, 2863.

Брандмауеръ 932 прим. 936, 937 прим., 1006.

Брачные договоры 33—40; время заключенія 33; субъекты договора 34—35; форма 36; содержаніе 37—38, 94; условіе разлучн. жизни 7/б; условіе о жительствѣ жены

8/б, 37/д, 3070/а; условіе объ опекѣ мужа 12/в, 37/а, б; условіе содержанія 37/е; отмѣна 39—40, 123; брачн. дог. заключ. заграницей 36/в; права III лицъ 36/г, д, 38/б; личныя и имущ. права въ брачн. дог. 37/в, 38/б; бр. д. объ отмѣны общ. имущ. 2996/б.

Бродяги 3074.

Буксированіе судна 4226/е.

Бумаги цѣнныя какъ дѣлимыя вещи 929/д.

Бумаги на предъявителя 3120—3130; кто считается предъявителемъ 3120/б; характ. стороны б. 537/б, 3129/ж; — выданная частн. лицомъ 3121/б; переводъ требованія 3123; отвѣтственность продавца 3124; отводы и возраженія должника 3125; различіе отъ именныхъ бумагъ 3221/в; обращ. именнаго обязат. въ б. на пред. 3125/г; б. на пред. какъ объектъ вещн. права 537/б, 3126; виндикац. искъ 876/б, 3127, 3129/д, е, ж; утрата б. напр. 3128; вызовъ при утратѣ 3128—3129; добросовѣстность держателя 3129/д, з, и, к; изъятіе изъ обращенія 3130; очистка продавца 3221/в.

Бухгалтеръ 4173 прим.

В.

Вводъ судебный 814; исполн. листъ для ввода во вл. 814/б, в; вводъ до укрѣпл. недвижимости 814/г.

Вдова-мать какъ опекунша 286/а; управленіе имуществомъ 286/б, в; отвѣтственность за ея долги 286/б; послѣдствія не раздѣла съ дѣтьми при II бракѣ 287/а; совѣтникъ вдовы 512/в; **право наслѣдованія** на Л. З. П., Э. З. П. 1709—51; по К. П. 1770—87; по Пильт. З. П. 1791—99; по Л. Г. П. 1819 слѣд.; по Э. Г. П. 1838 слѣд.; по Нарв. Г. П. 1869; наслѣд. вд. въ духовенствѣ 1801—1818; наслѣд. вд. въ каз. арендахъ 1972—1980; права вд. въ фидеикоммиссѣ 2564; вд. бездѣтная и небездѣтная по Л. З. П. 1710, 1740; по Э. З. П. 1709, 1741; по К. П. 1770, 1783 по Л. Г. П. 1822/г; различіе кредиторск. правъ вд. отъ наслѣдств. 1784; вдова-мачиха по Л. Г. П. 1822/г; по Э. Г. П. 1845/а; ограниченіе правъ вд. въ завѣщ. по Л. З. П. 1751 по К. П 1784.

Вдовецъ права наслѣдованія его по Л. З. П. 1752—1758; Э. З. П. 1759—1769; К. П. 1788—1790; по Пильт. З. П. 1800; по Л. Г. П. 1819—1834; по Э. Г. П. 1835—1868; наслѣдованіе вд. въ духовенствѣ 1801—1818.

Вдовье вѣно 1736, 1744—1747.

Вдовій годъ 1742.

Вексель свидѣт. показ. въ доказ. уплаты по в. 3480/н; право возраж. противъ держателя в. 3480/н.

Вещи движимыя и недвиж. 530, 531; лѣсъ на срубъ какъ движ. в. 565; постройка на сломъ какъ движ. в. 560, 771, а; тѣлесныя и безтѣлесныя 528, 535; замѣнимыя и незамѣнимыя 532—533; пользован. замѣн. в. 1204; совокупность в. 529/б, 540—542; дѣлимость в. 543—546; реальный раздѣлъ земельн. уч. 544; в. главныя и побочныя 547—550; существ. части главн. вещи 551; принадлежности в. 551, слѣд., 557, 559, 566; движимости какъ принадлежности строеній 562—564; принадлежности другихъ недвижимостей 565, 566; безхозяйныя в. 590, 591, 715, 717, 720; пріобрѣтеніе безхоз. в. 729—732, 749—750; в. выброшенныя съ корабля 732, 739 а; в. будущія 2920; плоды главной вещи 553; естеств. и гражд. плоды 556; навозъ какъ плодъ 554, 566; вещи сословій и общинъ (дороги рынки), 594; оцѣн-

ка в. 585 слѣд., вещи потерянныя и похищенныя 733, 741; награда за находку 734—738; право собств. на потер. в. 739; в. попавшая случайно на чужую землю 996; в. скрытыя 742—748; в. изъятыя изъ обращенія 2921; вещныя права 536 см. также права.

Взносъ 3 рублевый въ пользу школъ и церквей 3012 прим.

Взысканія по преступл. и проступк. жены 57, 90; дѣтей 222.

Видъ право на видъ 879, 995, 1198.

Винокуреніе 883, 886, 889.

Високосный годъ и день 853, 3054—3059.

Владѣніе понятіе 623; кому принадлежитъ владѣніе 625—626; арендаторъ не владѣлецъ 626; предметъ вл. 624; пріобрѣтеніе вл. 629—658; пріобр. вл. черезъ заступающаго 645—647; личная способность къ пріобрѣт. вл. (дѣти, умалишен.) 629—636; вл. юридич. лицъ 635; продолженіе и прекращеніе вл. 659—680; разные роды вл. 677—680; незаконное вл. 678; добросовѣстн. и недобросов. вл. 680, 839—845, 909—913, 921, 2606—2612; вл. доброс. и недоброс. при искѣ о собств. 909; отвѣтств. недоброс. вл. за случай 910; отчужденіе недобр. вл. вещи во время тяжбы 912; пріобрѣт. плодовъ доброс. вл. 913/а; отвѣтственность за плоды 913/б; при пріобрѣт. цѣнныхъ бумагъ 923/и; охран. существ. вл. 682—690; охр. вл. закл. 682; охр. силою 683; нарушеніе вл. 684; искъ о возстановл. вл. 685; защита вл. угрозою наказ. 686; защита путемъ обезпеч. 687; защита болѣе стар. влад. 690; возстановл. потерян. вл. 691—699; кому принадлежитъ искъ о возстан. вл. 691 и 697/б; противъ кого искъ о возстан. вл. 697; срокъ для иска о возст. вл. 698; подсудн. иска о возст. вл. 698; владѣніе незапамятное 700—706; 100 лѣтн. владѣніе 701; предметы нез. вл. 702; незап. влад. юридич. лицъ 702/в; условія незап. вл. 703; перерывъ незап. вл. 704/б; вл. правами 627, 649—658, условія вступленія во владѣніе 637; вл. звѣрями, дичью, рыбою 642; вл. проданн. вещью, находящ. у III лица 648/б; насильственное или тайно пріобрѣт. вл. 678; владѣніе построенное на уступкѣ 678, 3768; вводъ во вл. 657, 814; продолженіе и прекращ. вл. 659—676; прекр. вл. при потерѣ вещи 661/а; прекр. вл. вслѣдствіе передачи ключей помѣщенія 661/б; прекр. вл. вслѣдствіе отсутствія физич. облад. 661 слѣд.; прекр. вл. по собств. волѣ 665 слѣд.

Внесеніе недвиж. на имя собственника 809; вн. ипотеки 1591; см. также книги крѣпостныя.

Вносъ полученнаго впередъ 2745; —2762, лица обязанныя ко вносу 2745—2752; предметы вноса 2753—2759; порядокъ вноса 2760—2762; вносъ въ судъ предмета требованія для кредитора 3522—3524, 3802; вносъ завѣщанія на храненіе нотаріуса 2033—2035, 2037.

Водопой 1015, 1154—1155.

Водопроводъ принадлежность дома 562/б; отвѣтственность за наводненіе отъ в. 982/а; проведеніе в. 1053—1055; измѣненіе направл. рѣки недопустимо 1055; водопр. какъ сервитутъ 1147—1151; проведеніе II водопр. при исправл. I — 1149; каналы изъ обществ. рѣки 1147/а.

Воды неотдѣлимость рѣкъ отъ береговъ и отдѣлимость ихъ отъ озеръ 1012; в. какъ принадлежн. земельн. уч. 1012/б, г; принадлежн. водъ къ повин. землѣ 1012/д; ограниченія въ пользованіи водами 1011—1015. Дѣленіе рѣкъ на частныя и общественныя 1012/е; общая собственность на рѣки прибрежн. собств. 1013/а, б; права собственника въ прилегающей части

рѣки 1013/б, г; права собственника на воды въ его владѣніяхъ 1012; пользованіе рѣками для судоходства и сплава 1016—1030; рыбная ловля 1031—1039.

Военное время пріостановленіе давности 861; 3625 п. 2.

Военнослужащіе льготы для нихъ 858, 860, 3526 п. 7.

Воздушное пространство 877.

Воздухъ прегражденіе тока воздуха 1003.

Вознагражденіе за вредъ 3440; кто въ правѣ требов. вознагр 3441—3443; обязанность возн. 3444—3448; размѣръ возн. 3449—3460; в. за тѣлесныя поврежденія 4552—4557; за смерть 4557; вознагр. единоврем. и періодич. 4552/е; в. за оскорбленіе чести 4560—4561; в. за преступл. противъ цѣломудрія женщинъ 4558—4559; см. также вредъ; возн. опекуна и попечителя 421—430, 496, 2596; в. душеприкащика 2463; возн. за услуги 4174—4175, 4182—4185; возн. прислуги 4206—4207, 4209, 4212, 4221—4222, 4224; вознагр. уполномочен. 4367—4368.

Возраженія о недѣйств. купли вслѣдствіе недостатковъ 3266/в; в. должника противъ закладной пріобрѣт. съ публичн. торга 3964/в, г, д.

Возрастъ преклонныя лѣта 330, 524, 525, 1985; степени в.: 7 лѣтній 2914, 3286; 17 лѣтн. возр. 204; 18 лѣтн. возр. 176, 270; 20 лѣтн. возр. 1989; возр. 21 года 269, 270, 1989; 25 лѣтн. возр.; 314, 330; 60 лѣтн. возр. 330; 70 лѣтн. возр. 330, 524, 525.

Возстановленіе въ прежнее состояніе 1000, 1223; при закл. правѣ 1415; при приравн. разнобрачныхъ дѣтей 2524; при принудит. прин. наслѣд. 2638; при догов. наслѣдн. 2845; при наслѣдов. 2876; при утратѣ права 3092; при давности 3092/в; при сервитутахъ 3696, 1223.

Воля изъявленіе в. 2936—2952, 3105; свобода в. при сдѣлкахъ 2914; положит. изъявл. в. 2938, 1469, 2625, 2631, 2820, 2937, 2943, 2947, 3586; безмолвн. изъявл. в. 2939—2941, 665, 1469, 2625, 2777, 2809, 2815, 2820, 2937, 2947, 3571, 4405; подпись какъ согласіе 2942; установленіе в. 2953; заблужденіе в. 2954—2976; послѣдствія изъявл. в. 2943, 3096; одностороннее изъявл. воли 830, 1981—1983, 2910; свободное изъявл. в. въ завѣщ. 2106—2113; см. также завѣщанія.

Воръ 578, 741, 826, 3391.

Воспитаніе внѣбрачн. дѣтей 167, 168, 172; законныхъ дѣтей 198—200, 281, 283, 285—287, 2520; в. дѣтей опекуномъ 341—350; в. пріемышей 193—196; издержки в. 195, 2752, 2758; отказъ отъ воспитанія при завѣщ. 2852.

Восходящіе родственники понятіе 244; наслѣдованіе 1880; по Л. З. П. 1901—1905, 1907, 1909 по Э. З. П. 1921—1923; по К. П. 1933—1935, по Л. Г. П. 1939, 1940, 1952; Э. Г. П. 1942, 1946, 1952; по Нарв. Г. П. 1956, 1961, 1964; въ родов. фид. 2542; устраненіе в. р. отъ наслѣд. 2016; устраненіе ими нисходящихъ 2015; освобожденіе в. р. отъ описи опекаем. имущ. 369; отношенія в. р. къ усыновленному 198; право в. р. на обязат. долю 2006.

Вотчины дворянскія понятіе 597, 599, 613, 615; размѣръ 601—604, 885; раздѣленіе и раздробленіе 605—607, 612, 616, образованіе новыхъ 612, 617, 811, 883; права собственника дв. в. 605, 616, 883—892, преимуществ. владѣніе 1890, 1926, 2705, 2710—2722; в. наслѣдственныя 1914, 1897—1917/в.

Вражда 326, 2823, 4408.

Вредъ понятіе 3435; оцѣнка 3451—3455, 3458—3460; оцѣнка поврежд. вещи 3454; оцѣнка вр. при наруш. договора 3459; отъ недозволен. дѣйствій 3284—3304, 3446; значеніе и виды вреда 3435—3440;

косвенный и непосредств. 3438; положительный и заключающійся въ потерѣ прибыли 3088, 3261, 3437, 3452, 3938, 4304, 4560; случайный 2606, 2612, 2708, 3438, 3439, 4397; угрожающій или предстоящій 687, 982—984, 986, 987, 990, 3436; при охотѣ 1064; вредъ отъ дикихъ животн. 1061; доказательство вреда 3389, 3393, 3396, 3399, 3443; распредѣл. тяжести доказ. 3304, 3443; вознагражденіе за вредъ 3440—3450; см. также вознагражд. обезпеченіе предстоящ. вреда 3436, размѣръ вознагражденія 3449—3450; причинная связь 3437/а, 3438/б, 3444; увеличеніе вреда 3441/б; вредъ при неосторожн. потерпѣвш. 3441; при смѣшанной винѣ 3441/и; при оборонѣ 3444/б; при столкновеніи судовъ 3444/д—и; отъ пожара, причин. желѣзн. дор. 3444/н; вредъ отъ дѣтей и умалишеныхъ 3445; отвѣтств. хозяина и отца 3287/б, в, 3288; при порученіи недозв. дѣйствій 3446; отъ слугъ и наемныхъ лицъ 3447; отвѣтственность наслѣдниковъ; при постройкѣ 3449/б; зачетъ прибыли и убытка 3451/б; вредъ по приказанію начальства 3287; соглашеніе о неотвѣтств. за вредъ 3292; вредъ при дог. найма 4048—4051; вредъ причиненный домашними нанимателя 4051; вр. отъ тѣлесн. поврежд. 4552—4557; отъ упущеній 4552/а, б; способъ возн. за вредъ 4552/е; вр. при изуродованіи 4555; возн. за смерть 4557; вредъ отъ лишенія свободы 4558; отъ оскорбл. чести 4560—4561; отъ похищенія чужихъ вещей 4563—4565; отъ поврежд. имущ. 4562—4566; вредъ отъ обманныхъ дѣйствій 4566; вредъ отъ вылитія и выбрасыванія 4567—4576; отъ животныхъ 4577—4592.

Время при сдѣлкахъ 3047—3064; опредѣленіе вр. при пріобрѣт. правъ 3061; при давности 849—853, 3620—3622, 3626; при потерѣ правъ 3062, 4550; вр. календарное 3047—3049, 3051, 3054, 3061, 3062, 3197; при толкованіи юридич. сдѣлокъ 3097; при напоминаніи при невозможности иполн. въ срокъ 3064, 3507; при передачѣ требованія 3466, 3475; при опредѣленіи близости родства наслѣдниковъ 1891 при наслѣд. послѣ безвѣстно отсутств. 523, 526—528; при судебн. и частн. распоряж. 3052, 3063; при уплатѣ займа 3663; время исполн. 3505—3512.

Вспаханіе чужого поля 786, 787.

Вступная сумма 2702 прим. при родов. фидеиком. 2525, 2536, 2554, 2558—2563, 2577, 2579, 2580.

Выбрасываніе и вылитіе отвѣтственность за вредъ 4567—4576.

Выговоръ слугѣ 4203.

Выгонъ для скота 594, 888.

Выгрузка судна 3507/б.

Выдѣлъ наслѣдств. доли 278, 279, 283, 284, 287, 1732, 1753, 1762, 1832, 1833, 1858, 1859, 1863, 1865.

Выжидательное преемство 1719, 2548—2551, 2553—2557.

Вызовъ наслѣдниковъ и кредиторовъ 373, 2597, 2619, 2629, 2634, 2651, 2652; при совершеніи корроборації 3018 прим. 2, 3019; выд. для возраженіи противъ завѣщ. 2451, 2452; при учрежд. родов. фидеикоммисса 2531, 2532, 2538; при прекращ. фидеик. 2576; срокъ погасит. давности при в. 3627; в. при задержаніи въ закладъ 3396, 3402; при очтужденіи недвижимости 1649—1650, 3242; при утратѣ бумаги на предъявителя 3128, 3129; в. о признан. треб. уничтож. 3617/б; при утратѣ долговаго акта 3540; вызовъ собственника найденной вещи 737; выз. при назначеніи преміи 3139; при публичной продажѣ 1428, 3949, 3970.

Выкупъ понятіе 1613, 1614; в. какъ право требов. 1614/а, б, 1632/а установленіе и основанія в. 1615—1617; виды в. 1613/а, 1616/б, 1654

— 1682; отличіе Näherrecht отъ Einlösungsrecht 1614/б, 1620; догов. выкупъ 1617; послѣдствія в. 1632—1640; прекращеніе в. 1641—1653; одновременное заявленіе нѣсколькими лицами права в. 1665—1668, 1682—1685, 1687—1690; конкуренція одинаково близкихъ родственниковъ 1668; выкупъ двор. вотчинъ 1511; в. со стороны родственниковъ 1654, 1655—1673; выкупъ со стороны супруговъ 1667/а, б; кому изъ ближайш. родств. принадлеж. выкупъ 1661/б, 1668; смерть управом. къ вык. 1664/б; в. кр. участк. собственникомъ двор. вотч. 884, 885; выкупъ строеній 1676; для соучастниковъ въ общей собственности 939, 1661/в, 1677, 1685; выкупъ доли въ общ. собств. 939/г; в. для членовъ родств. союза 2507; в. для сосѣдей 1678—1682, 1687; в. установл. договоромъ и завѣщаніемъ 1615, 1617; в. установл. закономъ 1615—1616; в. заклада 1460, 1473, 1474, 1485; в. закладчикомъ в., присужд. залогодержателю 1457/а; в. недвижимости, проданной съ публичн. торга 1620, 3965; погашеніе обремененіи при выкупѣ 3697/г; в. крестьянск. участковъ XXXIII 382 примѣч. 884, 885; в. заставнаго имѣнія 1501, 1512/б, 1518, 1529, 1533—1535, 1550, 1559—1560, 1564—1566, 1618/в; в. сервитута 1180, 1282, 1283; в. задержаннаго 3400; в. при раздѣлѣ наслѣдства 2703; в. при мѣнѣ 1618/б, 1619, 3974; в. при дареніи 1619; отличіе в. отъ преим. покупки арендн. уч. 1614/в; 3695/а, б, ж; характеръ пр. выкупа 1616/а, 1632а; законный выкупъ не нуждается въ крѣп. записи 1616/б порядокъ подачи просьбъ о в. 1618/а; крѣп. пошлины при в. 1618/а 1622; в. умств. доли 1618/г, 1632б; в. при отсрочивающ. и отмѣн. условіяхъ 1621/а; в. при неокончат. договорѣ 1621/а, б; исчисленіе начальн. срока в. 1621/б, в; вознагр. за издержки при в. 1623/а, б, 1628, 1630; согласіе кредиторовъ на переводъ долговъ 1624; в. при конкурсѣ 1627; вык. цѣна при переходѣ недвиж. черезъ нѣсколько покупщиковъ 1628; мѣры продавца противъ в. 1629; запрещеніе переуступки пр. вык. 1631; послѣдующая продажа выкупл. недвиж. 1631; возвращеніе плодовъ выкупающему 1633; недобросовѣстн. пріобрѣтателя 1635/а, б; юридич. отнош. выкупающаго къ пріобрѣтателю; 1637; предварит. предложеніе къ покупкѣ недвижимости 1638; привлеченіе отчуждателя въ качествѣ III лица 1639; отступленіе сторонъ отъ договора отчужденія 1642; 6 недѣльн. срокъ для заявл. выкупа при публ. продажѣ 1653/а, б, в; соглашеніе о продленіи срока 1653/г.

Выкупъ наслѣдственный кому принадлежитъ право на оный 1654, 1661—1673; вык. дѣтьми въ случаѣ смерти родителей 1672; выкупъ несовершен. сыномъ отчуждателя 1670; цѣль насл. в. 1655; предметъ насл. в. 962, 966, 970, 974, 1656—1660; насл. выкуп. мызныхъ участк. 1654/а, 1655/а, в; н. в. оброчныхъ недвиж. 1654б; казенной крестьянской усадьбы 1654/в, г; в. повинностн. уч. 1655/б; выкупъ со стороны супруга 974; недвижимости купленной супругами по Л. Г. П. 1656; в. недвижимости купленной продавцомъ обратн. 1657; право в. вдовою должника при публ. прод. 1658; выкупъ при неисполненіи покупщикомъ на торгѣ условій продажи 1658/б.

Выраженіе неопредѣленное 3100, 3255, 3275; темное двусмысленное 1986, 2114, 2472; образъ в. составителя сдѣлки 3907.

Вытѣсненіе владѣльца 663, 664, 669, 671, 691—699, 847.

Выхваленіе вещи отчуждателемъ 3255.

Вѣно понятіе 14, 16—18; составъ в. 19—21, 99, 1427, 3526, 3706; толкованіе сдѣлки въ пользу в. 3104; возвращеніе в. 22, 25, 26, 59—66; вносъ обратный в. 2753—2755; наслѣдованіе въ в. 1756, 1761, 1763; принадлежность в. къ наслѣдств. им. 968, 971; обѣщанное в. 21—26; обратное востребованіе в. 3706; см. также вдовье вѣно.

Вѣра перемѣна в. 2367; **добрая и худая** в. при пріобрѣт. собственности 754, 756, 757, 772—776, 783—788, 791—795; добрая и худая в. отвѣтчика при искѣ о собственности 904, 909, 913, 915, 923; при искѣ о наслѣдованіи 2494 (прим.) 2606—2612, 2614, 2615, 2617, 2618, 2656, 2662; при арендѣ и наймѣ 4056, 4057, 4109; при пріобрѣтеніи плодовъ 756, 757; при давности владѣнія 839—845, 847, 848, 864, 1422; при прекращающей давности 3619; при пріемѣ несуществовавш. долга 3689; при заключеніи брака 117, 120; при договорѣ займа 3651; при закладѣ движимыхъ вещей 1370, 1422, 1474—1476; при издержкахъ на чужую вещь 582; при куплѣ 3888; при сдѣлкѣ опекуна въ интересахъ несоверш. 398; при пріобрѣт. бумаги на предъявителя 3129; при отчужд. недвижимости 813; см. также владѣніе добросов. и недобросов.

Г.

Гакенъ 603.

Галки 1070.

Гарантія продавца 3243/а, 3251, 3254 см. также очистка.

Гербовая бумага (гербовый сборъ), употребленіе ея при духовныхъ завѣщаніяхъ 2029 (по Прод.), 2078; при другихъ документахъ 3044, 3045, 3046 при передаточныхъ надписяхъ 3461/ж.

Гильдіи, недвижимости, имъ принадлежащія 594.

Главная вещь, понятіе 547. Существенныя принадлежности г. в. 548, 551, 552. Цѣна ея при оцѣнкѣ вреда 3451.

Главное Церковное Попечительство 890.

Глина, 1117.

Глухіе, правоспособность ихъ 2915; способность завѣщать 1987; неспособность къ принятію опеки 315; быть свидѣтелемъ при духовныхъ завѣщаніяхъ 2064.

Глухонѣмые, правоспособность ихъ 2915. Способность завѣщать 1986.

Годъ 3047, 3053, 3054; экономическій 1974, 1975, 4104; сомнительно опредѣленный 3198; вдовій см. Срочный годъ; траурный см. Траурный годъ; високосный см. Високосный годъ; срочный см. Срочный годъ; см. также Сроки по годамъ.

Голодъ 72.

Гончарни 994.

Горничныя 4192 (прим.).

Годовое положеніе 2723, прим. (по Прод.).

Городская касса, казна 739, 3012 (прим.), 3556.

Городскія имѣнія 597, 607, 613, 618, 887 и прим. 1, 2 (по Прод.), 888, 1729, 1730.

Городскія недвижимости 594, 982—995.

Городскія сословія и общества (города), пріобрѣтеніе вещей ихъ давностью 825. Наслѣдованіе въ выморочномъ имуществѣ 1967 и прим. 1, 2 (по Прод.). Обязательность обѣщанія въ пользу городской общины 3277—3283. Пріобрѣтеніе собственности 713. Передача

требованій къ постороннимъ лицамъ 3465. Недопущеніе зачета противъ требованій городскихъ общинъ и городскихъ общественныхъ податей и повинностей 3556.

Господинъ 4192, 4196—4203, 4204—4213, 4217—4225.

Гостиница 4192 (прим.). См. Содержатель гостиницы.

Государственныя имущества 590, 592, 597, 598, 613, 614, 1282, прим. 3, 1502, 1513. См. также Аренда казенная и Лѣса казенные.

Грабежъ 1480.

Градъ 4075.

Грамоты отсрочныя см. Отсрочныя грамоты.

Границы искъ объ установл. гр. 827, 3637/в, г, д; указаніе гр. при продажѣ недвиж. 3876. Давность для иск. о провѣркѣ границъ 3637.

Грантъ 1004.

Д.

Давность, пріобрѣтательная пріобрѣтеніе собственности силою ея 819—858, 859 (по Прод.), 860, 861 (по Прод.) — 866, 868. Понятіе 819. Предметъ 821—828, 3170. Пріобрѣтеніе силою давности: вещей казенныхъ — 822 вещей церкви, благотв. учрежд. и городск. сословій 825 вещей найденныхъ 739, украденныхъ, похищенныхъ и пр. 826, вещей движимыхъ 828, 854, д. на совокупность вещей и на составн. часть вещи 821/а; покинутыхъ недвижимостей 750, вещей, составляющихъ предметъ даренія 4477, вещей отданныхъ въ залогъ 831, 1440, вещей чужихъ, составляющихъ предметъ отказа 2231. Д. при оброчн содерж. и наслѣдств. арендѣ 829/а. Юридическія основанія владѣнія силою д. 829—838. Словесный договоръ купли какъ юрид. осн. 830/а, в; 855/в. Словесный раздѣлъ какъ юридич. осн. 830/д; ошибочное предположеніе владѣльца о юридическомъ основаніи — 3619/и; значеніе ошибки въ правов. основаній 833—835 Д. при условн. правовомъ основаніи 837—838. Добрая вѣра владѣльца 839—844. Недобросов. владѣльца въ части вещи 845. Непрерывно продолжающееся владѣніе 846—853. Исчисленіе д. 852, 3061. Причисленіе владѣнія предшеств. 849. Срокъ 854—856. Пріостановленіе д. 857—859, 860, 861. Перерывъ давности 847—848, препятствія теч. д. въ пользу нѣкот. лицъ 857 пріостан. д. относит. имущ. жены 858 теченіе д. для отсутствующихъ 859 пріостановл. въ военное время 861 д. во время нахожд. насл. массы безъ попечителя 1692. Доказательства 862—866. Исковой порядокъ для дѣлъ о собственн. по давности — 812/д, 855/д, 3015/г. Внесеніе недв. признанной по давности въ крѣп. книги 809/в, 812/б, 813/д, 855. Обязанность давн. владѣльца признавать закладн. права 813/е. Предметы и права, изъятыя изъ давности 821. Д. при спорѣ о межахъ 827. Давностью никакой сервитутъ установленъ быть не можетъ 1261, 1262 (прим.), ни также поземельная повинность 1309, ни закладное право 1383 (по Прод.). Погасительная, понятіе 3618. По какимъ законамъ обсуждается XXXV/ж, з; 3618/ж; 3620/б цѣль погасит. д. 3618/а; д. при судебн. рѣшен. 3630 невѣдѣніе при д. 3626. Значеніе доброй вѣры 3718/з, 3619, 3626/а. Начало д. 1649—1653, 1671, 1672, 2620, 3171, 3271, 3272, 3623—3628. Требованія казны подлежатъ д. 3638. Срокъ д. 3620—3622, см. начало срока д.: при условныхъ требован. 3623/г; при безсрочн.

требован. 3623/е, м; 3624/5; при вексельн. бланкахъ 3623/н; при обязат. по востребованію — 3624; при періодическ. взносахъ — 3628; законные сроки д. не м. б. отмѣняемы 3159/в; предварительн. соглашенія од 3618/и, к. Исчисленіе срока д. 3062. Кратчайшіе сроки д. 3622. Пріостановленіе д. для правъ требованій 2654, 3625; для сервитутовъ 1291. Прерваніе д. 3353, 3629—3634, различіе перерыва д. отъ пріостановленія 3625/б; 3629/к; перерывъ д. при солидарныхъ отн. 3353; перерывъ д. при нехожденіи по дѣлу 3630; — при конкурсѣ 3630/д; при возвращ. исков. прош. 3630/г; при прекращеніи дѣла 3630/ж; при вызывномъ произв. 3629/л; 3633/л, м; искъ о части прерываетъ все требованіе 3631 перерывъ д. при поручительствѣ 3631/б; искъ о %-тахъ прерыв. д. для капит. требов. 3631/а; при замѣнѣ лица другимъ 3632/б; перерывъ д. при напоминаніи 3633; при признаніи 3634; при признаніи послѣ истечен. срока 3634/в Послѣдствія д. 3639, 3640, 3685 (прим.). Погашеніе требованія 3639. Погашеніе права зачета 3639; исполненіе обязат., погашеннаго д. 3640; погашеніе побочн. требованій 3639/в; сервитутовъ 1273, 1284—1292; земскихъ повинностей 1316; закладнаго права 1422, 1423; права на прежде предоставленный и нынѣ недозволенный промыселъ 987; исковъ о владѣніи 690 (прим. 2), 698, 699; иска о собственности наслѣдника родоваго фидеикоммисса 2553, 2556, 2576; иска о наслѣдствѣ 2619, 2620; иска объ эвикціи 3242; иска объ обидѣ 4561; иска объ уничтоженіи договора 3271; иска объ оформленіи сдѣлки 3015/а; 3620/г, д; иска о возстановл. въ прежнее состояніе 3092/в; иска о раздѣлѣ 3637/а; иска объ уменьш. возмездія 3272; иска о выкупѣ 884, 1641, 1648—1653, 1671, 1672; иска обольщенной о бракосочетаніи или снабженіи ее приданымъ 152—160; иска вышедшаго изъ-подъ опеки къ бывшимъ опекунамъ 489; иска объ отдѣленіи наслѣдства 2662; иска по догов. купли 3861/г, 3865/а; иска по условной куплѣ 3905/б; иска по куплѣ съ услов. осмотра 3935; иска по образцу — 3935; иска при отступл. отъ купли по раскаянію 3940 треб. объ укрѣпл. недвиж. при публичн. торгѣ 3618/л. при недобросов. отчужд. вещи 3619/д; иска о прекращеніи договора купли по причинѣ чрезмѣрнаго ущерба 3897; иска объ уплатѣ процентовъ и объ отдѣльныхъ срочныхъ взносахъ 2270, 3422, 3424, 3628, 4014; иска о договорѣ пожизненной ренты 4014; иска по словесному поручительству 4551; иска объ оспориваніи духовнаго завѣщанія 2452; иска о вещахъ потерянныхъ 740; иска о поврежденіяхъ, причиненныхъ выливаніемъ и пр. 4576; иска возникшаго изъ обмана 4566; иска по дог. поклажи 3790/б; иска къ содерж. гостинницы 3818/б; иска о требов. отчета 4391/в; иска о правѣ оспориванія очищеннаго роспискою отчета 4463; иска объ оспариваніи даренія 4469; д. иска о побочн. укрѣпленн. требован. 1597/б; д. при правѣ удержанія 3619/е; при поручительствѣ 4547, 4551; иски товарища къ товарищу 4274/б; исключенія 3620 (нераспространеніе д.) относительно отдѣльныхъ сервитутовъ 1292, относительно земскихъ повинностей 1317, 1319; закладнаго права 1597; права на выкупъ заклада 1485; права обратной купли 3924; разныхъ правъ требованія 3635—3637, 3638; не подлежатъ давности: требов. церкви 3635; требов. укрѣпленныя 3636; о повѣркѣ границъ 3637; требов. казны 3638.

Дареніе, понятіе 4464. Признаки

д. 4464/а, б, г; цѣль д. 4464/в; виды 4465, 4468/а; дареніе въ видѣ услугъ 4468; между живыми, кто въ правѣ дарить 4466. Предметъ д. 28, 110—113, 115, 116, 961, 1427, 3995 (прим.), 4135, 4467—4469, 4491. Форма 113, 4470—4474; словесный договоръ д. недвижимости 4472/б; нотаріальн. форма д. 4473, 4481. Принятіе и согласіе одаряемаго 4470, 4475/б; отказъ отъ даренія до принятія д. 4475/б; смерть дарителя въ моментъ принятія 4471; моментъ пріобрѣт. собственности 4477; передача предмета д. 4475/б; послѣдствія 1619, 2011, 2963, 3417, 4475—4481; проценты за просрочку при д. 4476; очистка при д. 4478; льгота, предоставленная несостоятельному дарителю 3526, 3527. Отмѣна 114 и прим., 4481—4490, 4498, 4504; крѣпостн. пошлины при отмѣнѣ д. 4482; отмѣна по поводу неблагодарности 4482, 4484; отмѣна д. вслѣдствіе рожденія дѣтей 4490; возвращеніе дара насколько онъ сохранился 4485; отреченіе отъ права отмѣны д. 4487; нарушеніе правъ непремѣнн. наслѣдниковъ 4484, 4489. Особые виды 4491—4504; соединенное съ какимъ либо назначеніемъ 4495—4502. Въ вознагражденіе 4503, 4504; Д. съ возмезднымъ обязательствомъ 4496; д. подъ условіемъ содержанія 4500; неисполненіе обязательства одареннымъ 4497, 4499; всего имущества 4491—4494; д. всего имущ. при несостоят. дарителя 4494; въ видѣ безмезднаго отказа кредитора отъ своего требованія 3573. См. также Купля по дружбѣ; наслѣдственныхъ имѣній 4469; д. недвижимости 4472; д. требованій 4480; д. права охоты и рыбн. ловли 4472; д. объекта цѣною свыше 75 рубл. 4473, 4474, 4481; пожизненныхъ рентъ 3995 (прим.); между супругами 28, 110—113, 114 и прим., 116, 123; между обрученными 129—131, 3706; родителей дѣтямъ 2752, 2757; въ пользу церквей и богоугодныхъ заведеній 4466. (прим. 2); при арендѣ и наймѣ 4035; недвижим. жены 99; заложенной вещи 1488; при договорѣ купли 3842; при договорѣ займа 3654; при договорѣ товарищества 4270, 4288; при наслѣдованіи по договору 2493; опекуномъ 402; установляющее общность правъ 4335; **на случай смерти,** 2421—2423; понятіе 2421, 2499; отличіе отъ д. между живыми 2421/г, ж, 2427/б; отличіе отъ завѣщанія 2426/в; отношеніе къ духовному завѣщанію 2430. Зачисленіе въ обязательную долю 2011. Кто можетъ совершать такое дареніе 2424. Предметъ 2425, 3603; д. страховаго полиса 2421/е, 4359/ж; выдача дара 2422—2423. Форма 2426. Отмѣна 2427, 2431; отреченіе отъ отмѣны д. 2427; примѣненіе фальцидіевой кварты 2428/б. Ограниченія 2428, 2493. Послѣдствія 2422, 2423, 2429. Прекращеніе 2431, 2432, 3707; обратное востребованіе дара 3707, 3718/а; лишеніе дара 2848/б.

Движимость за вдовою оставляемая, что входитъ въ составъ оной 1723, 1724, 1795. Право вдовы на оную 1722—1725, 1744, 1748, 1795, 1799. Право вдовца 1752, 1755, 1756, 1761, 1765.

Движимыя вещи, понятіе 530, 531, 536—538. Права на д. в. и владѣніе оными XXXIII; при взаимн. наслѣд. супруговъ Л. З. духов. 1808. Д. в. какъ предметъ закладн. права 1357, 1358, 1370, 1374, 1404, 1418, 1493. Признаваемыя недвижимостями 531, 549. Несовершеннолѣтнимъ принадлежащія 380, 381, 385. Д. в. какъ предметъ отказа 2263. При очисткѣ 3218. Передача кредитору д. в. взамѣнъ денегъ 3518, 3520. Пользованіе д. в. 1228. Признаваемыя принадлежностями другихъ движимостей 569—571. Признаваемыя принадлежностями строеній 562—564. Признаваемыя

принадлежностями недвижимостей 549, 565, 566. Пріобрѣтеніе владѣнія д. в. 641—648. Пріобрѣтеніе собств. давностью 824, 828, 854. Пріобрѣтеніе собств. поср. завладѣнія 714—735, 736—738 и прим. 1, 2 739—748. Пріобрѣтеніе собств. поср. соединенія, ссыпки или смѣшенія вещей, поср. переработки чужихъ вещей 789—798. Пріобрѣтеніе собств. черезъ передачу 804—807. Сдача вещи собственнику 915. См. также Вещи.

Дворяне. Личные и потомственные VIII, XI, 20, 190. Коренные V, VII, 1776—1781, 2544, 2718—2722.

Дворянскій Комитетъ 615.

Дворянскія вотчины, понятіе 597, 599, 613, 615. Объемъ 601, 602, 603, 604, 885. Составныя части 600. Раздѣленіе и раздробленіе 605—607, 612, 616. Образованіе новыхъ 612, 617, 811, 883. Права собственника д. в. 605, 616, 883, 884, 885, 886, 887 и прим. 1 и 2, 888—891, 892. Преимущественное владѣніе 1890, 1926, 2705, 2710—2722. Заставное владѣніе д. в. 1508—1511.

Дворянскія складки 621, 895.

Деготь 1057.

Денежныя требованія 1245, 1338, 3482, 3514 (прим. 1, 2), 3518.

День 3047, 3048, 4122; день смерти 1691, 2403. Предполагаемый д. с. 526, 1691; д. и мѣсяцъ безъ означенія года 3198; Св. Матѳія 3055, 3056.

Деньги наличныя 42, 485, 3514 (прим. 1), 4393; при наслѣдованіи 1723, 1752, 1756, 1761, 1763, 1781, 1795, 2265, 2700; Бумаги госуд. и кредитн. установл. не наличн. деньги — 1744; деньги въ видѣ вклада въ сберегат. кассу — 1731/а; отданныя въ задатокъ 3360; за пожизненную ренту 4004; въ заемъ 3660—3662; на сохраненіе 3796; проценты за пользованіе д. 3405, 3418, 3796; д. на карманные расходы и иголки 27.

Деревья, на чужую землю пересаженныя 777, 778; на межѣ растущія 779, 780, 1007; вѣтвями простирающіяся во владѣнія сосѣда 781, 1007—1009; засохшія 1235; д. при сервитутахъ 1145, 1149, 1243.

Держатель, держаніе вещи, понятіе 626, 3783. Арендаторъ какъ держатель 4047/б, 4053/а, в, 4056/а, 4090/а. Пріобрѣтеніе владѣнія 644, 679, 899, 4595. Д. бумаги на предъяв. 3122, 3125, 3128—3130.

Десятина съ вотчины, 4034 (прим. 1).

Дичь 642, 1063—1065, 1067.

Добыча военная 715 (прим. 1), 992.

Довѣренность см. Уполномочіе.

Договоръ 3105—3121 и прим. (по Прод.), 3122—3275; понятіе 2910, 3105. По какимъ законамъ обсуждается XXXV. Предметъ д. 3141—3148. Способность къ заключенію д. 2483, 3107—3109. Когда д. считается оконч. состоявшимся 3131. Юридич. отношеніе посторонн. къ договаривающимся 2500, 2775, 3114—3119, 3576, 3610, 3998, 4312. О лицахъ, заступающ. въ д. мѣсто другихъ 3110—3113. О лицахъ, неозначенн. опредѣлительно 3120, 3121 и прим. — 3130. Побочн. опредѣленія въ д. 3133, 3149—3208, см. также Срокъ, Условія. При неисполненіи д. задатокъ д. б. возвр. 3365. Д. въ пользу третьихъ лицъ 3116, 3117; соглашеніе договаривающихся 3131—3140; существенныя части д. 3131/а, б; предварительныя условія и переговоры — 3034, 3132, 3133, 3140; предложеніе (оферта) къ заключ. догов. 3135; заключеніе д. между отсутствующими 3136—3137; взятіе обратно предложенія 3138; смерть контрагента послѣ предложенія—3136/в; разногласіе между письмомъ и телеграммой 3136/е. Въ случаѣ отмѣны д. и. мѣсто право обратн. треб. 3175;

Несовмѣстимъ искъ объ отмѣнѣ д. и объ убыткахъ 3212/в; отмѣна д. 3571—3576. Послѣдствія д. XXXV, 398, 3209—3214. Толкованіе 3273—3275; форма XXXVI, 3131 (прим. 1), 3572, 4272. Форма письм. д. 3035; мѣсто заключ. д. 3136/г; мѣсто закл. д., если контрагентъ заграницей 3136/г; значеніе посылки прейсъкуранта 3137/в; публичное объявленіе 3139; сила договоровъ 3209—3212; отступленіе отъ д. 3210—3211; односторонній и двусторонній 3106; возраженіе о неисполненіи взаимн. д. 3213, отмѣняющ. обязат. 3570—3576; д. условн. 3150—3194; противузак., безнравств., безчестн. 7, 3185, 3214; стачки 3214/б; рискованный 3220, 3749, 3897, 4337—4348, 4349—4362; предварительный 3140, 3168, 3368; о вещи, изъятой изъ общественнаго обращенія 3143; о чужой вещи 3144; о дѣйствіяхъ III лица 3145; д. брачные 33—40, 123, 94, 2996, 3027; заключенный женою 56; заключенный мужемъ 85; объ опредѣленіи правъ усыновленнаго на имущество усыновителя 191; объ отдачѣ сына въ ученіе мастеру 3147/б; заключенный опекуномъ 364, 398; объ отчужденіи, обусловливающій право выкупа 1641—1643; о наслѣдованіи 2481—2524; понятіе 1700, 2481. Кто можетъ заключать такой д. 1697, 1874, 2483 (по Прод.), 2521. Предметъ 2484—2486, 2528, 2641. Форма 2487, 2488, 2996; Послѣдствія 1891, 2482, 2484, 2491—2500; право измѣненія и отмѣны д. о н. 2483, 2492, 2500. Отношеніе къ наслѣд. по завѣщанію и по закону 1701, 2492; право наслѣдодателя располагать имуществомъ 2493, 2494; права и обязанности наслѣдника, по д. 2494—2496, 2623; Условія 2490. Отказы 2316, 2498. Право приращенія при наслѣдованіи по д. 2894—2896; Прекращеніе д. 2841—2846. О назнач. наслѣдника въ пользу посторонняго 2500; о наслѣдованіи между супругами 38 (прим.), 2511.

Дождевая вода, стокъ и отводъ оной 997, 1002.

Доказательство внесенія имущества при бракѣ 13, 25, 64; законнаго рожденія 138, 139, 146; насильно или самовольнымъ захватомъ отнятаго или нарушеннаго влад. 685, 688—690, 693, 694, 3389; незапамятнаго владѣнія 704—706; давности 862—866, 3619; худой вѣры при влад. 863, 864, 3619; собственности 693, 900, 916—919; духовныхъ завѣщаній 2441, 2444; смерти наслѣдодателя 2582; заблужденія 2976; принужденія 2988; злого умысла 3293, вмѣненія нарушенія права 3304; учиненія поврежденія 3443; уплаты 3531—3540, 3672—3678; д. что исполн. учинено безъ законн. основанія 3700, 3701; противъ предположеній (praesumptiones juris) 136, 141, 3413, 3536, 3539; противъ истолков. юридической сдѣлки 3094; размѣры понесеннаго вреда 3399; отмѣны отказа 2822; отмѣны естественныхъ частей сдѣлки 2991; прижитія внѣбрачн. ребенка 165; поврежденія при перевозкѣ кладей 4265; свѣтлыхъ промежутковъ умалишеннаго 504; требованія при передачѣ онаго 3478.

Документы, форма ихъ 3035—3038, 3040—3044, 3045, 3046. На какомъ языкѣ составляются 3039. Значеніе подписанія акта 2942. Д. призн. принадлежностями недвижимостей 572. Принадлежность наслѣдства составляющіе д. 2731, 2734. Д. о сервитутахъ 1262; о раздѣлѣ наслѣдства 2735—2737. Предъявленіе д. 4593 (прим.). Акты, коими жена обязывается при отчужд. ея отдѣльнаго имущества 29. Д. поземельные и домовые 808. Передача д. 3472. Подписаніе 2942, 3036—3038. Денежный д. 485.

Долговой актъ, возвращеніе его

должнику 3533, 3538, 3539, 3571, 3671, 3696, 3701, 3720, 3732. Отказъ д. а. 2301. Потерянный д. а. 3540. Разорваніе д. а. 3539. Долг. росписка безъ указанія основанія долга 3106/б, в, г; несовершеннолѣтнихъ 367; выдача новаго по тому же долгу 3634. Выдача д. а. на долгъ уже существующій не основываетъ обновленія 3587.

Долговыя требованія, право пользованія ими 1205. Понятіе ихъ при наслѣдствѣ 1749. Наслѣдованіе оныхъ 1717, 1722, 1731, 1733—1735, 1737—1739, 1744, 1749, 1750, 1753—1755, 1757, 1761, 1763—1765, 1766, 1795, 1808. Д. т. при договорѣ игры 4343. Прерваніе давности 3633. Отказъ д. т. 2286—2296.

Долгъ процент. 3511, 3543, 3587; безпроцентн. 3510, 3543, 3587; условный 3543, 4507; безусловный 4507; спорный 3515; существующій 4507; ошибочно предположенный и право обратнаго требованія по оному 2927, 3434, 3680—3702, 3841, 3842, 4526, 4543; которому наступилъ срокъ 382, 3543; будущій 4507; главный 3406, 3423, 4507, 4512, см. Капиталъ; опредѣленный и неопредѣленный 4507; чужой 3146; товарища 4291, 4301; жены и мужа см. Жена, Мужъ; дарителя всего имущества 4493, 4494; сдѣланный слугою на имя господина 4211, 4220; лежащій на наслѣдствѣ 373, 381, 1716, 1717, 1721, 1737, 1742, 1750, 1755, 1758, 1764, 1766, 1769, 1771, 1773, 1780, 1783, 1784, 1789, 1793, 1806, 1814, 1827, 1835, 1843, 1855, 1866, 1887, 2010, 2313, 2459, 2510. 2546, 2547, 2561, 2663—2664, 2666, 2679, 2683, 2692, 2707. Отвѣтственность переживш. супруга за д. 1750. Д. при наслѣд. супруговъ по Л. Г. П. 1821/в. Д. при общности и. супруговъ 1827. Отвѣтств. дѣтей за д. при общн. и. 1827/г, ж, к. Д. при насл. супруговъ духовн. 1809. Отвѣтств. общей массы за д. 85/б; отвѣтств. за д. супруг; при разводѣ 120, 126/и; отвѣтств. супруговъ за д. другого 58/а, б. при разводѣ 120, 126, см. Кредиторъ; обезпеченный ипотекой или поручительствомъ 2663, 3543; удовлетвореніе долгов. требованій кредитора по разнымъ основаніямъ 3543, 3544; обремененные д. не могутъ быть опекунами 321; замѣна должника при обновленіи 3588—3590; погашеніе д. 3423; сложеніе д. 3571; зачетъ д. 3549, 3558; отказъ д. 2303, 2304, 2306; обязан. ность доказать существованіе д. при обратномъ требованіи 3701.

Должникъ, понятіе 2907. Просрочка со стороны д. 3305—3309, 3310, 3311, 3318—3322. Выполненіе обязат. не д. б. предоставляемо волѣ д. 2923. Д. при бумагахъ на предъявителя 3122. Вина д. при гибели предмета, подлежащ. вносу 2931, 2932. Главный д. 4509, 4517, 4521, 4522. Наслѣдникъ д., въ рукахъ котораго находится заложенная вещь 1346. Д. наслѣдодателя 2600, 2680. Новый д. при обновленіи требованія 3578, 3588—3590. Освобожденіе д. фидуціаріемъ 2320. Отводы д. противъ цессіонарія 3480. Д. при переуступкѣ требованія 1591, 3471, 3474, 3479, 3482. Подсудность д. 3494. Право д. при обязательствахъ денежныхъ 3518, 3520, 3521. Право д. при невозмож. исполненія обяз. 3517, 3519. Право д. погасить долгъ взносомъ предмета 3522—3524. Несостоятельность д. 3481, 3518, 3525, 3526, 3530, 3589 4522.

Доля обязательная, см. Обязательная доля; умственная см. Умственныя д.

Домашнія животныя 662, 720. Задержаніе ихъ 3387, 3390, 3393—3398. Поврежденія д. ж. 4577—4592. См. также Звѣри.

Дороги частныя и обществ. 594, 1004, 1005, 1118—1126, 4568. Устрой-

ство ихъ и доставка матеріала 1004/а; денежн. повинность помѣщиковъ 1004/б; устройство и содержаніе д. въ Эстл. и Курлянд. 1005; распредѣл. д. повинн. между помѣщ. и кр-нами въ Э. 1005/а; измѣненіе направл. частн. д. въ К. 1005/б; значеніе Устава Пут. Сообщ. въ К. 1005/в; д. повинность лѣсн. надзир. 1005/г; право III лицъ пользоваться частн. д. 1091; доказ. что д. общественная 1118/а; прекарное пользов. д. 1118/б; ширина д. 1122; см. также сервитутъ дор.; возстан. пользов. дорогою 652.

Доходы, 374, 393, 395, 417, 882, 1208.

Дочь, вступленіе ея въ бракъ 1857, 2518, 2857—2859. См. Бракъ, Дѣти. Права ея при вносѣ полученнаго впередъ 2752, 2754—2757. Право ея при наслѣдованіи 1897, 1898, 1919, 1920, 1928—1930, 2015, 2103, 2504, 2505, см. Наслѣдованіе. Прекращеніе родит. власти надъ д. 227, 239.

Драгоцѣнности 367, 381, 570, 1723, 1795, 1799, 2338, 2529, 3950.

Духовныя лица III (прим. 2); брачныя по имуществу права ихъ 67—78. Право наслѣдованія супруговъ 1801—1818. Принятіе опеки 322. Сложеніе духовнаго сана 77.

Душеприкащикъ 2453—2469. Способность къ этой должности 2454, Назначеніе д. и юридическія отношенія, при семъ возникающія 2077. 2455—2461. Съ какого момента его обязанности 2453/г; характеръ должности д. 2457/а, б, 2467. Право распоряженія 2117, 2459, 2460, 2467. Право предъявлять иски 2457/в, 2459/г, 2461; управленіе наслѣдствомъ 2459/б. Приведеніе въ дѣйствіе богоугодныхъ заведеній 2352—2354. Исполненіе завѣщанія 2791 (прим. 2). Отвѣтственность 2463. Отчетность 2459/а, 2467. Право на вознагражденіе за издержки 2466. Жалобы на д. 2458/а, 2468; разногласіе и ссоры съ душеприкащиками 2458/а, б; требованіе убытковъ съ душеприкащика 2461, Отношенія наслѣдн. къ д. 2463. Дѣятельность нѣсколькихъ д. 2464. Передача званія д. 2462. Удаленіе д. 2468, 2469.

Дымъ 987, 877/а.

Дѣвица соблазненная 149, 152, 162, 2860. Вступившая въ бракъ противъ воли родителей см. Дочь.

Дѣдъ и бабка, опека ихъ надъ внуками 289, 296, 298, 307, 317, 329 (прим.), 427 (прим.). Назначеніе ими опекуновъ 292, 293. Наслѣдованіе ихъ 1659, 1946, 1961, 1962.

Дѣеспособность жены 55, 91, 3109, (прим.), 4194; состоящихъ подъ опекою или попечительствомъ 353, 502—504, 509, 510, 2912, 2914, 2916, 2918, 3087, 3090, 3108, 3109, 4194.

Дѣйствія положительныя и отрицательныя 2919, 3284 (прим.). Д. какъ предметъ требованія 2907; юридической сдѣлки 2909, 2919; отказа 2158; дозволенныя 2909, 2947, 3276—3283, 3444, 3547, 4369; недозволенныя 2908, 2922, 2947, 3284—3330, 3350, 3391, 3446, 3467, 3519, 3547, 3601, 4202, 4292, 4370, 4552—4566. См. нарушеніе права; безнравственныя 2922, 3159, 3184, 4370. Д. безнр. и недозв. при порученіи 4369, 4370, 4400; вредныя и опасныя 3296, 4202; выдаваемыя за безмолвное изъявленіе воли 2939; имѣющія матеріальн. цѣнность 2907; односторонніе 3547; противозаконныя 3159, 3184, 3185, 3287, 3449, 4289, 4600; собственныя 2947, 2959; чужія 2947.

Дѣти законныя 132—146, 150; д. сопричисл. къ законнымъ 147—150, 173, 200^1, 200^3; споръ мужа о законности рожд. д. 136; признаніе отца ребенка своимъ 138; споръ матери и опекуна о законности рожд. 139. Права семействен. и состоянія 150. Воспитаніе и содержаніе родителями 198, 199, 200, 2001;

при разлучной жизни родителей 197/б, 200/ж; при несовершенн. отца 197/а; обязанность отца возмѣстить третьимъ лиц. содерж д. 199/г: 200/е; судьба д. при разводѣ 200/а, б, в; наказанія и исправит. мѣры противъ д. 206. Право родит. требов. возвращ. д. 208/б. По какимъ закон. обсуждаются отношенія родит. къ д. XXXI. Заступленіе родителями 207, 213. Избраніе рода жизни 204. Мѣстожительство 208, 3070. Юрид. сдѣлки съ родителями 213; съ посторонними лицами 214, 222, 223. Вступленіе въ бракъ и обрученіе 205, 2857—2859. Способность завѣщать 1990. Отвѣтственность за преступл. и проступки д. 222, 223. Заемъ безъ согласія родит. 222/б. Закладъ дѣтьми имущ. родителей 222/а. Обязанность д. въ отношеніи родителей 201, 209—212; требов. содержанія родителей за прошедш. время 209/к. Исполненіе домашн. послугъ 201. Наемъ д. въ услуженіе 202. Отвѣтственность по обязат. родителей 224. Льготы для несостоятельныхъ д. 3526. Право д. относ. возврата внесенн. при бракѣ матерью 66. Права д. на отцовское наслѣдство 1711—1715, 1718, 1719, 1722, 1726, 1728—1733, 1760. Право иска д. противъ родителей 210. Отвѣтств. отд. им. д. за долги родит. 217/а; пользов. родит. отд. и. д. 217, 218, 220; дурное управл. отд. им. д. 219; споръ родит. съ д. объ отд. им. д. 221; отвѣтств. им. д. за ихъ обяз. и проступки 223; доходы съ отд. им. не поступаетъ въ конкурсъ отца 224. Отдѣльное имущество 215, 216; въ блудодѣяніи прижитыя 148, 149; моложе 7 лѣтъ 2914, 3286, 3445; внѣбрачныя 163. Правоспособность ихъ 164. Кто признается отцомъ 165. Ихъ мѣстожительство 3070. Права семейственныя и по состоянію 166. Воспитаніе и содержаніе 167—172. Обязанность внѣбрачн. д. содержать родит. 209/ж, з, и; право отца на воспитаніе внѣбр. д. 172, 167, 169/а; обязанность отца содержать д. 168; размѣръ содержанія 169; содерж. при несостоят. отца 171; искъ къ отцу 167/в. Узаконеніе 173, 174, 1873; право наслѣдованія 1872. Назначеніе ихъ наслѣдниками 2103; исключеніе ихъ изъ наслѣдованія по род. фидеикоммиссамъ 2544; выдѣленныя и отдѣленныя см. Раздѣлъ съ дѣтьми; мертворожден. 1740; родившіяся послѣ смерти отца 1709, 2176, 2796, 2797; родившіяся послѣ составл. завѣщ. 2794, 2829; родившіяся послѣ заключен. договора 2843, 4016; родившіяся послѣ сдѣланнаго бездѣтн. лицомъ даренія 4490; неповинующіяся и строптивыя 206; умалишенныя 2016; сводныя 258 (прим.), 1713, 1770, 2522; отъ новаго брака рожденныя 2512, 2516; отъ прежн. бр. рожденныя 279, 2512, 2516, 2518—2524, см. также Приравненіе. Прекращеніе род. власти 225 и слѣд. 235; огранич. род. вл. при отдачѣ д. въ ученіе 239; компетенція спр. суда при злоупотребл. род. вл. 228; послѣ смерти родителей рожденныя 2176, 2574, 2794, 2796, 2797, 2829.

Дѣтская доля см. Раздѣлъ съ дѣтьми.

Дядя 249, 252, 1962, 1963.

Е.

Евангелическое Братское Общество 1968.

Евреи, право ихъ пріобрѣтать недвиж. въ Приб. Кр. 6, 612; неправ. пріобрѣт. недвиж. съ публич. торга 3970/б; право жительства въ Приб. кр. 612; торгов. и промышл. ихъ права въ Ригѣ 612/г;

пріобрѣт. въ Курл. мѣщанск. леновъ 620/б; права женъ и дѣтей евр. проживать и пріобрѣтать недвиж. 6; право е. брать на откупъ доходы 4041; ограниченія ихъ относительно арендованій 4041; аренда корчемъ и шинковъ — 4041; относительно заставнаго владѣнія 1504, 1512. Подпись ихъ 3038; вед. ніе торгов. книгъ на еврейск. языкѣ 3509/б; отнош. къ дѣтямъ прижитымъ отъ жены христіанки 4/а; наслѣдств. права е. по какимъ законамъ обсуждаются 4/б; недѣйствит. сдѣлки по содѣйствію брака 4/в.

Единокровные и единоутр. братья и сестры 258.

Ж.

Жалованье за послуги 4174, домашней прислуги 4206, 4207, 4209, 4211, 4217—4219, 4221, 4222, 4224, 4225.

Жатва 754, 1134, 1803, 4078.

Желаніе какъ изъявленіе воли завѣщателя отказа 2152.

Желѣзныя дороги 3283, прим. 2, 4254, прим. 2.

Жемчугъ 729, 1045, 1046.

Жена принимаетъ фамилію, званіе, права состоянія и мѣсто жительства мужа 5, 6, 8, 3070, 3081. Личныя права ж. (содержаніе) 9. Содерж. ж. во время бракоразводн. проц. 128. Содерж. ж. послѣ развода 124, 127. Содерж. ж. при раздѣльн. жительствѣ 7/в, г, д, е, 8/ж, з, и; разлучная жизнь супруговъ 7/а, б, 8/в, г. Обязанности ж. 8/а, д; дѣеспособность ж. 8/ж, к, 11/б, в, 12/а; право ж. принять и отречься отъ наслѣдства 2623/г, 80/б, 2624/в. Опека мужа 11, 12. Права на имущество ея, находящееся въ управленіи мужа 12/б, 46, 47, 52, 53, 55, 56, 88, 91, 103, 3109 (прим.). Право жены на удержаніе имущ. мужа 65. Отдѣльн. имущ. ж. при разводѣ 126/е. Право ж. требовать возвр. имущ. при несостоят. м. 101, 32, 59; право ж. виндицировать неправильно отчужд. мужемъ имущ. 858/а; Право ж. занимающейся торговлею 104; иски къ ж. по договорамъ 8/к; отдѣльное имущ. ж. 27—29; столкновеніе интересовъ супруговъ 30. Участіе въ управленіи брачн. имуществомъ 31, 43, 44. Долгов. обязат. ж., до брака заключенныя 54, 89, 103. Въ продолженіе брака заключенныя долговыя обязательства 55—57, 90—92, 103, 1755, 1758, 1764, 1766; удовлетвореніе личн. долговъ ж. 91/б, в; отвѣтственность общей массы за долги ж. 88; искъ кредитора по долгамъ ж. 91; подпись мужа на долгов. обяз. ж. 91/г; долги жены занимающ. торговлею 92/а, 104; отвѣтств. имущ. ж. за ея проступки 90; отвѣтств. ж. по сдѣлкамъ 12/а. **Отвѣтственность за долги мужа**: по земскимъ правамъ и К. Г. П. 58; по Л. Г. П. 85—87; по Э. Г. П. 105—108. Отвѣтств. бездѣтн. вдовы за долги 1750; отвѣтств. за долги при насл. по Лифл. Гор. Прав. 1821/в, 1827; отвѣтств. недвижим. жены за долги мужа по Л. Г. П. 83/ж; отвѣтств. имущ. жены за долги общей массы 85, 86/а. Права ж. при конкурсѣ м. 32, 59. Ж. земскаго духовнаго лица 73, 75, 76. Составленіе завѣщанія 1991, 1992, 3625. Права ж. при пріобрѣт. давности 858. Право ж. наниматься въ услуженіе 4194.

Женщины, совѣтники для лицъ ж. п. 512, 513, 515. Невѣдѣніе закона ж. 2957. Поручительство такихъ лицъ 105, 4506 и прим. Право ж. быть душеприкащиками 2454. Преступленія противъ ж. 4555, 4559. Исключеніе ж. изъ опеки

317. Ограниченія быть свидѣтелями при актѣ 2065, 3043. Ограниченія въ наслѣдованіи ж. 1890, 1897—1899, 1901, 1907—1910, 1919, 1920, 1928—1930, 2504, 2542, 2543, 2710, 2716, 2718.

Женское поколѣніе 260, 2542, 2572.

Животныя см. Домашнія животныя, Звѣри.

Жизнь вѣроятн. продолженіе оной 2315, 4557. Исправленіе образа ж. 2017. Покушеніе на ж. 2015, 2016, 4484. Избраніе рода ж. 202, 204, 344, 346, 2756, 4016.

Жилья и жилые подвалы 994.

Жительство см. Право жительства.

Жребій, примѣненіе его при правѣ собственности на соедин. и смѣшанн. вещи 795, 796; къ разд. общ. собственности 941; къ соучастію наслѣдниковъ 2701, 2714, 2726 2732; къ выбору по отказамъ 2252; къ опредѣленію преимущ. между преемн. фидеикоммисса 2340, 2567, 2568, 2570 (прим.); при сомнѣніи о первородствѣ между близнецами 2570 (прим. 1), 2719 (прим.); при опредѣленіи преимущества права выкупа 1668, 1684, 1688.

З.

Заблужденіе 2953—2976, понятіе и виды 2954, 2960. З. какъ условіе требованія обратно несуществ. долга 3680—3689. З. при заключен. брака 117; при зачетѣ 3352. З. лица заступающаго 2975; при корроборації 3011, 3016; при договорѣ купли 3834, 3838; при раздѣлѣ наслѣдства 2742; при повѣркѣ сиротскимъ судомъ отчета опекуновъ 418, 487; при платежахъ 3434, 4454 уполномоченнаго 4389; при передачѣ въ собственность 815, 816; при постройкахъ, сѣяніи и засаживаніи на чужой землѣ 773, 774, 783—787; при принятіи наслѣдства 2637; при составленіи завѣщанія 2106, 2111, —2113, 2116, 2131, 2789; при отмѣнѣ завѣщанія 2804; при отказахъ 2832; при миров. сдѣлкахъ 3616. Вліяніе з. на давность 3626, 3627. Доказательство з. 2976. З. относит. рода сдѣлки 2963; относит. самоличности лица 2966, 3657; относит. извѣстн. вещи 815, 2111, 2964. З. въ побужденіи 2112, 2804, 2965; относительно права на вещь 815; относит. рода юридич. осн. влад. 834; относит. собств. дѣйств. 2927, 2959; относит. личныхъ способностей и качествъ 2966; относит. тождества лица 2111, 2966, 3657, 3684; относ. качества вещи 2967, 2968; относит. количества 2637, 2969; относит. юридич. отношенія лица къ вещи 2972; относит. названія вещей и лицъ 2113, 2116, 2973; относит. куплен. вещи, находящейся въ залогѣ 1461; вмѣняемое и невмѣн. въ вину 2955—2959. З. существенное 117, 815, 833, 835, 2111, 2112, 2637, 2742, 2779, 2789, 2804, 2832, 2927, 2960, 2961, 2963—2967, 2969, 2971, 3194, 3616, 3680—3687, 3689; з. несущественное 418, 487, 816, 833—835, 842, 2083, 2112, 2116, 2637, 2780, 2960, 2962, 2965—2970, 2973, 3011, 3016, 3194, 3434, 3562, 3640, 3657; о фактахъ 833, 840, 2954, 2958; юридич. и невѣдѣніе закона 2954—2957. Въ какихъ случ. оно вмѣн. въ вину 833, 840, 2955, 2957, 3686. Въ какихъ случаяхъ оно не вмѣняется въ вину 2956, 2957, 3686, 3701.

Заборы 988, 993, 1006.

Заботливость къ собственнымъ дѣламъ 3299; з. требуемая отъ мужа 49, 98; отъ товарища 4378; отъ сонаслѣдника 2684, отъ лица пользующагося 1229, отъ лица пользующ.

правомъ удерж. вещи 3384; при выборѣ слугъ 3447; при ссудѣ 3744, 3748; при куплѣ 3862; при управл. дѣлами безъ порученія 4436; отъ лица обязаннаго исполнить отказъ 2196; отъ попеч. надъ наслѣдствомъ 2594; отъ закладодержателя 1478—1480; отъ опекуна 341, 390, 431, 432; отъ обязавшагося къ послугѣ 4176, 4179; см. также Неосторожность.

Заведенія, въ особенности богоуг. и общеполезныя, основаніе ихъ по завѣщаніямъ 1998—2000, 2002, 2178, 2198, 2316, (прим.), 2348—2357; вслѣдствіе обѣщанія 3277—3279. Ихъ право личности 2351. Права и льготы ихъ 713, 825, 887, 893, 2868—2870, 3012 (прим), 3087, 3090, 3092. Дареніе въ пользу богоугодныхъ з. 4466 (прим. 2). Прекращеніе цѣли учрежденія 2357; з. публичныя, имущество ихъ 590, 595; имѣнія ихъ 597, 607, 613, 618; ихъ право наслѣдованія 1705, 1965, 1966, 1970. Отнош. къ душеприкащику 2456 см. также Юридическія лица.

Завладѣніе (occupatio) 714, 750, 830; предметъ 714, 715, 718, 749; з. вещами движимыми 716—748; вещами недвижимыми 749, 750, см. Владѣніе.

Заводы 573, 987, 994, 1376, 4173, прим. 3. Протестъ сосѣдей противъ соор. завода 987.

Завѣщаніе духовное 1699, 1700, 1981 и слѣд. 2787, 2800—2813, понятіе 1981, 1982. Отличіе отъ кодицилла 1982/б. Составн. части 2118, 2119. Замѣна подписи з. подписью III лица 2072; незасвид. з крестовъ въ подписи з. 2476/б. Время составл. з. 2790. Оспориваніе 962, 966 970, 972, 976, 2452, 2476—2480, 2789, 2798, 2848, 2849. Оспар. нотар. з. 2038; кто въ правѣ оспаривать з. 12/д. 2477; отказъ отъ спора з. 2478, 2479/б, 2798; срокъ для оспар. 2479, 2619/д; признаніе части з. недѣйств. въ охранит. порядкѣ 2474/а; къ кому предъявл. искъ о недѣйств. з. 2479/а; неоспорен. неправильн. з. 2789/б, 2791. Ограниченіе з. права отчужденія собственности 953, 957. Храненіе з. 2033, 2037, 2441, 2445, 2731; отмѣна его измѣненіемъ воли завѣщателя 1983, 2799, 2800—2813; безмолвная отмѣна з. 2809; отмѣна отказовъ по волѣ завѣщателя 2820—2826; отмѣна отказ. по волѣ легатарія 2814—2819 см. также отказы; противъ воли завѣщателя 2787—2798. Исполненіе з. 2453—2470. Толкованіе 2471—2475, 3104. Доказательства 2441—2444. Явка 2445—2447. Вскрытіе и обнародованіе 2447—2450; обнародов. з. съ недостатк. 2451/г, д. Признаніе з. 2626, 2798. Признаніе вступленія з. въ законную силу 2452. Вводъ во владѣніе насл. при наличн. з. 2480. Внѣшняя форма XXXVI, 2024, 2789, 2996; внутренняя форма и содержаніе 2106—2119, 2779. Свобода воли 2106—2113; обманъ и принужденіе 2108—2109; Заблужденіе 2111—2113; ясность воли з. 2114—2117; значеніе выраженій 2115, 2116. Предметъ з. 33, 961 966, 969, 972, 975, 976, 1993—2004, 2528, 2530, 2531, 2722, 3334. Публикація 2451. Уничтоженіе з. 2809—2813; случайное у. з. 2813; утрата з. 2449 способность къ составленію з. 1984, —1992, 2319, 2483, 2789, 2832, 2848, къ пріобрѣтенію по з. 870, 1694—1697, 2077, 2483, 2641 и прим. 3, 2791. Пошлины съ з. 2470. Условія въ з. 2358—2400. Недѣйств. услов. разпоряженія 2366—2376, см. Условія. Назначеніе въ з. срокъ 2401—2403. Другія ограниченія завѣщат. распоряженій 2404—2408. Назначеніе опекуновъ въ з. 290—297; воспрепятствованіе къ составленію з. 2015, 2016, 2109, 2848. Прерваніе з. 2068, 2075, 2096, 2099. З., относящееся лишь къ части насл. 1701, 1702, 1704. Утай-

ка з. 2871. Искъ о показаніи з. 2444. Отношеніе з. къ договору о назнач. наслѣдника 1701, 2492; къ наслѣдованію по закону 1701, 1703, 1704. З. публичное, форма его 2025—2039. Подлинное 2029. Совершеніе 2026—2028. З. домашнее 2060—2101, 2102—2105. Значеніе свидѣтелей въ д. з. 2061; что удостовѣряютъ свид. 2442, см. также свидѣтели. Отношеніе къ публичному 2801 (прим. 1). Отношеніе з. къ догов. о наслѣдов. 1700, 1701; совмѣщеніе наслѣд. по закону и по завѣщ. въ К. 1701; письменное 2070—2086, 2096—2099, 2101, 2105, 2442; форма письма 2079; домашн. з. въ Лифл. гор. 2095; въ Ревелѣ 2096; словесн., форма его 2087—2089, 2096—2099, 2101, 2102, 2105, 2443. Сохраненіе неправильн. писмен. въ силѣ словесн. 2089. Кто мож. составлять завѣщ. 1984—1992; юридич. лица не м. составл. з. 1984/а; з. самоубійцъ 1988, 2789/а: з. расточителей 2789/а; з. умалишенныхъ 1988, 2789; з. несовершеннолѣтнихъ 1989/в, г; з. несоверш. жены 1989/а, б; з. жены и вдовы 1991, 1992, 1725, 1748; з. супруговъ по Л. Г. П. 1991/г, д, 1993; право супруг. завѣщ. умств. долю при бездѣтств. бракѣ по Л. Г. П. 1993/а; право при небезд. бракѣ 1993/в, г, е, 2681/б; з. супруга лишающее законн. правъ друг. супруга 1751, 1784, 1835, 1993/б, 2022/в см. также Устраненіе; з. супруга относит. соучастія въ общей собствен. 1993/д; относ. внесенн. въ бракъ имущ. въ К. 2003; з. супруга относ. недвижим., значащейся по крѣп. книгамъ за нимъ 1819/к; з. супруга относит. умств. доли недвижимости 1994/а; з. касающ. наслѣдств. недвижимостей 1994/б, в, 1997, 2001, 2002; з. касающ. дворянск. родов. имѣній въ Курляндіи 2002; з. при наличности договора приравненія 2521/б, в, г; з. дѣтей при общн. им. 1993/е, 1826, 1712; привилегированное 2090—2094; взаимное 38/а, 2409—2420, понятіе 2409. Вскрытіе 2450. Отмѣна 2412—2414, корреспективное, понятіе 2409—2411, 2417/б, в, г, д. Отреченіе отъ наслѣдованія 2415. Отмѣна 2414. Ближайш. насл. при корресп. зав. 2419; нѣсколько з. и взаимное ихъ отношеніе 2448, 2449. 2805/а; недѣйствительное 1703, 1891, 2123, 2787, 2797—2813, 2827, 2830; незаконное и подложное 2448, 2788, 2789; неоконченное 2085, 2789; неясно выраженное 2121; новое з. отмѣняетъ предъидущее 1983/б, 2800—2805, 2830; доли обязательной 2005—2012, 2793 см. также обязат. доля; з. военныхъ 2091, 2092, 2316; родителей въ пользу дѣтей 2091, 2093, 2094, 2101, 2102, 2447 (прим. 2); сельскихъ обывателей 2091, 2092; усыновителей въ пользу усыновленныхъ 191, 192; во время общихъ опасностей и бѣдствій 2091, 2092, 2095, 2100; устанавлив. солидарное долговъ. отношеніе 3334, 3335; доброволн. закладн. право 1384, 1391, 1392; з. въ пользу юридич. лица еще не существующ. 2348/а, 2351. Надзоръ надъ учрежденіемъ установл. завѣщ. 2356, 2357 см. также Кодициллъ, Назначеніе наслѣдника, Отказъ, Субституція, Фидеикоммиссъ.

Завѣщатель безпотомный 2796/г.

Задатокъ 3355, 3359—3368, понятіе 3359. Предметъ 3360. Послѣдствія выдачи з. 3361—3368, 3891, 3903. Зачетъ 3364, 4206. З. при наймѣ городск. недвиж. 4071. З. при наймѣ слугъ 4195, 4196, 4198, 4206, 4223. Задат. росписка 818/а.

Задержаніе въ закладъ 3380, 3387—3404. Кому предоставляется 996, 1062, 3387, 3388. Цѣль 3389. Предметъ 1062, 3390, 3391. Условія з. въ з. 3392—3398. Послѣдствія 3399—3402, 3404; противодѣйствіе оному посредств. такого же з. 3395.

Задѣльная (издѣльная) плата 1473.

Заемное письмо см. Долговой актъ.

Заемъ 3641—3671; понятіе 3641. Предварит. соглашеніе 3642. Способность заимодавцевъ 3644—3646, 3648—3651; тоже заемщиковъ 375, 3652, 3653. Предметъ 3641, 3647, 3655, 3656, 3658—3662. Возвращеніе 3658—3670. Уплата денегъ по з. 3660—3662. Востребованіе 3663—3677. Намѣреніе какъ необходимое условіе при з. 3654. Обращеніе поклажи въ з. 3811—3814. Требованія городск. общинъ, основан. на з. 3556. З. при договорѣ личн. послугъ 4183. Время осуществленія з. 3642, 3656. Проценты 3668—3670. Письмен. заемн. обязательства 3671. З. для игры 4344.

Заиканіе 1987.

Заказавшій 4226, обязанности его къ принятію исполн. заказа 4242, 4243; къ удовлетворенію условл. платою 4244—4250. Отвѣтств. 4241. Отступленіе отъ договора 4021, 4252, 4253., см. также Поставки и подряды.

Закладное право, понятіе 1335, 3829. Отношеніе къ обезпеч. требованію 1337, 1342, 1348, 1349. Предметъ 1357, 1358—1370, 1385. З. п. на чужія вещи 1364—1370, 1440, 1472—1476. Объемъ з. п. 1351, 1352, 1371—1376. Обезпеченіе %-въ за 3 года 1351/а, б, д; обезп. пени 1351/в; обезпеч. издерж. 1351/е, ж, 1353; побочн. требов. д. б. заявлены до дня торга 1351/г. Очистка по з. п. 3223. Установленіе 1383, 1384—1389, 1391, 1392, 1393, 1403—1405, 1412, 1413, 2280. Установл. з. п. въ обезпеч. стараго долга 1335/б. Время продолженія 1343, 1344. Начало 1348—1350, 1412, 1413. Прекр. 1341, 1414—1436, 1600, 3579. Прекр. з. п. при погаш. обязат. 1414/а, б. Погашеніе з. пр. не погашаетъ главн. требов. 1339. Прекр. з. п. при полн. уничтож. вещи 1419/а; переходъ з. п. на страхов. сумму 1419/б, в, г; обязанность должника страховать вещь 1419/д; возстановл. закл. пр. при возстановл. сгорѣвш. дома 1420; прекр. з. пр. давностью 1423/а, б, в, г; прекр. з. пр. вслѣдствіе отказа отъ залога 1424/а, б; возвращеніе залога должнику 1425; прекр. з. п. посредств. отчужденія залога 1430; согласіе кредитора на отдачу залож. вещи другому 1432; прекр. з. п. при отчужд. залога наслѣдникомъ должника 1436/а; при отчужд. должникомъ III. доброс. лицу 1436/б; продажа чужой залож. вещи 1434/г; публичн. вызовъ кредитор. при продажѣ зал. недвиж. 1428/б, 1491/б; сумма, выруч. отъ продажи залога 1434/в; двойной торгъ при продажѣ залож. имѣнія 1439/б; права ипотечн. кредитора 1439/а, б, 1449/а; права старшаго и младш. кредитора 1449/а, в; недѣлимость з. пр. 1343/а, б, 1358/а, в, 1372/а. Раздѣлъ з. пр. между наслѣдн. кредитора 1345. Возобновленіе 1415, 1420, 1426, 1431, 1435. Послѣдствія 1437—1445, 1447—1468. Обязанность должника страховать залож. недвиж. 1358/б. Кредиторъ въ правѣ искать удовлетв. и не изъ залога 1335/в, 1351/з, 1434/б, 1435, 1441/а, 1445. Пріобрѣт. кредиторомъ залож. вещи 1363, 1457. Случаи спец. безмолвн. з. п. 1403—1405; переуступка безмолвн. закл. пр. 1403/ж; безм. з. п. при неполученіи полностью покупн. цѣны 1406/б, безм. з. п. относит. выкупныхъ платеж. 1406/в; з. пр. на вещи нанимателя 1404/ж; на плоды недвижимости 1403/в, г, д, 1372; добровольное 1384—1389, 1391—1393. Установленіе его 1384, 1389. Предметъ 1385. Кто можетъ отдать вещь въ залогъ 1386, 1387. Кому она можетъ быть отдана 1388; договорное 1384, 3829, 3830; по завѣ-

щанію 1384, 1391 и 1392; судебное 1383, 1412, 1413, 1437, 1576; на отдѣльныя вещи 1344, 1371—1375, 1389 прим. 2; на плодоприносящія вещи 1493—1498, 1499, 1500, 1594; публичное 1393. См. Ипотека; на совокупность вещей 1371, 1376, 1391; ручное см. закладъ ручной; установл. опекуномъ 386; на собств. вещи 1363, 1551; з. пр. на вещь принадлеж. наслѣднику 1367; на недвижимость 43, 1715, 3004. Ипотечн. долгъ обезпечен. нѣскольк. имѣніями 1344. З. п. при возведеніи строеній на залож. недвиж. 1375; на украден. вещи 1475, 1476; добрая вѣра закладопринимателя 1474; условное или срочное 1348—1350, 1364, 1370, 1417; на посторон. обязательства 1465—1468, 1490; закладн. листы какъ движ. тѣлесн. вещи 923/к; обмѣнъ закладн. листовъ 1569/б, 3577/в; закл. листья на золотую валюту 1595/в; закл. п. возникшее изъ азартн. игры 1340. Закл. пр. зависитъ отъ обезпечив. требов. 1383. Старшинство правъ 1386, 1389/а, 1406/а. Старшинство при возобновл. погаш. обязат. 1415/а; закладная соверш. формальн. собственникомъ въ то время какъ недвиж. перешла къ другому 1364.

Закладодатель 1474, 1498. См. Залогодатель.

Закладодержатель обязанности его 1474, 1475, 1477—1480, 1482, 1484, 1486, 1498. Отвѣтственность 1480, 1481, 1483. Право удержанія 1487, 1491/б. Право перезаклада 1489; удержанія процентовъ 1495, на освобожд. отъ повинностей 1496, продажи 1491, см. Залогодержатель.

Закладъ (пари) 4353—4358; **ручной** 1469—1492, понятіе 1336. Символич. передача р. з. 1470, 1490/а. Уставов. 1469, 1470. Предметъ 1471—1477; р. з. вещей, переданныхъ извощику или ремесленнику 1473. Отвѣтственность закладодержателя 1478 1479; отвѣтств. за биржевую стоимость и страховку %-ныхъ бумагъ 1479/а; случайн. уничтож. залож. вещи 1481. Право и обязанность пользоваться залож. вещью 1482. Удержаніе заклада кредиторомъ 1487, 1491/б. Отнятіе и пониженіе цѣны предмета з. р. 1477. Отчужденіе з. р. собственникомъ 1488. З. р. вещи, принадлежащей соучастнику въ общей собственности 1358 (прим. 1). З. р. долговаго требованія 1490. З. долг. требов. не есть цессія требов. 1465/в, 1466/а; передача документа 1490/а; переуступка заложеннаго долгов. обязат. кредиторомъ 1466/в; когда залогодерж. м. осуществить свое право относит. III. должника 1466/г; извѣщеніе должника при залогѣ чуж. обязат. 1465/а, б; переходъ залож. требов. къ III лицу уплатившему долгъ 1447; перезакладъ заложенной вещи 1489/а; з. вещи, переданной въ ссуду и на храненіе 1489/а, б; права кредитора при р. з. 1486, 1491. Погашеніе права на з. р. 1423 (прим.), 1481, 1492. Возвращеніе з. р. 1484, 1486. З. р. чужой вещи, переданной собственникомъ закладчику 1370/а.

Заколы 1019—1021, 1022—1026.

Законы, толкованіе ихъ XVI и прим. XVII—XXIII. Примѣненіе ихъ XIII—XV, XXI. Совпаденіе ихъ XXVII—XXXVI. Отношеніе къ обычн. праву XXIV, XXV, къ судебнымъ рѣшеніямъ XXVI. Противорѣчіе XIV, XVI, прим., XX. Невѣдѣніемъ з. отговариваться нельзя 2955—2957. Законность рожденія 146, 148 см. также дѣти; посторонніе XXVII—XXXVI.

Залогодатель, право его на заложенную вещь 1437—1440, 1454. Право выкупа 1460, 1485. Отвѣтственность за отсужденіе 1461, 3215, 3223. Круговая порука з. 1347. Наслѣдники з. 1346.

Залогодержатель право его на удовлетв. изъ заложенной вещи 1441—1445, 1447—1468. Согласіе кредитора на отдачу залож. вещи другому лицу 1432. Слогасіе его на установл. сервитутовъ 1260. Наслѣдники з. 1345. Очистка при эвикціи 3217. Круговая порука з. 3336.

Залогъ (закладъ), что онымъ обезпечивается 1337, 1356. З. вещи, принадлежащей наслѣднику 1367. Условія установленія з. 1385—1388. Договоръ з. 3829, 3830. Отчужденіе з. собственникомъ съ согласія кредитора 1425—1432; безъ вѣдома кредитора 1347, 1436, 1449, 1488. Продажа его залогодержателемъ 1434, 1435, 1442—1445, 1448, 1449, 1451—1461. Продажа з. конкурсн. управленіемъ 1449/б, г. Предвареніе должника о намѣреніи продать з. 1453; отчетъ арендатора о вырученной суммѣ 1455; отвѣтств. должника за недовырученн. сумму 1456/а, б, в; уговоръ объ уступкѣ з. залогодержателю 1462, 1463/а, б. Кому принадлежитъ излишекъ вырученн. суммы 1342, 1455, 1457. Возвращеніе з. должнику 1425, 3571. (прим. Lex commissoria 1462—1464. З. при арендѣ и наймѣ 1389/б, 4107 въ обезпеченіе чужаго долгов. обязательства 1387. Новый з. не уничтожаетъ силы прежн. закладн. права 1433. З., обезпечив. срочное требованіе 1348. Оспариваніе з. 1450. Вліяніе на з. обновленія требованія 3579. Представленіе з. прерываетъ давность 3634. Судно, отданное въ з. 1436 (прим.).

Запись раздѣльная 2735, 2736, 2737.

Запрещеніе отчужденія, послѣдствія онаго 823, 824, 953—959; 1715, 1760, 2153, 3834. Время внес. запрет. отмѣтки 959/а; наложенное на имущество 3522. Распоряженія чужими дѣлами 4433, 4438.

Запродажа 3859/д; товарищ. 4322.

Засажденіе 777—781, 783, 784, 788. С. Засѣяніе.

Заставная плата 1541, 1550, 1551, 1629; 1514, 1520, 1528, 1533, 1541, 1551, 1564.

Заставное владѣніе наслѣдственное 1539—1568. Понятіе 1541. Передача 1555—1557, 1618. Возобновленіе 1540, 1566. Договоры установившіе з. в. 1540. Очистка 3215. Обращеніе въ собственность 1554, 1563. Прекращеніе 1563—1568. Заключеніе новаго заставнаго договора 1566; по новѣйшему праву 1501—1538. Понятіе 1501. Пріобрѣтеніе 1502, 1503, 3944 (прим.). Способность къ этому 1504. Предметъ 961, 966, 973, 974, 1502, 1505—1513, 1527. Уступка з. в. 1522—1524, 1527, 1528, 1618. Вводъ въ з. в. 1503. Вознагражденіе за улучшенія 1528, 1534, 1535. Выкупъ 1518. Отсрочка 1509, 1532. Отчетъ 1520. Подати и повинн.; 1521. Срокъ 1508, 1510, 1513, 1531. З. в. по судебн. опредѣл. 1503, (прим. 2). Очистка 3215, 3223. Побочныя условія 1528—1530. Наслѣдованіе въ з. в. 1515, 1729, 1730, 1747, 1897, 1919. Обращеніе въ собственность 1529. Прекращеніе 1531—1538. Возобновленіе 1509, 1932; имѣніе наслѣдственное или старое, понятіе 1539. Право обязывать оное 1552, 1561. Отчужденіе 1561. Продажа онаго съ публичнаго торга 1567, 1568. Выкупъ 1564, 1565. Наслѣдованіе 1729, 1730, 1747, 1897, 1919.

Заступаемый, обязанности его 4449—4456. Отношенія къ посторон. лицамъ 2917, 3110—3112, 3115, 3119, 4457. З. при искѣ обратн. требованія 3691.

Заступающій мѣсто непосредственно и безгласно 3110—3112; относительно владѣнія другаго 626, 831, 899. Пріобрѣтеніе владѣнія черезъ з. м. 630, 631, 636, 641, 645—648, 658, 844. Продолж. и прекращеніе владѣнія посредств. з.

м. 668—673, 844; при юридическихъ сдѣлкахъ 2917, 3036, 3110—3113, 3115, 3307. З. м. лицъ не дѣеспособныхъ 207, 337, 2624, 2849, 2918, 3445, 3486. Заблужденіе его 2975. Превышеніе власти 3113, 3217. Сдѣланная ему уплата 3488, 3709. Выбытіе его 859, 3089. Добрая вѣра его 844. Обязанности мужа по отнош. къ женѣ 8. З. м. при задерж. въ закладъ 3387, 3390, при займѣ 3649, 3650, при искѣ обратн. требованія 3691, при мировой сдѣлкѣ 3595, при пріобрѣт. наслѣдства 2600, 2624, 2849. Отвѣтственность 3217, 3445. Отношенія къ посторон. лицамъ 2917, 3110—3113, 3115—3119, 4401, 4402, 4457. Отступленіе отъ договора чрезъ з. м. 4326. З. м. отсутствующаго 516, 859, 3089. Обязанность очистки 3217, 3246. З. м. при перевозкѣ кладей 4261, при поклажѣ 3779. З. м. родителей 337. Допускаемое закон. упущеніе въ заступленіи правъ 3088—3092. З. м. юридическ. лицъ 2624, 2918, 3308.

Засѣяніе 754, 782—788.

Зачатые 132, 134, 139, 1673, 1695, 1893, 3087, 3090.

Зачетъ 3545—3564. Понятіе 3545. Условія 3546—3558. Предъявленіе 3343, 3346, 3480, 3546, 3559, 3560. Послѣдствія 3561—3564. З. при обманѣ 2980, при неосторожности 3303, при зломъ умыслѣ 3291, при просрочкѣ 3328, 3329, при искѣ о наслѣдствѣ 2615, при конкурсѣ 3558, при товариществѣ 4281, при договорѣ игры 4343. Упущеніе времени на предъявленіе з. 3562. Неоспоримость встрѣчнаго требованія 3546, 3552, 3560. Однородность требованій 3546, 3547. Наступленіе срока требованіямъ 3546, 3553. Устраненіе з. 3563. З. при исполн. договора, обезпеченн. задаткомъ 3364; просрочен. требованія 3639.

Званіе см. Состояніе.

Звѣри, завладѣніе ими 641, 642, 716. Пріобрѣтеніе собствен. надъ дикими з. 716—719, 721, 723, 724. Прекращеніе владѣнія з. 662. Потеря собственности 717, 868. Поврежденія отъ з. и отвѣтственность 4179, 4577—4592. Убіеніе или поврежденіе чужихъ з. 721, 3394, 4590, 4592; пойманные и прирученные 662, 718, 719, 721, 4591, 4592; преслѣдованіе з. на чужой землѣ 724.

Звѣриная ловля 716—728, 892. Приготовленіе къ оной 722, 1067.

Зданія, право возводить оныя на постройкахъ сосѣда 1183—1187. См. Строенія; и памятники древности 980, 981.

Земледѣльческія орудія 566.

Земли господскія (мызныя) 600—604, 606, 609, 611, 616; крестьянскія см. Крест. земли.

Земля, примыв. къ берегу 767.

Земскіе списки 568, 599, 604, 615, 885.

Земскіе участки отдѣльные 597, 610, 611, 613, 616, 617, 622. Предоставленіе собственнику вотчины преимуществ. покупки и выкупа 884. Права собственника отдѣльн. з. у. 883, 891, 896, см. также Имѣнія.

Злонамѣренность см. также Умыселъ злой 3289—3293. Понятіе 3290. Доказательство 3293. Обоюдная 3291. Отношеніе къ неосторожности и къ случаю 3291, 3294, 3297, 3441, 3442. З. при выкупѣ 1629, 1634. При дареніи 4478, 4484. При куплѣ 3220, 3862, 3890, 3894. При несостоятельности 3529. При вступленіи въ наслѣдство 2657. При раздѣлѣ наслѣдства 2742. При отреч. отъ наслѣдства 2782. При обратн. требованіи 3689, 3736. З. обремененнаго отказомъ 2196. З. при отказѣ отъ исполн. уполномочія 4407. При очисткѣ 3219, 3227, 3232, 3253, 3256, 3257. При передачѣ требованія 3481. При пожизнен. рентѣ 4005. При показаніи вещи

4596—4598. При поклажѣ 3785, 3786. При поручительствѣ 4535. При просрочкѣ 3323. При рекомендаціи 4418. З. членовъ сиротск. суда 462, 465. З. при искѣ о собственности 900—903. З. лица, давшаго совѣтъ 4416. Содолжника 3349. Товарищей 4276, 4327, 4333. З. при удаленіи вещи изъ мѣста исполн. требованія 3495. При разрушеніи приготовл. для звѣриной ловли 722. При уступкѣ 3773. При обновленіи 3589. З. владѣльца фидеикоммисса 2553. Фидуціарія 2322. З. при одностор. обѣщаніи 3282. З. опекуна 435. З. при продажѣ заложен. вещи 1454. З. закладодержателя 1479.

Знаки письменные 2079, 3038; денежные 3121; выставленные для предостереженія 4575; какъ изъявленіе воли 2938.

Золото и серебро 381, 1795, 2264, 2338.

Зять 3526.

И.

Ивановъ день 1051, 3498, 3508, 3509, 3666.

Игра 4337—4345, дозволенная 4338, 4341, 4355. И. недозв. 4339. Договоръ и., понятіе 3220, 4337. Юридическія отношенія по игрѣ 4338—4345, обновл. требов. изъ дозвол. и. 3585/в.

Известь 1117, 1212.

Извощики 926, 1473, 4226 (прим.), 4254. См. также Перевозка кладей.

Издержки на воспитаніе 195, 285, 347—349, 2758. Для домашняго быта 16, 52, 56. На леченіе 2614, 4552, 4554, 4556. По наслѣдству 2313, 2331, 2596, 2618, 2655, 2673, 2692. На плоды вещи 584, 2617. Свадебныя 20, 1920. На содержаніе и прокормленіе 1786, 3400, 3402. При договорѣ личныхъ послугъ 4180. Потребныя на содержаніе общей собственности 937. Сопряженныя съ жилищемъ 1250. Непомѣрныя и. расточителя 506. Текущія и. несовершеннолѣтняго 402. И. на переработку отданной нанимателю чужой вещи 1405. При продажѣ съ публичн. торга 3957, 3965, 3968. И. по взвѣшив. и отмѣрив. проданн. товара 3865/б. И. по упаковкѣ товара 3879/в. И по храненію проданн. имущ. 3862; также при просрочкѣ покупщика 3320/з, 3324. При пользованіи сервитутомъ 1113, 1186. И. по фидеиком. имѣнію 2547, 2549, 2550, 2554. И. на похищен. вещь 4565. И. при недоброс. владѣніи 582. При уступкѣ 3772. Необдуманныя и. наслѣдодателя 2494. Обезпеченіе и. закладн. правомъ 1351, 1356. Принадлежность и. къ побочн. вещамъ 548; **необходимыя** 63, 102, понятіе 577, 578, 772, 774, 784, 931, 1353, 1456, 1534, 1564, 1630, 2682, 2761, 3261, 3761, 3803, 3888, 3896, 3910, 4066, 4141, 4429, 4449; **полезныя** 63, 102, понятіе 577, 579—582, 772, 784, 1354, 1534, 1564, 1630, 2618, 2682, 2761, 3261, 3888, 3896, 4066; роскошныя 577, 583, 772, 773, 1355, 1356, 1534, 1564, 1630, 4394; судебныя, 360, 361, 2549, 2550, 3234, 3235, 3265, 3665; чрезвычайныя 3451, 3762, 4262; обязанность вознагражденія за и. при выкупѣ 1623, 1630, 1633. При дареніи на случай смерти 2429. При заставн. владѣніи 1528, 1534, 1535, 1564. При куплѣ 3888, 3896, 3910. При искѣ о наслѣдствѣ 2617, 2618. При отчужденіи наслѣдства 2673. При отказахъ 2201. При очисткѣ 3234, 3261. При порученіи 4393, 4394. При искѣ о собственности 903, 912, 915, 920, 2554. При ссудѣ 3761, 3762. При отчужд.

фидеиком. имѣнія 2554. При наймѣ 4066. При наслѣдств. арендѣ 4141, 4153. При вносѣ полученнаго впередъ 2761. При закладн. правѣ 1353—1356, 1442, 1450, 1456, 1497. При обратн. требованіи по исполн. несуществ. долга 3698. При показаніи вещи 4599. При поклажѣ 3781, 3803. При управл. чужими дѣлами безъ порученія 4429, 4432. При опекѣ 421—423. При уполномочіи 4414. При общей собственности 931, 932. При владѣніи спорнаго строенія 983. При перевозкѣ кладей 4262. При засѣяніи чужой земли 784. По исполн. завѣщанія 2466. Зачетъ и. въ счетъ доходовъ 579.

Излишекъ при продажѣ залога 1342, 1455, 1457, 1490, 1538.

Изложеніе на письмѣ юридич. сдѣлокъ, добровольное 3025, 3032, 3033. Закономъ требуемое 3025—3027. Послѣдствія упущенія 3027—3034. Форма 3035, 3036—3046.

Изнасилованіе 4559.

Изувѣченіе 4555.

Изъявленіе воли при юридич. сдѣлкахъ 2911, 2936—2952, 3105. Форма его 2940, 2948. Условія его 2943, 2950—2952, см. также Согласіе; положительное 1469, 2625, 2631, 2820, 2937, 2938, 2943, 2947, 3586; безмолвное 665, 1469, 2625, 2777, 2809, 2815, 2820, 2937, 2939—2943, 2947, 3571, 4405; знаками 2938; опредѣлительное 2114, 2821, 2915. Послѣдствія 2943, 3096; при удовлетвор. по долг. обязательству 3491; свободное 2106—2113, 2953; одностороннее 830, 1981—1983, 2910; см. также Свобода воли.

Изъятія изъ общихъ законовъ XIX, XX, XXII.

Иконы святыя 3955.

Имущество, совокупность вещей, понятіе 541, 542; выморочное, наслѣдованіе онаго 1965, 1970; наслѣдственное, родовое см. Собственность наслѣдственная; будущее 223, 1856, 4492; движимое 536, 537. См. Движимость; недвижимое 536. См. Недвижимости; материнское 278; естествен. и юридич. свойства и. 1894, 1938, 1941. И. какъ предметъ иска о собственности 906. И. при товариществѣ 4267, 4286—4293. При уступкѣ 1821 1856. Улучшеніе и. 3527.

Имѣнія земскія 597—622, разряды ихъ 597, 613. Составныя части 600. Принадлежности 565, 566, 568, 572. Отдѣленіе участковъ 605, 612, 616, 617, 622, 811, размѣры дворянск, вотчины 601 слѣд., 613. Права собственника и. з. 881—896. И. з. несовершеннолѣтнихъ 393, 2996. И. з. вписан. въ Курл. Кред. Общ. 2536. Исключеніе и. з. изъ общности им. 81. Продажа вотчины „какъ она есть“ 3875. Наслѣдованіе и. з. 1726—1728, 1734, 1735, 1757, 1793, 1890, 1897, 1898, 1906—1910, 1914—1917, 2707—2717; казенныя права ихъ 598; учебныхъ заведеній 595; церковныя 595, 597, 1506; разныхъ сословій и учрежденій 594, 597, 607, 613.

Имя, измѣненіе его 2369.

Инвентарь имѣнія 566, 808, 1212, 1376, 1724, 2529 (прим. 1), 2563, 4032, 4086. И. желѣзный 566 (прим.), 2529 (прим. 1). И. судна 571. Принятіе наслѣдства съ правомъ и. 1436, 1821, 2316, 2649—2657.

Ингроссація 1569—1584, 3002.

Иностранцы, какимъ они подлежатъ узаконеніямъ IV, V, VII, VIII, IX, XXVII; не м. быть опекунами 318. Аренда земель и. 4040; пріобрѣтеніе ими недвиж. им. 620, прим., 870, прим. 2, 1504, прим. 2, 2641, прим. 3. Пріобрѣтеніе ими судна 572, прим. Наслѣдов. недвиж. 870.

Инструкція уполномоченнаго, тайная 4402.

Ипотека, понятіе 1336. Кто м. обязываться и. 83, 1329, 1517, 1552, 1561, 1715, 2321, 3943, 4142. И. не подлежитъ давности 1383, 1422

(прим.); 1597, 3636. Сервитуты, установленные на обремененной недвижимости 1260. Старшинство и. 1351, 1386, 1389/а, 1406/а, 1571. Форма установленія и. 1389 прим. 2 и прил. 1570. Недѣлимость и. 1372/а; безмолвная 1403—1405. Прекращ. безмолвн. и. 1414/в. См. также Закладное Право; на выкупаемую недвижимость 1635. Ипотечн. отвѣтств. 2 недвиж., соединенныхъ воедино 568/б; ипот. долгъ обезпеч. нѣсколькими имѣніями 1344. Неразрывн. связь и., обезпечив. договоръ купли съ послѣднимъ 1406/а, 1389/а; и. отмѣтки 1412; различіе и. отмѣтокъ отъ статей 1412, 1577/а; отмѣтки на имѣніи опекуновъ 1413, 1577/в; отмѣтки объ обезпеч. иска 1412/д, е, ж, 1577/в, г, 1451; отмѣтки объ обращ. взыск. 1444/б; отмѣтка объ открытіи конкурса 1572; провизорный характеръ запретит. отмѣтки 1577/б; согласіе должника замѣненное судебн. опредѣл. 1576; кредитная 1337, условія установл. кредитн. залога 1337/б, старшинство кредитн. з. 1337/б. Ингросиров. и. 1422/б; частная 1391; публичная на недвижимости. Пріобрѣтеніе 1393, 1569—1574, 1576, 1577, 1580. Суд. рѣшеніе. какъ основаніе пріобрѣт. и. 1412. Уплоченн. покупщикомъ ипотеч. долгъ въ случаѣ отмѣны договора купли 1461. Внесеніе въ ипотечн. книги 1569/а, обмѣнъ закладн. листовъ 1569/б. Продажа недвиж. до укрѣпл. не препятствуетъ установл. и. 1580/а. Укрѣпл. залоговъ обязат. Кред. О. при неуказ. размѣра % 1580/б. Укрѣпл. съ оговоркой въ Курл. 1582. Представленіе закладной при частичн. и полномъ погаш. долга 1600. Какого рода требованія могутъ быть представл. 1574—1577. Послѣдствія 1582, 1584. Обновленіе 1589, 1591, 1592—1594. Отчужденіе недвижимости, на которую наложена и. 1595. Уплата покупщикомъ ипотечн. долга, если купля будетъ отмѣнена 1461. Погашеніе и. 1597, 1598, 1600, 1602, 3967; на движимое имущество 1389 (прим. 2 и прил.), 1391, прим. 1403/б; столкновеніе и. съ правомъ удержанія 1403/з; на ингроссированное требованіе 1606. Погашеніе и. 1597/а. Цессія погашенн. ипот. требованія 1598/а, прекращеніе требов. ранѣе прекращ. и. 1598/д.

Ископаемыя 877, 882, 1212.

Искры 989.

Искъ вещный 2206, 3014; личный 816, 1264, 1354, 2206, 3014, 3015, 4425, 4485; передача права на и. 2197, 3470. Переходъ и. къ наслѣдникамъ 157, 3212, 4475, 4485. Послѣдствія и. 3494, 3503, 3550, 3629. Право на оный 22, 3026, 3031, 3212, 3623. Пріостановленіе производства по и. 3550. Прекращ. и. давностью см. Давность. Оцѣнка и. по вѣроятн. продолж. жизни 2315/б; о нарушеніи владѣнія 685—688, 690—693, 694—699, 947. Давность по такимъ искамъ 690, 698, 699; о возвращеніи переданной вещи 816, 4499; о вознагр. при пріобрѣт. въ собственность недвиж. 813, при куплѣ движимой вещи 3877; о вѣнѣ 22, 25, 26; о передачѣ и возвращеніи дара 4475, 4485; дѣтей противъ родителей 210, 211; при договорѣ о запрещен. игрѣ 4340; объ исполненіи обязательства 813, 914, 1264, 2352, 2482, 2974, 2980, 3014, 3015, 3028, 3030—3034, 3169, 3212, 3343, 3362, 3501, 3608, 4274; легатарія 2206, 2208, 2286, 2292, 2407, 2444, 2368; о наслѣдствѣ 2599—2620. Кому онъ принадлежитъ 2599; противъ кого предъявляется 2600, 2603. Цѣль и предметъ 2602, 2604, 2605. Отвѣтственность отвѣтчика 2606—2613. Права его 2614—2618. Прекращеніе и. о н. давностью 2619, 2620; о собственности 876, 897—926. Понятіе 876, 897. Кѣмъ и противъ кого онъ можетъ быть предъ-

являемъ 897—905, 907, 909—922, 947, 957, 2554—2556, 2601, 4500. Замѣна отвѣтчика III лицомъ 899. Недоброс. передача вещи для отклон. иска 902. Обязанности истца 916, 917. Отклоненіе и. со стороны арендатора 909 и о собств. на цѣнныя бумаги 917/б, 923/о, п, р. Предметъ 906—908, 1475, 1476. Случаи, когда этотъ и. не имѣетъ мѣста 923—926. И. о собств. вещи ввѣренной другому лицу 923. И. о собств. вещи отчужденной нанимателемъ 923/г, д, т. И. о собств. вещи похищенной и утраченной 923/з, м—п. И. о собств. вещи переданной путемъ обмана или заблужд. 923/л. И. по бумагамъ на предъявителя 3129. И. при ссудѣ 3756, 3764. При дареніи 4500. При насильств. захватѣ 695. Доказательство 693, 900, 916—918; объ уничтож. договора 2979, 3257—3262, 3265—3271; объ уменьш. возмездія 3257, 3263—3270, 3272; объ эвикціи 3224, 3226; о выкупѣ 1648—1653; объ обманѣ 2979, 2980, 4566; обольщенной 157—162; при цессіи требованія 3474; о раздѣлѣ при товариществѣ 4284, 4326; родителей противъ дѣтей 212.

Исповѣданіе см. Вѣроисповѣданіе.

Исполненіе требованій 3483—3544. И. прекращаетъ право требов. 3483. Лица производящія и. требованій 3485—3487, 3489, 4384. Исполненіе III лицомъ 3483/в, 3487. Лица имѣющія право принять и. требованій 3488—3490. Удовлетвореніе III лица 3491, 3492, 4384. Исполненіе въ пользу ненадлежащ. кредитора 3489, 3492. Предметъ и. 3514—3524. Доказательство 3531—3540. Послѣдствія 3541—3544, 3640; мѣсто исполненія 3316, 3484, 3493—3504. Неопредѣленное XXXV, 915, 2218, 2219, 3458, 3493—3498, 3506. Опредѣленное мѣсто и. 3458, 3499—3504. Мѣсто при поклажѣ 3797, при зачетѣ 3549, при показаніи вещи 4597, при поручительствѣ 4510. Отсутствіе кредитора въ м. и. 3316. Мѣсто и. по мѣсту предъявл. иска 3494, по мѣсту нахожд. вещи 3495; время исполн. 3484, 3505—3512. Опредѣленное 2193, 3505. Неопредѣл. время и. 2193—2195, 2220—2222, 3506, 3507. Обычные сроки платежей 3498, 3508, 3509. Просрочка и. при наличности припятствій 3507. На волю должника оставл. время 2194, 3203. Время и. въ смыслѣ благопріятномъ для должника 3205. И. прежде назначен. срока 3206, 3207, 3510—3511, 3685, 4538. Предлож. и. послѣ просрочки 3326; принятіе запоздал. исполненія 3330. Отсрочка времени и. 3507, 3512; вліяніе и. на задатокъ 3364, 3365. Образъ исп. 3514—3524; частичное и. 3514/в, г, 3515, 3516, 3524; и. при несостоят. должника 3518; принятіе вещи вмѣсто исп. 3518—3521; внесеніе предмета и. въ судъ 3522—3524. Значеніе и. при недѣйствит. образ. исп. сдѣлки 3029. Отношеніе и. къ неустойкѣ 3372—3374. И. обязательства, утвержд. присягою 3358. Прекращающее значеніе и. при удерж. вещи 3385. Случайн. предятствія къ и. 3311, 3439. И. обязательства по частямъ 2934, 2935, 3375, 3514.

Исполнит. листъ пріобщеніе его къ крѣп. книгѣ 1412/з.

Исправительныя мѣры господъ 4203, родителей 206, опекуна 338, 339.

Исправленія 393, 395, 1231—1234, 4091, 4122, 4123.

Испрошеніе прощенія 4560.

Испытаніе и осмотрѣніе вещи при куплѣ 3868, 3934—3938; заказан. вещи 4243.

Источникъ ручей вытекающ. изъ и. 1012/г, право сосѣда на воду изъ и. 999.

Истязанія тяжкія 4219.

К.

Казна, юридич. ея личность 713; вотчинныя ея права 881. Требов. к. подлежатъ давности 3638. Наслѣдованіе к. 1705, 1706; въ имущ выморочномъ 1965, 1970, 2831. Продажа доставшагося ей наслѣдства 2675. Право к. требовать отъ должниковъ передачи требованій къ Ш-мъ лицамъ 3465. Отчужденіе принадлежащихъ к. и должникамъ к. вещей 3947. Зачетъ противъ требов. к. 3556. Поставки въ к. 4024.

Каменоломни 1117, 1212, 4027 (прим.).

Камень 1004, 1117, 1188, 1189.

Канавы и каналы 880, 1044, 1150, 1195. К. водопроводн. 1013/д.

Капельный стокъ 995, 1191—1193.

Капитализація 2325, 3426, прим., 3430, 4003.

Капиталъ жены 16, 41, 42, 44; въ пользованіе вдовѣ предоставленный 1770; какъ необход. условіе для начисл. % 3406; мѣсто уплаты 3496; рентный к. 3995, 4004. К. какъ предметъ пользованія 1245, какъ предметъ фамильн. фидеиком. 2338, 2529. К. несовершеннолѣтняго 388, 408, 409. К. товарища 4302.

Карманные расходы жены 27.

Карты 568, 572, 3876.

Касы общественныя 3493 (прим.), 3556.

Кварта Фальцидіева 2308—2316, 2498; при дареніи на случай смерти 2428/б.; Требелліанова 2334—2336, 2498.

Квартира 1803, 3826, 4105, 4192.

Квитанція 3121, прим., 3532, 3533, 3536, 3537, 3571, 4461. Опекунамъ выданная 451, 483, 487.

Квотныя им. 2341 прил.; аренда кв. и. 4127/в; продажа кв. и. 4127/в.

Кладбище 935; доступъ къ оному 1292.

Кладъ, понятіе 744. Пріобрѣтеніе к. 643. Право собствен. на к. 745, 746. Находка к. 747. Право пользователя на прав. собств. 950, 1210, заставодержателя 1544, владѣльца род. федеик. 2551, пользующагося 1210; уполномоченнаго 4389/а.

Ключи, передача, врученіе к. 805, 808.

Книги крѣпостныя, понятіе 408, прим. **Внесеніе** въ к. к. юридич. сдѣлокъ 809, 3002, 3004 (прим. 2), 3011, 3014, 3015, 3016, 3018, 3019; внес. перемѣн. собств. 810; внес. вновь построен. дома 811; соединеніе нѣск. имѣній 811/г; необходимость внес. лишь при добров. отчужд. 809/в, 812/б; отчужд. недвиж. уже проданной другому 812/в; право покупщика до укрѣпл. 813/а, в, г; отмѣтки на недвиж. имѣніе опекуновъ 436, 1413; пріобрѣтенія недвиж. наслѣдниками 2735, 2736; договоръ аренды и найма 4045, 4126, наслѣдств. аренды 4132, 4133; договоровъ о наслѣдов. 2487, 2494, 2499; земскихъ имѣній 604; родов. фидеик. 2339, 2532, 2539, 2540; родонаслѣдств. союзовъ 2503; долговъ умершей жены 1766; ипотекъ 1337, прим., 1351, 1389 (прим. 2), 1393, 1412, 1498, прим., 1569, 1572, 1574, 1576, 1577, 1580, 1582, 1584, обновл. и прекращ. ипотекъ 1589, 1592, 1593, 1594, 1508, 1600; уступки заставн. владѣнія 1523, 1555; права преимуществ. покупки 3933; права обратн. купли 3926; пріобрѣт. сервитутовъ 1262—1264, 3250 (прим. 1); собственности надъ недвижимостями 809—813, 818, 1327 (прим.), 1529, 1554, 1635; поземельн. оброчн. содержанія 1328; пользованія на прав. собствен. 944; заставн. владѣнія 1503, поземельн. повинностей 1310, 1317; недвижимости, пріобрѣт. въ собственность давностью 855; права выкупа 1617; не-

движимости, подаренной 4483; недвижимости, не подлеж. отчужденію 824, 959; контракта о продажѣ недвижимостей 3878 (прим.); договора отчужд. 1622, 1642, 1652; недвиж., признаваем. принадлежностью главн. помѣстья 568; требованій 3636; публичной продажи 3970; дворянскихъ вотчинъ 599; вещей и правъ при полн. товариществѣ 4286 (прим.); рѣшенія суда 1412; внесеніе статей подъ отстрочив. услов. 818/б, в; внесеніе догов. послѣ отмѣтки объ обращ. взыск. 954; актовыя 2029 (по Прод.); церковныя (метрическія) 146; запрещенныя 2693; изданіе к. 3982. См. Изданіе.

Когнаты, понятіе 260; наслѣдованіе к. въ родонасл. им. 2504, 2505, 2508, 2509, въ родовыхъ фидеикоммиссахъ 2542.

Кодициллъ 2433—2440, понятіе 1982, 2433. Въ составъ к. не могутъ входить назначеніе наслѣдника 2123, 2433, ни субституція 2137, 2433, ни устран. отъ наслѣд. 2433. Форма 2104 (прим.), 2426, 2439. Право составленія к. 2440. Отказъ, назнач. въ к. 2151. Отмѣна к. 1983, 2438. Отношеніе к. завѣщ. 1982, 2434—2436, 2438, 2792, 2811. Существ. нѣсколькихъ к. 2437. К. замѣняющій недѣйств. завѣщаніе 2792.

Количество неопредѣленное 1167, 1168, 2217, 2253, 2265, 2273, 2275, 2349, 2350, 2925, 2926. Заблужденіе относительно к. 2969.

Колодцы 880, 1152, 1153.

Колѣно 246, 1811, 1889. См. Мужское и женск. поколѣніе.

Коммиссіонеръ 4375/б, 4429/б.

Компанія на акціяхъ 3121, 4266 (прим.).

Конкурсъ, вліяніе его на имущественныя права супруговъ 47, 59—65, 66, 106, 107, на опеку 378, 379, доходы съ имущ. дѣтей не поступаютъ въ конкурсъ отца 224, на закладное право 1351 (прим. 2), 1491 (прим.), 1498, 1572, на заставн. владѣніе 1526, 1562, на отношенія арендныя 4129, 4130, на товарищество 4320, на род. фидеикоммиссъ 2562, при поручительствѣ 4531/б, 4539, на позем. повинности 1307, на зачетъ 3558 (прим.), на выкупъ 1627, на наслѣд. супруговъ 1821, 1843, на куплю 3942, на договоръ найма слугъ 4206, прим., на заемн. обязат. 3046, на пожизнен. ренту 4003, зачетъ претензій при к. 3558/г, 3552/в, 3546/б, права коммиссіонера, перевозщика и экспедитора 4264/а; отказъ отъ исполн. догов. при к. 3209/а; права ипотечн. кред. въ к. 1456/в, 1498; право удерж. ручн. закл. противъ конк. упр. 1487/с; увѣдомл. конк. упр. о ручн. закл. 1491/б; условн. требов. въ к. 3169; привилег. полож. кредит. съ ручн. закладомъ 1491/в, г; вознагр. попечителя и куратор. 1498/г.

Коносаментъ 805; знач. к. въ отнош. страхов. суммы груза 1419/в; значеніе к. 4256/е, ж; кон. при гибели товара 3439/б; к. въ нѣсколькихъ образц. 4256/к; содержаніе к. 4256/д.

Консисторія 322.

Конфискація 868, 869, 4061, 4320.

Кораблекрушеніе 2586, 4257/г, 4258/д, е, 4260/в, г, см. также Суда.

Кормъ для скота 566, 4100.

Корни 777, 778, 780.

Корроборація, понятіе 2995, 3002. Значеніе к. при пріобрѣт. недвиж. 809/ж. К. добровольная 3003, 3020; обязательная 3003—3005. Гдѣ она производится 3006, 3007. Отвѣтственность крѣп. отд. 3011. Послѣдствія к. 3004, 3016—3020. Пошлины 3012, 3013. Послѣдствія опущенія к. 3014, 3030. Искъ о совершеніи к. 3015. К. при внутрен. недостаткахъ сдѣлки 3016.

Корчмы, право содержанія к. 552, 883, 887, 892, 4041.

Котлы 564.

Кража 4563—4565, см. Похищеніе.

Кредитныя бумаги 3659; общества и установленія 713, 2536, 2537, 3121, 3949, 4266.

Кредиторъ, понятіе 2907. Просрочки со стороны к. 3312—3317, 3323—3325; наслѣдодателя 374, 2320, 2589, 2634, 2648, 2649, 2654—2662, 2666, 2672, 2673, 2679; ипотечный 1260. См. Ипотека. Отвѣтственность к. 2933, 4549. К. супруговъ 65, 91, 116, 120. К. при зачетѣ требованій 3546, 3549. Не означенный ясно к. 3120, 3122—3124. Неспособный принять удовлетв. 2492. Право к. при взысканіи % 3414. К. при обновл. требов. 3578, 3591. 3592. Права к. въ случаѣ прекращ. общн. имущ. 77. К. отказавшійся отъ удовлетвор. или отсутствующій 3522. К. при пожизн. рентѣ 4018. К. при цессіи требованій 3474. Учрежденіе род. фиденк. до внесенія въ крѣп. книги для к. никакой силы не имѣетъ 2540.

Кредитъ 1337, прим., 3881—3884, 4418; кредитн. ипотека 1337 прим.

Крестьяне, права III и прим. 1, IV, V, VII, XII; пользованіе лѣсомъ 1059, 1167, 1175, прим.

Крестьянскія земли, участки IV, VII, XII, 600, 603, 605, 609, 611, 616, 882, 883 (прим.). 884. Налагаемые на к. з. и принадлежащіе имъ сервитуты 1255, 1282 (прим. 2), 1292. Ограниченіе распоряженія ими въ наслѣдств. заставн. им. 1553. Отчужденіе ихъ 382, прим. 1, 887 (прим. 1), 1527, 2554 (прим. и прил.). Охота на к. з. 883 (прим.). Позем. повинности 1318 (прим.), 1322.

Крестьянскія общества 713, 1654, прим. 2 (по Прод.).

Крестьянскія Положенія III, прим. 1, XII, 600, 603 (прим. 1), 605 (прим.), 612, 868 (прим. 2), 882, 884, 887 (прим. 1), 1318 (прим.), 1322, 1553, 2552, 3398 (прим.), 4042 (прим. 2).

Кузницы 994.

Купанье и плаванье 1015.

Купля 3831—3943. Понятіе 3831. Кто можетъ заключать договоръ к. 3832. Частныя ограниченія 43, 99, 217, 382, 385—387, 713 (прим.), 1850. Предметъ 3833—3843, 3864, 4022, 4027 (прим.). К. права на укрѣпл. недвиж. 3833/д; арестов. имущ. 3834/б. К. будущ. вещей 3835. К. вещи частью уничтоженной 3836. К. вещи недозвол. къ отчужд. 3834. К. чужой вещи 3838—3840. К. собственн. вещи 3841—3843. К. владѣнія вещью 3843. Форма 3859, 3860. Словесн. д. к. недвиж. 3860/в, г. Юридич. отношенія изъ договора к. 3861—3888. Осмотръ доставл. товара покупщикомъ 3861/а, б. Безоговорочн. принятіе товара 3861/б, 3863/а, 3865/з; просрочка въ доставкѣ товара 3861/д, е, 3877/б, в, г, 3879/л, 3889/а, б, 3890/а, б; право на разницу въ цѣнѣ при просрочкѣ продавца 3861/д, е, 3877/б, в. **Обязанности продавца** 3872—3880; передача вещи 3872—3874; мѣсто сдачи 3873; сдѣлки на разстояніи 3873/в, г, 3883/б, в; послѣдствія недоставки товара 3877/б, в, г, д, 3879/л; отвѣтств. за недоставки вещи 3879. **Обязанности покупщика** 3881—3888; уплата цѣны 3881; обезпеч. при несостоят. покупщика 3882; извѣщ. о недоставк. товара 3861/а, 3863/а, б, 3879/а, 3890/в; безмолвн. отсрочки покупн. цѣны 3883/а; просрочка въ уплатѣ цѣны 3886/в, г, 3884/а, б; отказъ покупщика принять вещь 3886/г, д; возмѣщеніе издержекъ продавца 3888; продажа вещи за страхъ покупщика 3886; страхъ отвѣтственн. 3863/г, д, 3864, 3865, 3866—3869; купля вещи 2 покупщ. 3878. Покупн. цѣна 3844—3858; неознач. цѣны 3859/г; неопредѣл. ц. 3851; рыночн. ц. 3853; п. ц товарами 3845; фиктивная 3848, 3850; ц. установл. III лицами 3854, 3855;

ц. зависящ. отъ условія 3856; %оты на пок. цѣну 3884; удерж. пок. цѣны при угрожаем. эвикціи 3885; оконч. заключ. дог. 3859/а, б. Отмѣна договора к. 1642, 1643, 3889—3897; вслѣдствіе односторон. отступл. 3890, 3891; по обоюдн. согласію 3892; по причинѣ чрезмѣрн. ущерба 3849, 3890, 3893—3897; въ случаѣ невноса покупн. платы 3898—3904; вслѣдствіе болѣе выгодн. предлож. 3905—3921. Очистка 3215, 3880. Передача вещи 3864, 3873—3877, 3879, 3881. Отличіе к. отъ мѣны 3844 (прим.), отъ аренды и найма 3833 (прим.). К. условная 3837, 3840, 3856, 3868, 3898—3943. К. черезъ коммиссіон. 3883/в; побочн. договоры 3890, 3898—3943. К. на срокъ 3890/а. Различіе видовой купли отъ родовой 3864/б; отдѣленіе проданн. замѣним. вещей 3865; изъ заставн. владѣнія 1529, 1554, 1556, 1557, 1563; по дружбѣ 3848. Вліяніе на право выкупа 1625. Право преимущ. покупки 3929—3933, 3965/з. Чрезмѣрный ущербъ 3897; по раскаянію 3939, 3940; въ кредитъ 3420, 3881—3884; к. по осмотрѣ 3879/д; обратная 3922—3928, 3965/з; к. по образцу 3879/е, и, 3934/а; съ предоставл. продавцу доли прибыли при дальнѣйш. отчужд. 3941; съ сохраненіемъ собственности за продавцомъ 3942; по счету, на мѣру или на вѣсъ 3858, 3865; совокупн. вещей за общую цѣну 1626, 3857. К. наслѣдства 3833/б; к. фирмы 3833/в, г, 3857/б; съ условіемъ предварит. испыт. или осмотра 3868, 3934—3938; к. съ разсрочкой платежа 3859/е; к. на удачу, понятіе 3837, 4337 (прим.), 4347. Обязанность къ очисткѣ не полагается 3220. Чрезмѣрный ущербъ не принимается 3897; присылка незаказ. товара съ фактурой 3860/б, 3861/ж. См. также покупщикъ, покупная цѣна.

Купцы, взаимное начисленіе процентовъ 3412, 3220. Сроки уплаты 3509. Рекомендація 4418. Промедленіе въ торгов. сношеніяхъ к. 3137.

Курсъ при уплатѣ займа 3659—3662. Расходы по упаковкѣ 3879/в; по храненію 3862; по страховкѣ 3862; по взвѣшив., отсчету и отмѣр. 3865/б.

Л.

Легатарій, понятіе 1702, 2135, 2150. Права его 2206, 2235, 2286, 2498, 2634, 2672, 2673, 2782. Наслѣдникъ его 2188, 2189, 2199, 2203, 2205, 2403. Отвѣтствен. л. по долгамъ 2666. Способность л. къ получ. отказовъ 2168—2170. Возстановленіе его права на отказъ 2242. Право выбора 2246—2251, 2255—2257, 2289. Нѣсколько л. 2171—2176, 2290. Обезпеченіе л. 2379. Преждеврем. осуществл. отказа 2378, 2379. Толкованіе завѣщанія въ пользу л. 2475. Принятіе л. всѣхъ тягостей, сопряжен. съ отказомъ 2201, 2202, 2236. Л. удовлетворенный владѣльцемъ наслѣдства 2614. Л. утаившій завѣщаніе 2871.

Легатъ см. Отказъ.

Лены мѣщанскіе 613, 620, 621, 895.

Линіи родства 242—256, при раздѣлѣ наслѣдства 1905, 1914—1917.

Лицо близкое 2232, 2243. Л. ясно не означенное 3120, 3130. Л. лишен. добраго имени 2006.

Личность, ограниченіе ея 2366.

Личныя послуги см. Послуги.

Лишеніе наслѣдства завѣщаніемъ 2013—2023 см. Устран. отъ насл. на основаніи закона 2847—2877. Л. наслѣдства и отказовъ 2848—2872.

Вещи сдѣланныхъ въ ней улучшеній 581—583.

Лотерея, 4346—4352 понятіе 4346, правила коимъ она подлежитъ 4347—4352. Несоразмѣрн. ставки 4349. Время розыгрыша 4351.

Лошади, пороки ихъ существ. 3252, 3258, 3271; задатокъ при куплѣ л. 3363. Искъ объ уничтож. догов. купли л. 3271/г, ж, и; вредъ л. причиняемый 4586; задержаніе ихъ въ закладъ 3391.

Лоцманъ 4260/в, г; 4262/д.

Lucrum cessans 3437.

Льгота, истолкованіе XIX. Л. для несостоятельныхъ 221, 3525—3530; 4275 (прим.), 4476 (прим.).

Лѣса, защита 1057, прим. 1134, 3390, 3391; пользованіе л. 1057—1060 1213—1216, 4092; казенные, сервитуты въ нихъ 1139—1145, 1166—1169, 1175. Размѣръ рубки при серв. въѣзда 1159. Л. нѣсколькихъ собственниковъ 935, 1010; лѣсн. порубки 3440/г.

Лѣсные пожары 1060, 1163.

Лѣсосѣки 1010, 1164.

Лѣсъ строевой, 1004, 1057, 1059, 1157, 1169, 1213, 4092. Дровяной 1059, 1157, 1213. Лѣсъ на срубъ какъ движ. имущ. 565, 778. Право аренд. рубить л. 777; Л. принадлежитъ влад. земли — 777. Право собств. лѣса на срубъ 799/в. Постановл. лѣсоохранит. Комитетовъ 1057. Право крестьянъ продавать л. 1059. Сплавъ л. 4254/г.

М.

Маіоратъ 1506, 2525 (прим. 1), 2567, 2569, 2570 (прим. 2).

Маклеры 3947 (прим. 1), 3859/в, 3952.

Мать, участіе ея въ родительской власти 197, 198, 205, 215; въ опекѣ 273—275, 280—289, 298, 302, 317, 329 (прим.). Право матери назначить опекуна въ завѣщ. 290. Право наслѣдованія ея 1902, 1907, 1909, 1942, 1956, 2864. Наслѣдованіе послѣ м. 1872, 1906, (прим.), 1915, 1919, 1928. Отношеніе къ внѣбрачн. дѣтямъ 167, 169, 171, 172, 1872. Искъ м. о содерж. ребенка 167/в; право м. вдовы при вступл. во II бракъ пользоваться имущ. дѣтей 285. Показаніе м. о зачатіи ребенка не отъ мужа 139.

Мачиха 2520, 2522. См. Отчимъ.

Машины 564, 573.

Мебель 564, 3875.

Медленность кредитора 4549.

Межевые знаки 1006, 1143.

Межи 779—881, 827, 878, 992, 1010, 3637, 4090. Полевыя 1006.

Мельницы, заведеніе и содержаніе ихъ 1027, 1047, 1048. Ограниченія въ пользованіи 1049—1052.

Металлы 882, 2264, 3950.

Метрическія книги 146, 148/д, е.

Минеральныя воды 880, прим.

Минералы 882.

Миноратъ 2567, 2569.

Мировая сдѣлка 3593—3616; отличіе отъ обновл. 3606/а; понятіе 3593. Кѣмъ она м. б. заключаема 377, 378, 386, 402, 3594, 3595, 4384. Предметъ 3596, 3597—3604, 3616. М. с. при рѣш. суда 3596/б, 3597; объ алиментахъ 3599, 3602, 3603; по преступленіямъ — 3600; о расторж. брака 3604. Форма 3602, 3603, 3605. Словесн. м. сд. 3605/в; м. сд. въ волостн. судѣ 3605/б. Послѣдствія 3606—3612. Очистка 3215, 3226, 3609. Пространства дѣйствія м. сд. 3611; сила признан. при м. сд. 3612; м. сд. относит. будущ. требов. 3611/б. Отмѣна и оспариваніе м. с. 3607, 3613—3616. Обманъ и принужд. при м. сд. 3614. Отношеніе м. с. къ выкупу

1619, 1647. Право обратн. треб. 3712. Значеніе м. с. въ случаѣ ошибки 3616, 4462.

Молчаніе при сдѣлкахъ, послѣдствія онаго 2941, 4364.

Монашество, наслѣдство при вступленіи въ м. 2581.

Монета, при уплатѣ по займу 3660—3662. М., коею д. б. уплачиваемы долги 3514 (прим. 2).

Море, пользованіе имъ 1011, 1028—1030. Право собств. на берега м. 1011. Рыболовство въ м. 1032: островъ въ м. 749.

Морское страхованіе 4362 (прим.).

Мосты 1004.

Мочка конопли и льна 1044. Рыбы 994.

Мужескій полъ, преимущества его при насл. раздѣлахъ 1897—1899, 1919, 1920, 1928; при выкупѣ 1665, 1668; при владѣніи имѣніемъ въ натурѣ 1890, 2710, 2712, 2718, 2719, 2722. Значеніе м. п. при свидѣтельствѣ 2065, 3043.

Мужское поколѣніе 260, 2542, 2572.

Мужъ, долги его 58, 75, 76, 85, 86, 100, 101, 105—108. Несостоятельность 47, 59, 86/б, 106—108, 1769, 1821, 3526. Расточительность 75, 87, 100. Опека надъ женою 8, 11, 12, 71, 268 (прим.), 512 (прим.). Управленіе имущ. жены 12 41, 42, 53, 71, 82, 84/в, 96, 4110. Право пользов. имъ 41, 45—47, 82, 96. Право распоряж. и отчужд. 42—44, 72—74, 83, 84, 99, 3625. Расходы м. сдѣлан. на им. жены 63, недвижим. укрѣпл. на имя мужа 83/к, 126/к; право м. на управл. и. жены при бракоразв. проц. 85/в; подпись м. на обязат. жены 91/г. Право м. требовать обратно выданное женою изъ общей массы 91/д. Несеніе повинностей 48. Отвѣтственность за имущ. жены 49—52, 100, 101. См. также Супруги.

Мызныя земли 600—604, 606, 609, 611, 616; 868/в; Мызн. Упр. не юрид. лицо 713/а.

Мѣна 3971—3980. Понятіе 3971. Предметъ м. 961, 966, 1427, 3971, 3972, 4135. Отвѣтственность сторонъ 3975—3977. Очистка 3215, 3976. Побочные договоры 3980. Прекращеніе 3978, 3979. М. лицъ, подопечныхъ — 386; заложен. вещи 1373; наслѣдств. имѣнія 961, 963, 966. Отношеніе къ выкупу 1619, 3974. Отличіе отъ купли 3844 (прим.) 3975. М. какъ юрид. основаніе при давности 830.

Мѣстечки, учрежденіе ихъ 883, 885, 887, 889, 893.

Мѣсто, исполненія обязанности, 915, 2218, 2219, 3065, при отсутствіи условій въ договорѣ 3493—3504. Значеніе м. при оцѣнкѣ вреда 3458, при напоминаніи 3309 при документахъ 3041, 3097. Опредѣл. м. исполн. 3499—3504; см. также Исполненіе требованій.

Мѣстожительство, 3065—3074; понятіе 3066. Перемѣна м. 330, 2366, 3067, 3072, 4219. Поперемѣнное м. XXXIV 3073. Примѣненіе правъ зависитъ отъ м. I, XXVII—XXIX, XXXI, XXXIV. Различіе отъ мѣсто пребыв. 3066/а, 3067/а; м. душевно больного 3067/б, 3068/б; обязательн. м. 3069; м. должностн. лицъ 3069; м. при отбыв. воинск. пов. 3069; м. арестованныхъ 3069; м. прис. пов. — 3069; м. жены, дѣтей и опекаемыхъ 3070; м. юридич. лицъ 3066/а. Неимѣніе м. 3074. Отсутствіе изъ м. 3077. Нѣсколько м. 3072, 3077. Перемѣна м. XXIX, 40, 330. Удаленіе изъ м. 516. См. Отсутствіе. См. также Право жительства.

Мѣсяцъ 1285, 3047, 3051, 3052, 3198.

Н.

Наводненіе 765, 4075.

Навозъ, поземъ 566, 988, 4095, 4163.

Навѣсъ 994, 1190.

Надорваніе долгов. акта 3539.

Надпись бланковая 3480/б, л.

Наемъ имуществ. 4025—4130, понятіе 1324 (прим.), 3788 (прим.), 3833 (прим.); 4025. Права наймодателя: право задержать вещи нанимателя 1403/в, е, 1404; арестъ кредиторовъ не парализуетъ правъ наймодателя 1405/в, 1403/е; Самоуправство наймодателя 3380/а. Предметъ н. 4026—4032. Насит. плата 4033—4039; участвующ. лица 4040—4041. Форма 4042—4046. Юридич. отнош. вытекающ. изъ догов. н. 4049—4052 Обязанности наймодателя 4053—4068; обяз. нанимателя 4069—4088. Поврежденіе предмета н. 4048—4051. Срокъ и оконч. д. найма 4103—4130. Право новаго покупщика дома съ публ. торга на наемн. деньги 3964/и. Обратн. истребов. наемн. платы, если квартира будетъ использована наймодателемъ 3731. Наемъ личный см. послуги см. Аренда. Н. слугъ 4192—4225; понятіе 4192. Кто м. наниматься въ услуженіе 4194. Форма договора н. с. 4195. Вступленіе въ службу 4196—4199. Обязанности слуги 4200—4205. Неявка слуги 4196; подчиненіе домашн. порядку 4201; кругъ услугъ 4202; вредъ причин. слугою 4204. Обязанности господъ 4051, 4206—4213. Отвѣтств. хозяевъ при выборѣ слугъ 3447; отказъ принять слугу 4197; отсутствіе соглашенія о жалованьи 4207; болѣзнь слуги 4209; свободное согласіе на службу 4214/б, 4217; причины увольненія слуги 4220. Оконч. договора н. с. 4214—4225. Безмолвн. продолженіе онаго 4216.

Назначеніе наслѣдника по завѣщанію 2120—2135; форма 2120—2122. Назнач. 1 наслѣдника 2124, 2125, нѣскольк. наслѣдниковъ 2126—2135. Безмолвное 2334. По неопредѣленнымъ долямъ 2124, 2126—2128. По опредѣленнымъ долямъ 2125, 2129—2134, 2895. Въ случаѣ полученія обязат. доли 2011. Н. н. въ кодиц. по Курл. пр. недопустимо 1982, 2123, 2433. Недѣйств. н. н. 2882. Назначеніе н. черезъ III-лицо 2121. Опредѣленіе ближайш. родственн. какъ наслѣдниковъ 2122/б; опред. наслѣдств. долей 2124—2135; соединенные наслѣдники 2127; назначеніе единств. наслѣдн. опредѣл. вещи 2125, 2135/а; усмотрѣніе душеприкащика 2117. Толкованіе догов. о н. н. 2471/б. Назначеніе непрем. наслѣдника 2005—2012, 2792, 2793. Н. н. въ особомъ документѣ 2121. Предоставленіе н. н. постор. лицу 2121. Упущенное въ завѣщаніи н. н. 2791, 2792. См. Договоръ о назн. насл. **Назначеніе** цѣли при завѣщат. распоряженіяхъ 2404—2408, 3711; при дареніяхъ 3711, 4495—4502.

Накладная 805, 4256, 4265/е, д, 4254/б.

Намѣреніе удержанія владѣнія вещью 637, 638, 644—649, 651, 659, 679; н. продолженія онаго 665. Выраженное несомнѣн. дѣйствіями 560. Н. завѣщателя 2295. Н. при займѣ 3654. Н. опекуна 423. Н. при пріобрѣт. имущ. чрезъ передачу 801, 802, 805. Н. при толков. юридич. сдѣлокъ 3095, 3101. Н. при исполненіи требованій 3507. Н. при пріобрѣт. собственности 714, 836. См. также Злонамѣренность.

Наносъ земли 759, 767—770, 4145.

Напоминаніе 3307—3309, 3505, 3623, 3624, 3633, 3900.

Нарушеніе права; требованія отсюда вытекающія 3284. Кому оно

вмѣняется 3286—3288, 3441. Степени н. 3289—3304. Н. при арендѣ 4054—4056. Н. при дареніи 4484. Н. при задержаніи въ закладъ 3389, 3391, 3399. См. Умыселъ злой. Дѣйствія недозволенныя, Заблужденіе. Владѣнія см. Искъ.

Насиліе 210, 656, 671, 673, 678, 691, 693, 826, 3228, 3379, 3393; дозволенное 683.

Наслѣдникъ, понятіе 1693. Права и обязанности его 869, 962, 963, 2639—2662, 3114. Отвѣтственность его по обязат. наслѣдодателя 2646, 2648—2657, 2661. Кредиторы н. 2659. Несостоятельность его 2658—2662. Преемники 2632, 2659, 2849. Требованія къ наслѣдодателю 2644, 2655. Переходъ условныхъ и срочныхъ требованій на н. 3166, 3202. **По договору,** понятіе 1700. Объемъ правъ его 2492. Отношеніе къ наслѣдникамъ по завѣщанію и по закону 1701, 2896. Обремененіе его отказами и фидеикоммиссами 2498. Отреченіе отъ наслѣдства 2623. Правоспособность 2483. **По завѣщанію,** понятіе 1700. Получающій „остатокъ" 2130, 2133. Н. не м. б. свидѣт. при завѣщаніи 2064. Толкованіе завѣщ. въ пользу н. 2475. **По закону,** понятіе 1699. Оспариваніе завѣщанія 2477. Отношеніе его къ наслѣд. по завѣщ. и по договору 1701, 2129, 2135, 2896, къ фамильн. фидеикоммиссамъ 2340. Поручителя 4515, 4536, 4548, взявшаго вещь въ ссуду 3751, отдавшаго что либо на сохраненіе 3801, принимателя на сохраненіе 3798—3800, 3810, имѣющаго право на личн. послуги 4191, обязавшагося нести послуги 4181, 4191, слуги 4218, содержателя гостинницы 3827, управляющ. чужими дѣлами 4448, соучастника въ товариществѣ 4331—4334, убитаго 4556, 4557, покупщика пожизн. ренты 4007, 4011, уполномоченнаго 4412—4414, довѣрителя 4409—4411, пользующагося сервитутомъ 1293—1295, арендатора и наемщика, арендодателя и отдавшаго въ наемъ 4112, 4113, кредитора заложен. вещи 1345, должника заложен. вещи 1346, владѣльца уступлен. вещи и уступившаго 3774—3776, дарителя и одареннаго 2423, 4469, 4474, 4475, 4485, 4488, легатарія 2188, 2189, 2198, 2203, 2205, 2403, опекуна 434, 435, 447, 492, членовъ сиротск. суда 465, сдѣлавшаго обѣщаніе 3145, 3280, 3281, понесшаго вредъ 2442, 4589, обязаннаго къ вознагражденію за вредъ 3448, 4589; н. имѣющихъ право: на льготу для несостоятельныхъ 3526, 3528, на требованіе неустойки 3377, на очистку 3267, на обратное требованіе 3692; н. обязанныхъ: къ очисткѣ 3268, къ неустойкѣ 3377, къ показанію вещи 4600; н. III-лица, которому должна быть производима уплата 3491, дѣда и бабки 1853, отсутствующаго 523, 526, 528 имѣющаго выборъ 2929, главн. должника 1346, 4548, должника при зачетѣ 3558, должника при неустойкѣ 3377; н. жены 59, 66, заставодателя 1538, имѣющаго право иска 3212, кредитора 1345, 3377, 3414, 4548, мужа 63, 65, наслѣдника по завѣщанію 2160, обольщенной 157, обремененнаго отказомъ 2194, обручившихся 129, 130, находящ. подъ опекою 491, принявшаго что либо для достиженія безнравств. цѣли 3719, пріобрѣтателя права собствен. по давности 850, лица, противъ котораго исчисляется давность 860, собственника 869, умалишеннаго 2015, 2867, арендатора казен. арендн. имѣнія 1972—1980. Н. единственный 74, 4292. Наслѣдники соединенные 2127, 2128, 2887—2892, 2897—2900. Непремѣнные, 2005, 2006; смерть непр. н. ранѣе завѣщателя 2793. Послѣдствія обхода 2793, 2794, 2795. См. также Обязат. доля.

Наслѣдованіе, право н., Понятіе 1693. По какимъ обсуждается законамъ XXXIV. Способность н. 870, прим. 2 1694—1697, 2146, 2168. Лишеніе онаго см. Недостойные. Порядокъ онаго, понятіе 1693. Виды 1699, 1700. **По договору** 1699—1701; 2481—2500. Преимущество договора о н. передъ завѣщ. 1700. По завѣщанію 1699—1701. По закону 1703—1980; понятіе 1699. Когда оно наступаетъ 1701, 1703, 1704. Кто призывается 1705—1708. Время опредѣленія призванія къ н. 1891—1893, 1895, 2419. Призваніе къ н. не даетъ еще самого наслѣдства 1698. Н. юридич. лицъ 1694; Н. эмбріона 1695, 1893; казны 1705, 1706, 1965, 1970; Н. при выморочн. правѣ 1965—1970. Н. послѣ безвѣстно отсутств. 1891 прим., 2583. Казенн. арендн. имѣній 1972—1980. кровн. родственниковъ 1870—1964. Основаніе 1870, 1871. Отношеніе къ н. другихъ наслѣдниковъ 1706—1708. Порядокъ н. 1879—1964. Разряды законныхъ наслѣдниковъ 1880 и слѣд. Порядокъ н. въ I разр. по Л. З. П. 1894—1899; тоже по II разр. 1901—1910; тоже по III и IV разр. 1911—1917; пор. насл. въ наслѣдств. вот. Л. З. П. 1914-1917; пор. н. въ I разр. по Э. З. П. 1918—1920; порядокъ н. въ II разр. 1921—1924; порядокъ н. въ III разр. — 1925; порядокъ н. въ IV разр. — 1926; пор. н. по К. П. въ I разр. 1927—1932; тоже по II разр. 1933—1936; тоже по III и IV разр. 1937; н. по Л. и Э. Г. Пр. при неимѣніи отдѣл. дѣтей 1938—1946; тоже при отдѣленн. дѣтяхъ 1947—1954; высшій р. исключаетъ низшіе 1881, 1882. См. также Восходящіе, Нисходящіе, Родственники. Н. иностранцевъ 2847/а. Н. сословій и обществ. заведеній 1705, 1706, 1965—1969 Н. пріемышей 194. Н. разнобрачныхъ дѣтей между собою и въ отношеніи къ отчиму и мачихѣ 2522. Н. усыновленныхъ, усыновителей 189—192, 1870, 1874—1876. Н. внѣбрачныхъ дѣтей и ихъ родителей 1872. Н. дѣтей лицъ обручившихся 1871. Н. дѣтей при недѣйств. бракѣ 1871. Н. родителя послѣ дѣтей рожд. въ недѣйств. бракѣ 147. Узаконенныхъ 1873. Супругъ какъ сонаслѣдникъ 1707; какъ универсальн. наслѣдникъ 1708/а. Н. небездѣтн. вдовы по Л. и Э. З. П. 1709—1739; понятіе небездѣтн. вдовы 1709—1710, 1740; право небезд. вдовы на неразд. владѣніе 1711. Право ея на управл. и пользов. имущ. 1714/а, б; обязанность ея содержать и воспитать дѣтей — 1716. Н. доля небезд. вдовы 1722. Права вдовы послѣ смерти послѣдняго изъ дѣтей до раздѣла 1734, 1735; отвѣтств. вдовы за долги 1737. Н. бездѣтной вдовы 1740—1751. Н. доля бездѣтной вдовы 1744. Н. доля вдовы мачехи 1789. Отвѣтств. ея за долги 1750. Н. небезд. вдовца въ Л. 1752—1755. Н. безд. вдовца въ Л. 1756—1758. Н. небезд. вдовца въ Э. 1759—1764. Н. безд. вдовца въ Э. 1765—1766. Н. супруговъ по К. Пр. 1770—1790. Н. супруговъ дух. званія 1801—1818. Н. супруговъ по Л. Г. П. 1819—1834; тоже при отмѣнѣ общн. имущ. 1891/и, к. Н. супруговъ по Э. Г. П. 1835—1868.

Наслѣдодатель, понятіе 1691; неотдѣленный 1901—1905, отдѣленный 1901, 1906—1910, 1912, 1916. Правоспособность 1984—1992. Требованіе н. къ наслѣднику 2644.

Наслѣдственное имущество см. Собственность наслѣдств.

Наслѣдство, понятіе 541, 1691, 1692. Н. какъ юридическ. лицо 1692, 1705; открытіе онаго 2581—2586, 2621; мѣсто открытія н. 1891/г; призваніе къ оному 2622; условія открытія н. 1693/а, по какимъ оно обсуждается закон. XXXIV; когда призваніе наступаетъ 1698, 2621. Основанія призванія 1699, 1700: по

договору 1697, 1700, 1701, 2491, 2496, по завѣщанію 1697, 1700, 1701, по закону 1697, 1699, 1701; отношенія ихъ между собою 1701; послѣдствія призванія 520, 851, 1891, 2622; вступленіе въ н. и пріобрѣтеніе его 2621—2638. Условія 1697, 2636. Право инвентаря 369, 401, 2316, 2649—2655, 3625. Вызовъ кредиторовъ 2652/а, в. Къ принятію н. никто не принуждается 2207, 2496, 2623. Срокъ для объявленія принятія н. 1856, 2628—2635. Принятіе части н. 2636. Послѣдствія пропуска срока 2631, 2634, 2635. Форма 2625. Принятіе н. ближайш. наслѣдниками 2628. Принятіе н. несостоят. должникомъ 2624/а, б. Дѣйствія, доказыв. принятіе н. 2625, 2626, 2631. Смерть наслѣдн. до принятія 2632. Заблужденіе при принят. н. 2637. Обманъ и принужд. къ принят. н. 2637, 2638. Безмолвное принятіе н. 2625—2627. Принятіе н. чрезъ III лицо 2624, 2650. Принятіе за отсутствующихъ 520, за малолѣтнихъ 401. Вступл. на мѣсто недостойнаго 2873—2875. Вступл. въ н. по взаимн. завѣщанію 2416—2418; послѣдствія вступленія въ н. 2639—2662. Переходъ правъ и обязанностей 170, 851, 2639—2646, 4574. Какіе иски переходятъ по н. 2639/в, г. Отмѣтка въ крѣп. кн. о переходѣ права 2640. Отвѣтств. наслѣдника за долги 2648. Совпаденіе правъ наслѣдод. и наслѣдника 2642, 2644. Личныя права наслѣдодателя 2645; пенсія не считается н. 2645; **отреченіе** отъ н. до призванія 2763—2775; понятіе 2763, 2765 (прим.); ближайш. родствен. 1708, 2748, 2749; послѣдствія 1708, 2768; предметъ 2767; преемникъ отрекшагося 2769; въ пользу III лица 2775; форма 2764; отреченіе отъ н. послѣ призванія 401, 2623, 2631, 2776—2786; принятіе и отреченіе жены отъ н. 2623/г, 2624/в; по договору о назнач. наслѣдника 2493, 2623, 2776; по взаимн. завѣщанію 2415, 2420; объемъ 2786; послѣдствія 2326, 2328, 2546, 2780—2784, 2816; преемникъ отрекшагося 2785; форма 2777; права кредиторовъ при отреч. 2776/г; безмолвн. отреченіе 2777—2778; отреч. въ пользу другого 2785/б; отреч. переживш. родит. по Л. Г. П. 2785/а; отчужденіе н. 2667—2676. Предметъ 2668, 2670, 3833/б. Отчужд. н. ожидаемаго 2667; отчужд. умствен. доли 2681. Обязанность наслѣдника къ очисткѣ 2669, 3215. Права и обязанности пріобрѣтателя 2673, 2691. Права и обязанности отчуждателя 2671, 2672, 2883; охраненіе н. 2587—2590, 2592, 2598. Опись н. 2597/б. в; искъ о н. 2599—2620, Вызовъ при н. 2597/а, 2619/в, е.

Находка 729—735, 736—738, 739—748. Награда за н. 734, 737, 738, 739, 743.

Нашедшій потерян. вещь, обязанности его 734, 735. Права его 737, 738, 739, 740.

Неблагодарность 195, 2843, 4482—4487, 4504.

Невозможность 3517; физическая 3142, 3157, 3158; юридическая 3157, 3159.

Невѣста обольщенная 148, 158.

Неграмотные 330, 1987, 2072, 3038.

Недвижимости, понятіе 530. По какимъ законамъ обсуждаются IV V, VII, VIII, XI, XXVII, XXXIII. Н. благотворит. завед. 597, 607, 613, 618, 887. Н., во внутрен. губ. Имперіи XXXIV. Н. дворянскихъ сословій 597, 607, 887, 1506. Н. жены 43, 63, 83, 99. Н. разныхъ сословій 597, 607, 613, 618, 1506. Н. удѣльныя 590, 593. Н. входящ. въ имуществ. общность IV, V, VII, IX, 68, 81, 382. Принадлежн. н. 562—568, 572, 573. Н. признаваемыя принадлежностями 567, 568, 573. Пріобрѣтеніе н. въ собственность 399, 400, 612, прим. 2, 808, 809, 813

—818, 3004, 4472; давностью 750, 824, 855, 856. Дареніе н. 4472, 4483. Купля н. 83, 3875. Обратная купля н. 3926.

Недобросовѣстность 414, 4188, 4220. Н. покупщика недв., проданной III лицу 812/б, 813/б.

Недостатки физическіе 1985—1987 2064, 2722, 2915. Н. вещи 3215, 3243—3272. Явные н. 3244, 3245. Скрытые н. 2237, 3215, 3243 слѣд. Н. при куплѣ 3890, при мѣнѣ 3976, при отказѣ 2237, при дареніи 4478. Внутренніе н. юридич. сдѣлки 3016.

Недостойные наслѣдства 2847—2877. Причины лишенія н. 2848—2854. Лица на мѣсто н. вступающія 2873—2877; лишеніе насл. правъ супруга 2861, 2863.

Недѣйствительность брака 117, 119, 120.

Недѣля 3047, 3049, 3050.

Незаконнорожденные см. Блудодѣяніе, дѣти.

Незапамятное владѣніе 700—706, 1309.

Неосторожность, (culpa) 3289, 3294—3304. Понятіе 3289, 3294. Виды 3295. Н. грубая 3296—3297, 433, 435, 859, 1479, 2196, 2322, 2553, 2657, 3299, 3323, 3748, 3773, 3785, 3862, 4188, 4204, 4437, 4478; н. легкая 3295, 3298, 3301, 3763, 3773, 3787, 3804, 3862, 4204, 4333. Взаимная 3303; Отношеніе н. къ злому умыслу 3291, 3292/б, 3297, къ заблужденію 2598. Послѣдствія 3291, 3297, 3299. Зачетъ взаимной н. 3303; доказательство н. 3304. Н. при арендѣ и наймѣ 4048; при владѣніи наслѣдств. 2606, 2607; при дареніи 4478; при пріобрѣт. наслѣдства 2657; н. завѣщателя 2082; опекуна 361, 422; отвѣтчика при искѣ о показаніи вещи 4596; отсутствующаго 859; н. при очисткѣ 3226, 3231; при уничтож. договора 2262; при поручительствѣ 4549; при просрочкѣ 3311, 3323; н. слуги 4204; содерж. гостинницы 3821; н. при товариществѣ 4278, 4281, 4282 4333; при поврежденіяхъ животн 4583, 4584; при требованіяхъ изъ нарушеній права 3301; при личн. послугахъ 4188.

Неповиновеніе 206, 338, 4203, 4204, 4220.

Непреодолимая сила 50, 432, 1480, 1438, 1549, 2547, 3438, 3821, 3863—3871, 4075, 4146, 4258.

Нераздѣльность сервитут. 1098, 1099, 1114—1116; обязательствъ см. Солидарн. долгов. отношенія.

Несовершеннолѣтіе 269, 1989.

Несовершеннолѣтніе, вступленіе въ бракъ 35, усыновленіе ихъ 184 186. Невѣдѣніе закона 2957. Составленіе задѣщанія 1989, 1990. Участіе въ догов. о назнач. наслѣдника 2482. Принятіе наслѣдства 401, 2589, 2624, 2650, 2784, 2856. Пріостановленіе давности для н. 858. Н. свидѣтели 2064. Право выкупа 1650 (прим.), 1671—1673. Раздѣлъ наслѣдства 2688. Обновленіе требованій 3581. Оспорив. завѣщанія опекуномъ н. 2849. Приравненіе н. къ отсутств. 3087, 3090. Пріобрѣтен. собствен. 711. Управленіе имуществомъ 220, 232. Вступленіе въ услуженіе 4194. Юридическія сдѣлки н. 213, 253—364, 353—364. Признаніе сдѣлки послѣ совершеннолѣтія 356.

Несостоятельность главн. должника 4522. Правоспособность несост. д. 2916, 2918/б. Мужа 47, 59—65, 66, 106—108, 1769, 1821. Несовершеннолѣтн. 379. Опекуна 443, 445, 446. Поручителя 4528. Наслѣдника 2658. Дарителя 4494. Сторожа 4582. Льготы для несостоятельныхъ 65, прим., 3525—3530. Вліяніе на арендн. договоръ 4129, 4130, на выкупъ 1627, на закладн. право 1498, на заставн. владѣніе 1526, 1562, на зачетъ 3558 (прим.), на ингроссацію 1572, на обновленіе требованій 3589, на куплю 3882, 3942, на пожизненную ренту 4003, на поземельн. повинности 1307, на

на начисленіе %% 3424, на товарищество 4314, 4320, на фамильн. фидеик. 2345, на цессію требованій 3481. Н. угрожающая 3518.

Неспособность къ дѣйствіямъ лицъ, состоящ. подъ опекою и попечительств. 353, 354, 502—504, 509, 510, 2916, 3109. Опекуна 459. Прислуги 4188, 4220. Н. къ пріобрѣтенію недвижимостей 870, 1504, 2641.

Несуществующій долгъ, понятіе 3680. Условія 3681—3689. Кому принадлежитъ право обратить треб. н. д. 3690, 3692—3694. Противъ кого предъявляется искъ 3691. Предметъ обратн. требов. 3695—3699.

Неустойка 3355, 3369—3378, понятіе 3369. Предметъ 3370, 3371. Н. при просрочкѣ 3322, 3330/д. Вина при н. 3369/б, 3374/в, 3372/а, б, 3378/а. Выборъ кредитора между уплатою н. или исполнен. договора 3146, 3372, 3373. Требованіе того и другого 3374. Требов. н. и убытковъ 3372/в, 3376. Отвѣтственность наслѣдник. въ платежѣ н. 3377. Отношеніе н. къ награжденію 3376. Обезпеченіе н. закладн. правомъ 1351. Н. при бракѣ 3370/б. Н. при арендѣ 4114. Н. въ заставн. договорѣ 1528, въ догов. купли 3943. Н. при неисполн. договора III лицомъ 3146. Уплата н. Ограниченіе размѣра н. 3943/а. Прекращеніе н. 3378. Н. содолжника 3351, 3579.

Нисходящіе, понятіе 244. Порядокъ на слѣдов. 1880, 1883—1885. По Л. З. П. 1894—1899. По Э. З. П. 1918—1920. По К. П. 1927—1932. По Л. Г. П. 1938, 1947, 1948. По Э. Г. П. 1941, 1947, 1948. По Н. Г. П. 1955. Наслѣдов. н. въ родов. фидеикомм. 2542. Устраненіе ихъ и восходящ. отъ наслѣдов. 2015, 2016. Вносъ полученнаго впередъ 2745—2752. Право н. на обязат. долю 2006. Согласіе н. на усыновленіе 177, 178.

Нѣмые, юридич. сдѣлки н. 2915. Способность н. завѣщать 1987. Неспособность ихъ къ принятію опеки 315, быть свидѣтелемъ при завѣщаніяхъ 2064.

О.

Обезпеченіе правъ требованій 3379—3402, 3404; поручителя главнымъ должникомъ 4539; уполномоченнаго довѣрителемъ 4396. О. при опекѣ по управлен. имущ. несовершеннолѣтняго 414. О. наслѣдства 1768, 1844, 2655; наслѣдств. доли дѣтей 278, 279, 283—287, 1732, 1754, 1762, 1832, 1861. См. также Раздѣлъ. О. капитала несовершеннол. 407. О. при пожизн. рентѣ 4010. О. при объявленіи недѣйств. потеряннаго долгового акта 3540. О. при задержаніи въ закладъ 3393. См. также Закладное право. О. представляемое пользующим. 1239; обремененнымъ отказомъ 2197, 2216, 2279, 2316; легатаріемъ, при завѣщ. распоряж. 2405; арендаторомъ 4068, 4147; наслѣдникомъ по завѣщ. 2480; мужемъ относит. имущ. жены 42, 87, 100. О. на случай исполн. или неисполн. условія 2378, 2369, 3169, 3176. О. противъ наруш. владѣнія 687. О. при угрожающ. вредѣ 3436. О. долга не создаетъ обновлен. договора 3587. Взаимн. о. товарищей 4324. О. при обратн. требованіи 3685. О. задаткомъ 3359—3368. Замѣна обезпеч. денежн. суммою не допустимо при вещн. искѣ 1487/ж.

Обладаніе вещью, понятіе 637. Условія 638, 639, 664. О. недвижи-

мостью 646, движимыми вещами 641, плодами 752. О. вещью за другого 648; при продолж. и прекращ. владѣнія вещью 659—673. Право исключительнаго о. 871; правами 649—658, 674—676.

Обманъ 2977—2980, понятіе 2977, 2978. Различіе между о. и принужд. 2987. Взаимный 2980. Вліяніе о. на владѣніе правами 656, на раздѣлъ наслѣдства 2742, на составл. завѣщанія 2106, 2108, 2109, 2789, 2848, на отказы 2832, на юридич. сдѣлки 2952, 2979, 2980, 3214, 3529, 3614, 4463, 4566, на даренія супруговъ 116, на закладн. право 1369, на изъявл. воли 2951, 2952, на договоръ игры 4312, на закладъ 4357, 4358, на куплю 3908, на товарищество 4275. О. со стороны опекуна 487. Погашеніе иска объ о. 4463, 4566. Вознагражд. при о. 4566.

Обновленіе 3577—3592, понятіе 3577. Виды 3578. Кому дозволяется обновленіе 3580—3582, 4384. Предметъ 3580, 3583—3585. Условное о. 3585. Время 3583. Перемѣна должника 3588—3590; кредитора 3591, 3592. Послѣдствія 3579; для закладн. права 1414, 1416, 1589—1594, 3579. О. ипотечн. треб. 1589/б, 1591, слѣд. для отказа 2296, для солидарн. отнош. должниковъ 3354, 3579, для просрочки 3330. О. при отмѣнѣ договора 3575, при поручительствѣ 3579, 4537, при миров. сдѣлкѣ 3606, 3610. О. требов. изъ дозвол. игры 3585/в; безмолвн. о. 3586/а; о. при просроч. %въ и неустойкѣ 3587/б. Замѣна срочн. обяз. безсрочнымъ 3587/а. О. не предполагается 3586.

Обогащеніе 56, 222, 355, 381, 509, 574, 770, 775, 783, 793, 873, 882, 1000, 1208, 2109, 2610, 2753, 3581, 3652, 3734—3736, 3964, 4211, 4249, 4271, 4295, 4315, 4331, 4424, 4425, 4429, 4432, 4439, 4485, 4600.

Обольститель 151—162. По какимъ законамъ обсуждаются отношенія его къ обольщенной XXX.

Обольщенная. Право ея на бракъ или приданое 152—157, 161, 162. Наслѣдники ея 157. Прекращеніе иска давностью 160.

Обратная купля 3922—3928.

Обратная сила отмѣняющ. договора 3574, отсрочивающ. условія 3171; при утвержденіи 1368, 2948, при наступл. срока 3208, при узаконеніи дѣтей 173.

Обратныя требованія см. Требованія обратныя.

Оброчное содержаніе 1323—1334. Понятіе 1324. Права о. содержателя 1325; закладъ права обр. сод. 1325/г, 1329/б; береговое право о. сод. 1324/в; измѣненіе грунта, вырытіе песку 947/б. Обязанность пользующагося ко внесенію о. 1237. Срокъ и порядокъ внесенія о. 1330, 1331, 1334. Измѣненіе онаго 1333. Отчужденіе права оброчн. содерж. 1327, 1328. Отчужденіе по частямъ 1324/г, 1325/д; раздѣлъ обр. участка 1324/д, 1325/д; пр. отчужд. права не равносильно отчужд. недвиж. 1327/а. Согласіе собственника на отчужд. не требуется 1327/е. Соглашеніе объ образн. переходѣ недвиж. къ собственнику 1327/ж, 1328/а; воспрещеніе обязыв. недвиж. ипотеками 1329/а; залогъ оброчн. недв. 1329/б. Исчисленіе срока преим. покупки 1327/в; непредвар. собственника о продажѣ 1327/б, в, г. Повинности на оброчной недвижимости 1332. Недоимки оброка при публ. продажѣ 1324/б, 1331/б; оброкъ не м. б. повышаемъ 1333. Продажа права обр. с. за недоимки 1331/а, в. Переходъ оброчн. содерж. къ наслѣдникамъ 1326. Переходъ по завѣщ. 1326/а. Принадлежность о. къ гражданск. плодамъ 554. Очистка 3223. Крѣп. пошл. 1324/е; право выкупа 1327/б, в, г, д; постройки на обр. недв. 1329/в, г.

Обрученіе послѣдствія 148, 158, 159, 263 (прим.). Уничтоженіе о. 129—131. Согласіе родителей или опекуновъ 205, 351.

Обрученные, блудодѣяніе 158, 159. Прижитыя въ блудодѣяніи о. дѣти 148.

Объявленіе востребованія уплаты по займу 3663—3667, отмѣны договора личн. послугъ 4186, 4188, о прекращ. договора найма слугъ 4214—4216, 4219—4225; востребов. по обязательств. 3624; о. отмѣны общности им. супруговъ 95, договора товарищества 4318, 4325—4329, уполномочія 4404—4408. О. недѣйствительными утрачен. долгов. актовъ 3540; бумагъ на предъявителя 3128, 3130. Безвѣстно-отсутствующаго умершимъ 522, 524—528, 2583.

Обычай мѣстный XXV; при вопросѣ личныхъ послуг. 4180, 4182, 4186; при опредѣленіи разстоянія при пробивкѣ оконъ 992 (прим.), при рыбной ловлѣ 1035, при наймѣ слугъ 4193, 4195, 4202, 4206, 4215, при зачетѣ задатка 3364, при складѣ лѣса 1160, при опредѣл. ширины дороги 1122, при пользованіи пастбищемъ 1134, при признаніи вещи принадлежностью другой 561, при поземельныхъ повинностяхъ 1308, при толков. завѣщанія 2473, юридической сдѣлки 3101, при уплатѣ купеческ. счетовъ 3420, при вступленіи въ бракъ нехристіанъ 4. О. биржевые XXVI, XXXV/в. Обычай при коллизіи съ закономъ 3209/б.

Общность имущественная IV, V, VII, IX, X, 115, 858 (прим.), 1932, 1938, 3558, 4266, 4286—4293. О. и. супруговъ въ городахъ Лифляндіи 79—95, 1819—1834. О. и. супруговъ въ Нарвѣ 109. Различіе отъ общей собств. 1822/б, 1825/а. Характерн. стороны о. и. супруговъ 1825/а. Права пережив. супруга въ о. и. 1825. Наслѣдств. часть каждаго изъ супруговъ 1819/е, 1825/к, 1830/а. Насл. права супруга при отмѣнѣ о. и. — 1822/и, к. Недвижимости входящ. въ о. и. 83, 1825/а. Отвѣтств. о. и. за долги 1821/б, 1825/б, л—о, 1827. Право супруга завѣщать свою умств. долю 1825/п, р. Односторон. завѣщ. распоряж. относ. о. и. 1819/к, 1822/е, ж, 1825/а, 1993. Права дѣтей въ о. и. 1823/а, б, т, 1825/с, т, у, ф, х, 1826/б, в. Наслѣдов. дѣтей послѣ отчима и мачихи 1828/д. Смерть одного изъ дѣтей при о. и. 1826. Вступленіе въ II бракъ переживш. супруга 1828. Раздѣлъ и выдѣлъ дѣтей 1828—1830, 1833, 1834. Послѣдствія не соверш. раздѣла 1834. Вліяніе развода на о. и. 126, 197, 858. Прекращеніе о. и. 77, 78, 93—95, 1822/д.

Обѣщаніе 2910, 3276—3283. Принятіе о. 3276/в. О. вѣна 21—25; выполненія чего-либо III-лицомъ 3145, 3146; задатка 3361; о. вслѣдствіе мнимаго обязат. 2965, 3680, 3696; въ случаѣ обѣдненія обѣщавшаго 3279, 3281; оговорки при о. 3283; необязательность односторон. о. 3276; отмѣна о. 3139; о. въ пользу постороннаго лица 3116; о. въ пользу церквей, на богоуг. цѣль или городск. общины 3277—3283, 3410; о. принятія опеки 332; о. какъ существ. сторона долгов. договора 3106, 3134, 3135; о. въ пользу лицъ, недѣеспособныхъ 3109; о. жениться при обольщ. дѣвицы 149.

Обязательная доля 2005—2012; понятіе 2005; при дареніяхъ 113, 4482, 4488—4490; право непремѣнн. наслѣдника на о. д. 2003, 2012, 2014, 2019, 2316, 2740, 2757, 2793, 2794, 2844; о. д. при догов. о наслѣдованіи 2486, 2844; размѣръ и опредѣленіе о. д. 2007—2011, 2336, 2770, 2793, 4489; о. д. при удержаніи кварты 2313, при пожизн. рентѣ 4017, при родов. фидеикомм. 2336, 2534, 2561; отреченіе отъ права на о. д. 2486, 2767, 2770.

Обязательства взаимныя и встрѣчныя 2930, 3031, 3260, 3262, 3263, 3383, 4497; личныя 2646, 3006; 2646, 2647, 3114, 3212, 3468, 3476, 3487; раздѣльныя 3331; нераздѣльныя 2935, 3331, 3332. О. недѣйствительныя 2922, неясныя 2924; о. несовершеннолѣтнихъ 222, 354—356; о. родителей 224; о. совершеннолѣтнихъ, находящихся подъ родительскою властью 223. Предметъ о. 2925, 2919; различіе отъ вещн. пр. 2907, выборъ о. 2926—2929. Гибель предмета о. 2930—2933.

Ограниченія собственности 708. О. касающіяся собственности въ цѣломъ ея объемѣ 927—952; о права отчуждать собственность 953—978; о. въ правѣ пользованія собственностью 979—1071.

Озера вольныя 1011, 1028, 1033, 1035. Нѣсколько имѣній обмывающія, 1035, 1039.

Окна 992, 994, 995, 1197.

Опасность, угрожающая государству 210; личная для нанимателя 4124. О. общая 2091, 2092. О. угрожающая жизни дарителя 2432, 4484.

Опека надъ несовершеннолѣтними 267—492. По какимъ законамъ обсуждается XXXII. Понятіе и виды 267, 268. Установленіе 207, 272—308. Обязанность заботиться о назначеніи о. 298, 299, 2864, 2865. Принятіе о. 305, 306. Отказъ отъ о. 289, 329—336, 2852. Неспособность къ принятію о. 274, 313—328. Возобновленіе о. 284. Вліяніе о. на погасит. давность 3625. Домогательство о. 325. О. отца см. Отецъ; матери см. Мать; дѣда и бабки см. Дѣдъ и бабка. О. устан. завѣщаніемъ 290—294, 307, 312, 314, 315, 318, 334, 333, 369, 372, 416. О. установл. закономъ 273—289. Опек. должность есть обществ. повинность 329. Прекращеніе о. 284, 287, 328, 467—492. О. надъ крестьянами — XXVII/а, XXXII/г, е. О. мужа надъ женою 12. Пререканія по о. XXXII, 457/г.

Опекунъ несовершеннол. назначеніе 272, и слѣд. Форма назначенія 280, 289, 290—295, 307, 308, 2436. Кто можетъ быть назначенъ о. 309—328. Несовершеннолѣтн. родитель какъ о. 314. Назнач. о. дарителемъ извѣщателемъ 294. Утвержденіе о. 280, 293—295, 300, 3009. Случаи необходимаго утвержденія Сиротск. Суда 342, 345, 349, 352, 357, 360, 364, 375, 377, 378, 381, 382, 385, 388, 394—402, 397, 414, 460. Отсутствіе разрѣш. Сиротск. Суда 404. Увольненіе о. 181, 278, 331, 332, 470, 475, 487. Устран. о. 368, 459, 470, 476—482. Упущенія о. 285, 334. Тяжба между о. и опекаемымъ 363. Пользованіе вещами опекаемаго 411, 412. Усыновленіе о. опекаемаго 181. Юридич. сдѣлки между о. и опекаемымъ 364, 385, 408. Число о. въ отдѣльныхъ случаяхъ 276, 278, 280, 281, 283, 437, 438. Согласіе о. на вступленіе опекаемаго въ бракъ 351; на усыновленіе его 184, 441. Вступленіе о. въ бракъ съ опекаемой 352. Заступленіе имъ опекаемаго 353—364. Частичная дѣеспособность опекаемаго 353, 354. Выгодныя для опекаем. сдѣлки 355. Бракъ опекаем. 35, 155, 351, 352. Вознагражденіе о. 421—430. Наблюденіе за о. 418. Право о. пользоваться капиталомъ опекаемаго 408. Передача о. требованій къ опекаемымъ 389, 3469. Запрещеніе займа у опекаемаго 410. О. въ качествѣ кредитора 377. Неспособность о. 459, 463, 476, 477. О. единственный 278, 283; о. естественный 279, 286; о. заподозрѣнный 368, 479, 480, 482; о. по завѣщанію 290—297, 305, 306, 438, 481, 2436; назначенный по закону или по распоряж. судебн. мѣста 273—289, 298—308; о. временный 213, 229, 232, 278, 305, 314, 315,

336, 363, 364, 456, 473, 479; о. самовластно принявшій опеку 306; о. православнаго 309, 311, 351. Отказъ отъ опеки 2852. Представленіе о. къ зачету собств. долговъ требов. опекаемаго не допускается 3557. См. соопекуны. Обязанности о. относит. лица опекаемаго 337—352; значеніе для о. указаній родителей 344, 345. Обяз. о. относит. имущ. опекаем. 365—414. Относительно недвижимостей 482, 383—387, 392—396. Относительно движимыхъ вещей 380, 381, 384—386. Относительно капиталовъ 388, 403—410, 433. Относительно привед. наслѣдства въ порядокъ 373—397. При принятіи наслѣдств. имущ. опекаемаго 365—373, 401, 2650. Къ составл. описи имущ. 365—372. Относительно торгов. и промысл дѣлъ опекаемаго 397, 414. При выборѣ о. помощника 413, 414. Отвѣтственность 334, 360, 361, 368, 404, 405, 409, 413, 414, 431—436, 483, 490, 860, 1413. Отчетность 181, 279, 282, 286, 380, 415—419, 483—492; освобожденіе отъ отчетовъ 416. Сдѣлки требующія санкціи О. Суда — 358. Запретъ рисковыхъ предпріятій 402. Сиротскіе Суды ихъ компетенція 457. Имущ. отвѣтств. Членов. Сир. Суда 461. См. также Мать, Отецъ, Опека Соопекуны.

Опечатаніе наслѣдства 1844, 2587—2590.

Опись наслѣдства 1821, 1844, 2459, 2597, 2649, 2651, 2654, 3625; о. имущества подопечныхъ 365—372, 458, 495, 519, 523.

Опьяненіе 2107, 2914, 3286.

Освобожденіе отъ исполн. договора 3118, 3489; отъ обязанностей одареннаго къ дарителю или къ III-лицу 4468; отъ уплаты долга 402, 1414.

Оскорбленіе чести 145, 207, 340, 2015, 2856, 3370, 4203, 4220, 4484, 4560, 4561.

Оспариваніе юридич. сдѣлокъ 358, 4469.

Островъ въ качествѣ принадлежн. помѣстья 568, въ морѣ образовавшійся 749. Образованіе рѣчнаго о. 759—762, 766, 949, 1209. Пловучій о. 760 (прим.).

Отводы насилія 696. О. при вытѣсненіи владѣльца 693, 694. О. о неисполн. договора 3213, 3266. О. должниковъ по бумагамъ на предъявит. 3125; должника противъ цессіонарія 3480; поручителя противъ кредитора 4517, 4534, 4542. О. должника противъ пріобрѣтателя закладной, купл. съ публичн. торга 3964/г, д. О. при корроббраціи 3017. О. личнаго свойства 4517. О. какъ льгота для несостоятельн. 3528. О. при обновл. требов. 1593, 3590, 3592. О. преждеврем. иска 4519—4523. О. раздѣла 3350, 4524—4530, 4534. Просроч. требованіе, представленное въ видѣ о. къ зачету 3639. О. требованія исполненія 3720. О. предъявляемые III-лицомъ къ залогодержателю 1445.

Отвѣтчикъ при искѣ легатарія 2206, 2208; при искѣ о наслѣдствѣ 2600, 2602—2604; при обратн. требован. несуществ. долга 3691; при искѣ о показ. вещи 4595, 4596; при эвикціи 3221. Фидуціарій, какъ о. 2320.

Отдѣленіе побочной вещи отъ главной 560; плодовъ отъ главной вещи 556, 752, 756. Дѣтей 1858. Собственн. имущ. наслѣдника отъ наслѣдства 2658—2662.

Отдѣльное имущество жены, понятіе и составн. части его 12, 27, 28, 41, 70, 81, 97. Отвѣтственность о. и. 54, 55, 57, 86, 89—91, 104—106. Отчужденіе о. и. 29, 115. Вліяніе развода на о. и. 121. О. и. при раздѣлѣ наслѣдства 1722, 1777, 1838. Мужа 70, 81, 115. Дѣтей управленіе имъ 215, 216, 219, 220. Отчужденіе 217. Отвѣтственность 223. Право пользованія онымъ ро-

дителей 218—220, 277, 279, 282, 286, 287. При спорѣ съ родителями 221. Принадлежность о. и. къ совокупности вещей 541. Пріобрѣтеніе о. и. посредств. наслѣдства и даренія 1853. Пріобрѣтеніе его давностью 858. Распоряженіе о. и. на случай смерти 1990. Выдача его совершеннол. дѣтямъ 236. Субституція для о. и. дѣтей 2149. Значеніе о. и. при приравненіи дѣтей 2519.

Отецъ, участіе его въ родит. власти 197, 198, 215. Опека его надъ дѣтьми 273—279, 369—371. Несоверш. отецъ какъ опекунъ — 197/а. Согласіе его на бракъ дѣтей 205. Совѣщаніе съ родств. умерш. жены — 279. О. какъ наслѣдникъ дѣтей 1902, 1942. Наслѣдованіе дѣтей 1894—1899, 1918—1920, 1927—1932, 1938, 1941, 1947—1950, 1955. О. внѣбрачн. дѣтей 165, 167—172. Отвѣтственность о. за дѣйствія дѣтей 3288. Розысканіе отца (отцовство) 165/б, 168/в, г.

Отзывы наслѣдниковъ относит. наслѣдства 2631, 2632.

Отказъ (легатъ), понятіе 1702. На кого о. м. б. возлагаемъ 2150, 2159—2167. Кому о. м. б. назначенъ 2168, 2169. См. Легатарій. Пріобрѣтеніе о. 332, 2187—2205, 2235, 2269, 2283. Пріобрѣт. условн. о. 3166/б. Принятіе части о. 2203—2204. Послѣдствія принятія о. 2201—2204. Отвѣтственность за цѣлость о. 2196—2198. Толкованіе о. 3104. Отреченіе отъ о. 2200, 2203—2205, 2814—1819. Ограниченія 2404—2408. Выдача о. 2154, 2206—2222, 2498, 2647, 2692, 2783, 2817. Установленіе и форма о XXXVI, 2150—2154 словесная форма о. — 2152. Послѣдствія 2187—2198, 2206, 2235, 2266. Уменьшеніе о. при недостаткѣ наслѣдств. массы 2177, 2178. Удерж. изъ о. въ пользу прямого наслѣдника 2308—2316. Назначеніе его 2150. Кто м. получать о. 2168—2170. Легатарій обязывается принять всѣ сопряж. съ о. тягости 2201, 2202, 2236. Уменьшеніе вдовьей доли назначеніемъ о. не допускается 1751. Юридич. отнош. нѣсколькихъ лицъ, получающихъ о. 2171—2178. Смерть легатарія 2205. Предметъ о. 1124, 1280, 2155—2158, 2170, 2172—2175, 2223—2307, 2832, 2837—2840. Утрата предмета о. 2240—2242. Принадлежности и плоды 2209—2213, 2236. Дареніе предмета о. 2822, 2835. Гибель предмета о. 2835. Уничтоженіе его 2822, 2835. Перемѣна предмета о. 2238, 2824—2826, 2835. Отчужденіе 2239, 2295, 2822. Отмѣна о. волею легатарія 2203, 2204, 2814—2819; волею наслѣдодателя 2820—2826; отпаденіемъ завѣщанія 2827—2831. Непосредственное отпаденіе о. 2832—3836. Послѣдствія отмѣны 2276, 2837—2840, 2873 слѣд. Лишеніе о. 2848—2854, 2871—2877, 2901—2906. Погашеніе о. 2238, 2381. Поименованныхъ вещей 2223—2243; о. чужихъ вещей 2223, 2225—2233; о. собственн. вещей завѣщателя 2234—2243. Непоименован. ясно вещей 2244—2258, 2289, 2290, 2292 выборъ отказан. вещи 2245—2258. См. также Право выбора. Совокупн. вещей 2155, 2204, 2259—2264, 2288. Вещей замѣнимыхъ 2265—2267. О. денегъ 2265. Срочныхъ выдачъ 2268—2279; о. содержанія (алиментовъ) 2169, 2268/б, 2272—2278, 2315, 2456, 3602, 3603; о. доходовъ съ недвиж. или съ цѣлаго имущества 2279. Вещныхъ правъ 2229, 2280—2283. Обязательствъ 2284—2307; о. требованій 2286—2296; о. освободительный 2297—2303; о. долга 2304—2307, 2316. Вещи, подлежащей пользованію о. 2237, закладному праву 2243. Обязывающій легатарія сдѣлать завѣщат. распоряженіе въ пользу завѣщателя или III-лица 2371. Добавочный 2135, 2180—2186, 2362, 2786, 2816. Долгов. документа 2301. Заложенной вещи кредитору 2307,

должнику 1425, 2302. Назначенный въ договорѣ о назнач. наслѣдника 2316, 2498; о. въ взаимн. завѣщаніи 2420. Недѣйствительный 2314, 2371, 2375, 2376, 2381, 2392, 2832, 2833, 2840. На общепол. и богоуг. цѣли 1998—2000, 2002, 2178, 2198, 2217, 2316, 2348—2357, 2828, 2829, 3556. Назначенный одному или другому 2173, 2174. Права пользованія (ususfructus) 2189; безмолвный 2152, 2301. Условный 2186, 2187, 2190—2193, 2201, 2212, 2268, 2358, 2362, 2363, 2376, 2379, 2381—2400, 2819, 2825, 2826. Чужихъ вещей 2223, 2225—2233. Сдѣланный въ новомъ завѣщаніи 2804. Ограниченный срокомъ 2191, 2193—2195, 2212, 2819. На день смерти 2403.

Отказъ отъ продолженія договора аренды и найма 4094, 4104—4106, договора уполномочія 4403, 4407, 4408, договора займа 388, 2594, 3663—3667, 3670, договора найма слугъ 4214—4217, 4219—4225, договора товарищества 4318, 4325—4330, договора личныхъ послугъ 4186, 4188; отъ общности имущества 95.

Отмѣна брачнаго договора 39; даренія 114, 2431, 4482—4490; договоровъ и юридич. сдѣлокъ 2979, 2986, 2987, 3570, 3571—3576; завѣщаній 2412—2414, 2806—2813, 2830; договора о назнач. наслѣдника 2483, 2492, 2500; договора объ отреч. отъ наслѣдован. 2774; обѣщанія 3139; уполномочія 3490, 4403—4406; фидеикоммисса 2573; договора товарищества 4273.

Отмѣтки въ крѣп. книгахъ 1412; о. запретит. послѣ отчужд. недвиж. 809/е; о. объ обезпеч. иска о собств. 813/а, 912/б.

Отпаденіе отъ Христіанской вѣры 2015, 2016, 2367.

Отреченіе отъ владѣнія 665, 676; отъ сервитутовъ 1266—1269; отъ отвѣтствен. за безсовѣстн. дѣйствія 3786; отъ наслѣдов. въ фидеиком. 2557, 2578; отъ отказа 2203, 2205, 2814—2819; отъ правъ требованій 3277, 3570, 3581; отъ договора 3109; отъ отмѣны договора по причинѣ чрезм. ущерба 3897; отъ выговорен. права отмѣны купли 3902; отъ права выкупа 1641, 1644—1647; отъ закладн. права 1424—1433; отъ земск. повинностей 1313, отъ льготн. права поручителя 4529, 4534; отъ льготн. права несостоятельнаго 3530; отъ обратн. требов. несуществ. долга 3702; отъ права отмѣны дара 4487; отъ очистки 3232; отъ пожизненной ренты 4012; III-лица отъ договора въ его пользу 3119; отъ супружеск. правъ 7; отъ родительск. власти 229; усыновленнаго отъ семействен. правъ 189; женщинъ отъ правъ при поручительствѣ 4506. Отъ наслѣдства 1708, 2415, 2420, 2485, 2496, 2623, 2634, 2635, 2763—2786, 2816.

Отсрочка уплаты 3423, 3507, 3554, 3882, 3883; выдачи дара 2421 (прим.). Просьба объ о. 2221, 3634.

Отсрочныя грамоты 3512, 3554, 3625.

Отступленіе одностороннее 29, 39, 78, 194, 2492, 2495, 2842, 2843; 3000, 3015, 3030—3032, 3118, 3135, 3137—3139, 3167, 3209—3211, 3363, 3367, 3368, 3369 (прим.), 3836, 3889—3891, 3983, 4114—4130, 4431.

Отступное право 2842.

Отсутствіе 3065, 3075—3092. Понятіе и виды 859, 3075—3079. Послѣдствія его 517, 858, 859, 1445, 1650, 3078, 3080—3092. Вліяніе о. на пріобрѣт. давность 856, 858, 859; на погасительн. давность 3625, 3627, 3632. Вліяніе о. на принятіе опеки 330; безвѣстное 268, 493, 524—528, 2583; добровольное 859, 3080, 3084—3086, 3089; обязательное, необходимое 330, 859, 3080—3083, 3088, 3089; мнимое 3087; похвальное 3080, 3081, 3084, 3088, 3089; предосуди-

тельное 3080, 3082, 3085, 3089; безразличное 3080, 3083, 3086, 3088, 3089; кредитора 3316; должника 3306, 4521; мужа 31; отчуждателя при очисткѣ 3227; товарища 4329; противника 3091; при корроборации 3018.

Отсутствующіе и безвѣстно отсутсвующіе 268, 516—528. Заступленіе ихъ правъ 516. Предоставленныя имъ льготы 858, 859, 3078, 3081, 3625, 3627. Возвращеніе ихъ 522, 527, 1650. Принятіе наслѣдства о. 2622/в, 2629. Договоръ, заключенный между о. 3136. Защита о. 3088—3092. Приравненные къ о. 3087, 3090, 3091. Смерть о. 520, 522, 523. Объявленіе ихъ умершими 524—528, 2583.

Отхожія мѣста 988.

Отцовскія права, признаніе и оспариваніе ихъ 138—145, 165. См. также Дѣти.

Отчетность 4458. Цѣль о. 4459/а, б. Послѣдствія 4459—4463; родителей 216, 277, 279, 282, 284, 286; мужа 49; жены 65; вдовы 65, 1714, 1772, 1775, 1786; опекуновъ и попечителей 181, 380, 415—419, 483—492, 505, 519, 523, 2595; при товариществѣ завѣдывающ. его имуществомъ и управляющаго его дѣлами 4283; управляющаго чужими дѣлами безъ порученія 4447; о. уполномоченнаго 4458/а, б; закладодержателя 1500; душеприкащика 2467; при дог. послугъ 4458/в. Представленіе книгъ 4459/в, 4462. Обманъ при отч. 4460. Ошибка въ о. 4462, 4463. Значеніе расписки 4461—4463.

Отчимъ 2522. См. Приравненіе.

Отчуждатель 3223. Юридич. отношеніе къ выкупающему 1637. Участіе въ тяжбѣ въ случаѣ иска объ эвикціи 3224—3226, 3227. Нѣсколько о. 3241, 3268.

Отчужденіе вещи во время иска о собственности 912, до производства иска 902. О. наслѣдства 2667—2676. О. наслѣдодателемъ по договору 2494. О. попечителемъ надъ наслѣдств. 2594. О. наслѣдств. имущества 961, 966, 972—974, 976, 1656, 2506, 2507. О. вещи изъ состава наслѣдства 2608, 2681. О. залога 1425—1430, 1441—1445, 1447—1464, 1488, 1491, 1595. О. имѣнія жены 43, 44, 53, 72—74, 83, 84, 99. О. отдѣльн. имущ. дѣтей 217. О. имущества опекаемаго 376, 380—388. О. черезъ уполномоченнаго 4384. О. собственности 872, 882, 953—978; экспропріація 868. О. безмездное 961, 962, 966, 972, 976; возмездное 961, 963, 966, 970, 973, 974, 976, 1618, 3215. О. при выкупѣ 1620, 1640, 1649, 1651—1653, 1658, 1660. О. злоумышленное 902, 1629, 2600. О. крестьянскихъ земель 605, 1527, 2554. О. вещи отданной въ аренду 4055, отданной для исправленія или перевозки 956, 1473. О. отказанной вещи 2239, 2822. О. права пользованія 1218. О. вещи, съ правомъ обратной купли 3926. О. вещи, отданной на сохраненіе 3788, 3800. О. сервитута 1107, 1218. О. общей собственности участникомъ 930, 938, 1939. О. судна иностранцу 572. О. во время тяжбы 912/а. О. недѣйствительное обязываетъ къ вознагражд. 955. О. удержанной вещи 3384. О. чужихъ вещей 4458. О. права наслѣдств. аренды 4135—4138, 4150—4152, недвиж. отданной въ наслѣдств. аренду 4139. О., владѣльца фидеикомм. 2342, 2525, 2554; фидуціарія 2321; запрещеніе о. по распоряж. начальства или частн. лица 824; по закону 821, 823, 953—955, 960—976; по судебн. опредѣленію 953, 956, 959, 3009, 3792; по завѣщанію 384, 953, 957, 959, 2153; по договору 953, 958, 959, 1448. Послѣдствія запрещеннаго о. 954—958, 3834.

Охота, право на оную 552, 883, 892, 1212, 4026. О. при продажѣ крестн. участка 883. О. въ Курляндіи 892; въ Лифл. и Эстл. 1061 слѣд. О. на чужой землѣ 1062.

Охраненіе и сбереженіе вещи, обязанность къ этому 3300, 3744—3751, 4048, 4062.

Оцѣнка при раздѣлахъ 1714, 2532, 2701—2705, 2709, 2712—2716, 2719, 2725—2727. О. имущества опекаемаго при продажѣ 382. О. при публичн. торгѣ 3950. О. вознагражд. за вредъ 3451—3455, 3458—3460, 3789, 3895. О. при вносѣ получен. впередъ 2761. О. при выкупѣ 1625—1627. О. при дареніи 4474. О. имущ. жены 51, 61, 99. О. заложенн. вещи 1457, 1463. О. вещи, при преимуществ. покупкѣ 3932 (прим.). О. наслѣдства при Фальцид. квартѣ 2312.

Очистка 3215—3272. При какихъ договорахъ бываетъ о. 3215. Обязанность къ о. 3215—3219. На комъ обязанность лежитъ 3217. На что о. простирается 3218, 3219. Освобожденіе отъ обязанности о. 3220; при эвикціи 3221—3242. О. при неправильно показанн. налогахъ 3218, 3249, 3254; при присужденіи ипотеки 3223; о. при необъявл. о сервитутахъ 3250. Отпаденіе обязанности о. 1640, 3226, 3228—3233, 4345. Пространство обязанности 3234—3242, 3256—3262. О. при выкупѣ 1639, о. залож. вещи 1450, 1461, 1477, при куплѣ 3880, при продажѣ обязат. 3481, удерж. покупн. цѣны при угрожающ. эвикціи 3485, при мировой сдѣлкѣ 3609, при мѣнѣ 3976, при раздѣлѣ наслѣдства 2739, при искѣ о собственности 921, при дареніи 4478, при лотереѣ 4352, при покупкѣ у игрока 4345. Срокъ о. 3242; недостатковъ отчужд. вещи 3243—3272. О. недостатковъ, при гарантіи 3243/а, 3251, 3254; завѣренн. извѣстн. качествъ вещи 3254, 3255, существенн. пороковъ и лошадей 3252, 3255/б, 3258. Освобожд. отъ обязанн. о. 3253. Пространст. обяз. о. 3256—3272. Злой умыс. 3252/а, в, 3232, 3255, 3257, 3293.

Ошибка при передачѣ вещи 815, 816. Извинительная 773, 774. При корробораціи 3011, 3016. При исполненіи отказовъ 2836. Въ счетѣ 487, 4462, 4463; см. Заблужденіе.

П.

Паденіе см. Выброшеніе.

Пари 4337/а, 4353—4358, см. Закладъ.

Пастбища 594, 1004, 1127—1142, 1144, 3390, 3391. См. Сервитутъ.

Пасторaты 595, 597, 608, 609, 613, 618, 889, 890, 893, 894, 945, 947 (прим.), 948 (прим.). Аренда п. зем. 890, 945/г, д, права и обяз. пасторовъ 945, права кистера 945/ж, вознагр. аренд. за постройки 772/б.

Пасторы обязаны являться для привода свид. къ присягѣ 2443; повинности и сборы въ пользу п. взыскиваются въ безспорн. порядкѣ 1320/б, 1321/б.

Пасынокъ и падчерица 2520.

Патронатство 552, 4032.

Пекарни 994.

Пенсіи 2645, 3526, прим.

Первородный, права его при разд. наслѣдства 2713, 2715, 3719—2722, 2727.

Первородство 2567, 2570—2572.

Переводъ подлиннаго акта 3039; права по бумагамъ на предъявителя 3123, 3124, 3127.

Перевозка кладей, понятіе 4254. Юридич. отношенія 4255—4265. Права и обязанности извощика 4256—4265. Права и обяз. отправителя 4256, 4257, 4264. Права и обяз. адрессата 4254/б, 4256/з, и, 4261, 4262—4265; экспедиторъ 4254/в, 4264/а, Накладная 4254, 4256, 4265; коносаментъ 4256/д, е, ж, к. Простойные дни 3209/в, 4257/б, в; иски къ шкиперу 4255, 4256/г, д; крушеніе судна 4257/г; задержка цертепартіи 4257/а; промедленіе въ сдачѣ груза 4259; отвѣтств. лоцмана 4260/в, г, 4262/д; одобреніе перевозки 4265/а, б; см. также суда судоходство.

Переговоры 3000, 3132, 3133.

Передача какъ условіе пріобрѣт. собственности 799, 800. Условія 801—803. Форма п. вещей движим. 804—807. П. ключей, счета квитанціи 805. П. черезъ III лицо 804, 805/д. П. путемъ мѣтки товара 806; П. вещи уже находящейся во владѣніи 807. П. судна 808. П. движ. вещи связанной съ недвиж. 804/б; вещей недвижим. 808—813. Ошибка при п. 815, 816. П. условная 817, 818. П. въ ручной закладъ 1469, 1470. П. предмета юридич. сдѣлки 2919. П. вещи покупщику 3872—3874. П. бумагъ на предъявителя 3123, 3124, 3127. П. съ бланков. надписью 3473, 3430/б, 3482. **П. требованій**, основанія ея 3461—3466. Необходимая п. 1447, 2286, 2287, 3462—3465, 4531, 4532. Форма п. 3471—3473; предметъ п. 3467—3470. Извѣщеніе должника 3474 см. также переуступка. П. опекунамъ требованій къ опекаемымъ 389, 3469 (прим.). Послѣдствія 3474—3482. Ручательство передавшаго 3481. П. уплаты должныхъ опекаемому капиталовъ 388. П. заставн. владѣнія 1522—1524, наслѣдственнаго заставн. владѣнія 1555—2567, ипотеки 1591, права пользованія вещью, 1217, 1248, права иска 2197, 3470, 4531—4533. П. доли въ товариществѣ 4284, 4287; при выкупѣ 1621, 1636, при мѣнѣ 3975, при дареніи 4475, 4477, 4483. П. заложен. вещи 1430, 1458, казенной аренды 1976. П. вдовою наслѣдств. имущ. мужа кредиторамъ его 1856; см. также Уступка.

Перезакладъ 1489.

Переманиваніе слуги 4199.

Перемѣна ипотеки 1592. П. отказа 2824—2826.

Переписчикъ завѣщанія 2076, 2834.

Переработка чужихъ вещей 791—798, 1222. Различіе между п. и смѣшеніемъ 794/б. П. заложен. вещей 1374, 1375.

Переуступка нанятой вещи другому 1403, 4029, 4031, 4120, 4136. Переуступка во вредъ должнику 3479, 3480/м. Обратн. п. цеденту 3474/д; п. безмолвн. закл. права 1403/ж. П. въ обходъ кредиторовъ 3474/и. Ссылка должника на симулятивн. п. 3475, 3480/д. П. требованія по частямъ 3476/е. П. недоплаченн. % 3477. Послѣдствія бланковой п. 3480/б, е, возраженія и отводы должника 3480; возраж. должника противъ закладн. пріобрѣт. съ публ. торга 3964/в, г, д. Отвѣтственность цедента 3481. П. правъ по бумагамъ на предъяв. 3123, 3124, 3127. Основанія и виды п. 3461—3466; переуступка закладной соверш. по X т. ч. I 3467/в, 3471/б. П. лѣсорубочн. контракта 3461/г. Предметъ п. 3467—3470. П. правъ по двустор. договору 3467, 4473/в. П. по цертепартіи 3367/ж. П. по арендѣ 3461/е, 3467/з. П. требованій связанныхъ съ лицомъ кредит. 3468, см. также передача требованій.

Перечеркиваніе долговаго акта 3539, завѣщанія 2810.

Печать при завѣщаніяхъ 2034,

2074, 2093, 2094, 2096, 2099, 2442, 2447, 2810. П. на документахъ 3040. П. пріобрѣтателя товара 806. П. при отдачѣ вещей замѣним. на сохраненіе 3794.

Печи и кухни 564, 987, 989, 994.

Пивовареніе 552, 883, 885, 887, 889, 892, 4026.

Плаваніе, судоходство 1016—1030, 1021—1030, 1053, 1117, 1126.

Планы 572, 3876, 3982.

Плата арендная, см. Аренда; за заказан. вещь 4244—4250; за послуги, см. Возн. за послуги; за всю работу вообще 4245; за сохраненіе 3788; издѣльная 1405, 1473; извозная 1473, 4254, 4262—4264; взносъ п. впередъ 3428, 3510, 3511, 4006, 4007, 4183, 4245; условленная по времени и по частямъ 4245; выкупная при задерж. въ закладѣ 3397, 3404; налич.ч. деньгами 1623, 1630, 3517, 3518, 3619, 4537.

Платежъ со стороны III лица 3483/в, 3487/а; мѣсто п. 3493, 3494. П. ненадлежащ. лицу 3488, 3489; п. учинен. женѣ 3485; п. частичн. 3514/в, г; внесеніе денегъ въ судъ 3522—3524; п. посредствомъ бумагъ на предъявит. 3514/б; %-ты при досрочн. п. 3510—3511.

Плоды 548, 553—556, 751—758. Понятіе 553, 554. Разные виды 554—556. П. естественные 555, 556, промышленные 555, 754, гражданскіе 554, 755, 3871. Пріобрѣтеніе собственности на естествен. п. 751—754, 756—758, 781, 873, 934, 1208, 1211, 4076. Право собств. на сѣмена и жатву 754; на гражданск. п. 755. Пріобрѣтеніе п. съ чужихъ сосѣднихъ 781. Возвращеніе собранныхъ п. 757, 908, 913, 1542, 1633, 2211, 2212, 2379, 2612, 2613, 2617, 2875, 3171, 3175, 3262, 3698, 3772, 3795; при внесѣ получен. впередъ 2762; при дареніи 4474, 4476, 4485. П. съ имущества жены 27, 45, 47, 52, 60, 101, 121, 1837, съ обѣщан. вѣна 24. П. съ заложен. вещи 1372, 1493—1498, 1499, 1500. Издержки на п. 584. П. отъ куплен. вещи 3870, 3871, 3915, 3918, отъ вещи проданной съ публ. торга 3964, отъ нераздѣлен. наслѣдства 1721, 1837, 2673. П. при раздѣлѣ наслѣдства 2563, 2692. П. не полученные по нерадѣнію 1494, 2612, 3262, 3698, взыскиваемые одновременно съ неустойкой 3376. Отвѣтств. добросов. владѣльца за п. 757, 913. Отдѣленіе п. отъ главной вещи 556, 752, 756. П. при передачѣ отказа 2163. Пользованіе п. 579, 873, 882, 1493—1498—1500, 2340, 2341, 4025. П. при пользованіи 45, 1208, 1211, 1296 (прим.). Отношеніе п. къ % 1494, 1499, 3236. П. предоставл. наслѣднику временно неспособному владѣть недвижимостью 2641, (прим. 1). П. получ. до осуществл. условія 3171, 3175. П. при уступкѣ 3772, при исчисл. Фальцид. кварты 2314. П. при выдачѣ наслѣдств. фидеик. 2329, получаемые отъ фидеикомм. имѣнія 2562. Утрата въ п. отъ чрезвычайн. происшествій 4075, см. также Доходы, Приплоды, Проценты.

Плотины 1000, 1025, 1027, 1047—1051.

Плотская связь 154, 159, 165, 2015, 2016.

Повинности, понятіе 548, 575, 576. Разные роды 576. Кто ихъ обязанъ нести 48, 329, 393, 395, 574, 576, 948, 1236, 1332, 1496, 1521, 1546, 1721, 1742, 1771, 1773, 1783, 1789, 2553, 2673, 2678, 4063—4065, 4141, (прим.), 4479, 4486. П. несетъ собственникъ вещи 576. Кто въ правѣ отягощать п. 83, 1219, 2553, 4486. Запрещеніе обременять п. обязат. долю 2012; общественныя 329, 393, 494, 576, 1237, 1320, 1321, 1721, 1742, 1771, 1773, 1783, 1789, 1803, 2553, 3249, 3556, 3638 (прим. 1); частныя 1237, 1320, 2553; обыкновенныя 948, 3249, 4064; чрезвычайныя 948, 4065; вещ-

ныя 930, 937, 1219, 3262, 4063; городскія и казенныя 3556; лежащія на отказан. вещи 2237; поземельныя, понятіе 1297. Отличіе отъ сервитута 1297/а, г. 1320. Виды 1320, 1321. П. въ пользу церкви 1297/е, ж. Дворянск. складки 1297/з, 1320. Установленіе 1308—1310, 2280 Кто въ правѣ установлять ихъ 43, 386, 1219, 1329, 1552, 1561, 2553, 4142. Въ пользу кого онѣ м. б. установлены 45, 1300—1302. Кто ихъ обязанъ нести 576, 1298, 1299, 1303—1305. Переходъ ихъ на пріобрѣт. недвижимости 1298, 3967. Передача п. п. 1302. Отвѣтств. владѣльца обязан. недвижимости 1303—1307. Замѣна п. п. 1318, 1319. Перемѣна мѣста и времени отбыв. п. 1302. Права ипотечн. кредит. при устан. п. 1299. Недѣлимость п. п. 1303, 1304. П. п. при конкурсѣ 1307, 1321/а. Невнесеніе п. п. въ крѣп. книги 1308—1310. Погасит. давность 1316. П. п. обществ. 1320, 1321. П. п. частныя 1320. П. п. крестьянск. участковъ 1422. Недоимки 1306. Неотдѣлимость п. п. отъ недвиж. 1301. Прекращеніе п. п. 1299, 1311—1319, 2202, 2642, 3628. Возобновленіе п. п. 1312, 2202, 2674, см. Оброкъ; срочныя 1803, 2268—2271, 2315, 3928, 3536, 3638; предоставл. вдовѣ пастора 1803.

Поврежденіе тѣлесное, обязанность отсюда вытекающая 4212, 4552—4557. П. отъ животныхъ 4577—4592, см. Порча.

Повѣренный 4363. П. завѣщателя 2032, 2034, 2035; наслѣдника 2453 (прим. 1), 2469, душеприкащика 2462. П. отсутствующаго 859. Передача требованій довѣрителю 3462. Присяжный п. 323, прим. См. Уполномоченный.

Погашеніе главн. обязат. 3423, ипотеки 1597—1602, 1598.

Пограничныя стѣны и заборы 991—993, 1006.

Погребеніе 2626, 2853; расходы на п. 1750, 1792, 1835, 1843, 1866, 2313, 2614, 2655, 2673, 4556.

Подарки свадебные 28, 129—131, 3706. См. Дареніе.

Подати общественныя 3556, 4210; поземельныя 1321; обыкновенныя 4064; чрезвычайныя 4065; казенныя и городскія 3556. Отбываніе п. 190 (прим.), 393, 1237, 1332, 1521, 1546, 3536, 4063—4065, 4141 (прим.), 4210, Давность 3638 (прим.). Возвращеніе п. при выкупѣ 1630.

Подкидышъ 2855; усыновл. п. иностранцами 193/б.

Подписка, замѣняющая присягу 1629, 1631, 4506.

Подпись на чужомъ долговомъ обязательствѣ 4508; на актѣ объ отчужденіи 29, 1428; на завѣщаніяхъ 2029, 2070—2075, 2090, 2093, 2094, 2096, 2101, 2442, 2807; на другихъ документахъ 3034, 3036—3038. П. какъ выраж. согласія 2942, 3036. П. на пустомъ бланкѣ 3036/в. П. безграмотныхъ 3038. Послѣдствія 1428, 2942, 4508 (по Прод.).

Подрядчикъ 4226. Обязанность его 4228—4241. Отвѣтственность его 4234—4241. Обязан. заказчика 4242—4251; болѣзнь п. 4249; расходы п. 4250; порча инструмент. 4251.

Подрядъ, договоръ 4023, 4173 (прим. 2), 4226—4253, 4255. Понятіе 4226, 4227. Время исполненія 4233. Отличіе отъ договора купли 4229, отъ д. поставки 4228/б, отъ д. послугъ 4226/а, 4236/а, б. Поставка матеріала 4229—4232. Передача работы посторон. лицамъ 4234, 4236. Форма 4226/ж. П. съ публичнаго торга 3944 (прим.). Принятіе заказа 4242, 4244/д; скрытые недостатки 4242/б, 4244/а. Одобреніе заказа 4244; изготовл. заказа по смѣтѣ 4245/б; отмѣна договора при низкой смѣтѣ 4252/а;

препятствія къ исполн. п. со стороны заказчика 4247; гибель вещи 4246, 4248; страхъ случая 4239, 4246, 4248; вознагр. вреда, причин. заказчику 4235—4723; отвѣтствен. архитектора 4236/д; кругов. отвѣтств. нѣсколь. подрядчик. 4238. Неправильн. указ. заказчика 4241. Прекращеніе п. 4252, 4253.

Поземельныя права 552, 1545, 3833, 4026. П. обязанности 576.

Показаніе вещи 4593—4600.

Покинутіе (derelictio) права собств. на движ. вещи 730—732, на недвиж. вещи 740, 750, 867, 1187, на животныхъ причинившихъ вредъ 4577, 4581, 4591. Оставлен. недвиж. наслѣдствен. арендаторомъ 4153. Отказъ отъ обязанной недвижимости 1305, 1313 (прим.); см. также Отреченіе.

Поклажа (сохраненіе) 3777—3814. Понятіе 3777. Предварит. соглашеніе 3778. Предметъ 3780, 3794, 3811—3814. Безмездное сохраненіе 3781. Обязанности принимателя 3782—3801. Отвѣтствен. его 3782, 3785—3789, 3809, 3824. Возвращеніе вещи 3555, 3790—3797, 3800, 3808. Мѣсто возвращ. 3797. % при просрочкѣ 3794/в, 3795, 3796. Срокъ связываетъ принимателя 3790/а, 3802. Пользованіе вещью 2794/б, 3812. Обязанности отдающаго на сохраненіе 3797, 3802—3805. Вознагражденіе 3778, 3781, 3788, 3789, 3796, 3803—3805, 3807. Давность при п. 3790, Протестъ собственника 3792. Несостоятельн. принимателя 3794/б. Наслѣдники отдавшаго на сохраненіе 3801. Наслѣдники принимателя 3798—3800, 3810. Отношеніе нѣсколькихъ отдающ. на храненіе и нѣсколь. принимателей 3336, 3806—3810. Обращеніе дог. п. въ договоръ займа 3794/б, 3811—3814. Обращеніе п. въ ссуду 3812.

Покупка, право преимуществ. п., продавца по договору 3929—3933, сосѣдей при продажѣ гор. недвижимости 1678, 1681, собственника земли при продажѣ меда 1179, собственника двор. вотчины крестьянск. участка 884, при продажѣ наслѣдствен. аренды 4138, при продажѣ права оброч. содерж. 1327, соучастника въ общей собств. 939, при договорѣ мѣны 3974; на удачу 3220.

Покупная цѣна 3844—3858. П. ц. опредѣляется наличн. деньгами 3844—3847. Опредѣленіе п. ц. 3850—3856, постороннимъ лицомъ 3854—3856. Соотвѣтственность ея стоимости предмета 3848, 3849. П. ц. мнимая 1629, 3848, 3850. П. ц. при обратн. куплѣ 3925. Обезпеченіе ея 3882. Обратное требованіе п. ц. 3841, 3842. Уменьшеніе п. ц. 3836. Вносъ п. ц. въ двойномъ количествѣ 3887. П. ц. фидеикомм. имѣнія 2535 (прим.), 2554; см. также Купля.

Покупщикъ, отвѣтственность его 3862—3871. Обязанность въ уплатѣ покупн. суммы 3881—3883, 3885—3887, къ уплатѣ % 3884, къ возвращ. издержекъ 3888. Отношеніе нѣсколькихъ п. одной и той же вещи 3878, 3914, 3921. Правоспособность п. 3832.

Пользованіе (ususfructus) 1199—1246. Понятіе 1199. Предметъ 1200—1206, 1220—1226, 1228. Юридич. отношеніе 1207. Отмѣтка въ крѣп. кн. о правѣ польз. 1207. Права пользующагося 1208, слѣд., 1224. Его обязанности 1229, слѣд. Права и обязанности собственника 1240, слѣд. Дѣлимость права п. 1098. Постройки на обязанной землѣ 1227. Отчужденіе права п. 1218. Переуступка права п. 1217. Право п. съ цѣлью отдачи въ залогъ 1362. Очистка при правѣ п. 3223, 3250 (прим. 2). Прекращеніе права п. 47, 1289, 1292—1296, 2237; вещами потребимыми 1244—1246; требованіями или капиталами 1245; платьемъ 1246; всѣмъ имуществомъ 1201;

лѣсомъ 1057, 1213—1216, 4092; отказанное 2189, 2281—2283. Нѣсколькимъ лицамъ отказанное право п. 2906. Отказъ состоящей въ правѣ п. вещи 2237; вдовца 1753, 1754, 1757, 1759, 1763, 1765, 1788, 1789, 1825, 1849, 1861; вдовы 1714, 1726, 1727, 1732, 1734, 1735, 1742, 1743, 1747, 1770, 1772, 1783, 1791, 1793, 1796, 1802, 1824, 1825, 1861; родителей имущ. дѣтей 218—220, 236, 277, 279, 282, 283, 286, 287, 427 (прим.), 2518, 2519. См. также Отд. имущ. дѣтей; владѣльца фидеиком. 2340, 2341, 2551; фидуціарія 2320; юридич. лица 1296; черезъ годъ на другой 1292, 2282; обыкновенное 1206, 1208—1243; чрезвычайное, 1205, 1206, 1244—1246; предметъ даренія 2425, аренды и найма 4026, 4029. **II. на правахъ собственности** (dominium utile) 942—952. Понятіе 942. Виды 946 (прим.). Кому оно принадлежитъ 945. Права и обязанности пользов. на правахъ собств. 946—950, 1256. Право обязывать ипотеками 947/а; измѣненіе земель оброчн. недв. 947/б; искъ о собств. со стороны пользователя 947/в; несеніе повинност. 948; права собственника 951. Очистка при передачѣ п. 3215. Прекращеніе п. 951, 952. П. наслѣдств. аренд. 4133, наслѣдств. заставодерж. 1541, 1542, оброчн. содержателя 1325; своимъ правомъ 654, 1288, 3285. Основанное на отмѣненной уступкѣ 652, 678, 688, насильственное 652, 656, 661, 678, 688, 3306, тайное 652, 661, 678, 688, 699, 3306. П. нераздѣльн. вещами 545, 546.

Пользователь на правахъ собственности 946—950, 1256.

Пользующійся (usufructuarius), права его 1208—1228, 3387. Пользованіе плодами 1208—1216. Право употребленія 1220. Обязанности п. 1229—1239. Отвѣтственность его 1230. Сохраненіе вещей въ хорошемъ сост. 1229, 1231—1234. Несеніе тягостей 1236. Обязанности по прекращеніи срока пользов. 1227, 1238. Представленіе обезпеченія 1239. Давность 1289, 1292. Обязанности собственника по отношенію къ п. 1240—1243.

Попечительство, попечитель. Виды 268. П. регулируется законами объ опекѣ 495. Должность п. есть обществ. повинность 494. Назначеніе 493, 501, 507, 513, 517, 1774, 1786. П. по завѣщат. распор. 493. Вступл. въ должность 495. Вознагражденіе 496. Отношенія между нѣскольк. п. 405. Способность быть п. 494. Право п. заполнить вексельн. бланкъ наслѣдодателя 407. Обязанности п. 501, 509, 515, 518—520. Отвѣтственность 495. Отказъ отъ п. 494. Управленіе 495, 501, 509, 515, 518—520, 2650. Удаленіе 495. Прекращеніе п. 505, 511, 522, 2595, 2598. Пріостан. давности для находящихся подъ п. 3625. Заступленіе правъ находящихся подъ п. 2916, 2918, 2652; надъ умалишенными 497—499, 500—505. Назначеніе 493. Принятіе наслѣдства у. 2624; надъ расточителями 506—511. Принятіе наслѣдства р. 2624; надъ женщинами 512—515; надъ имѣніемъ отсутствующихъ и безвѣстно отсутств. 516—528, 3090. **II. надъ наслѣдствомъ** 268, 2590, 2591—2598. Кѣмъ избираются п. 2591. Назначеніе п. 65, 1774, 1786, 2400, 2453, 2469, 2480, 2590, 2591, 2791 (прим. 2). Права и обязанн. п. 2594, 2597. Отчетъ 2595. Издержки и вознагражд. 2596; надъ конкурсною массою 268; надъ богоуг. человѣкол. и общеполезн. заведеніями 2353—2355; надъ имѣніемъ, доставшимся лицу неспособному къ пріобрѣтенію онаго 2641 (прим. 1).

Порученіе 2152, 2370, 2379, 2408, 2434, 3446, 4374. См. Уполномочіе.

Поручитель, обязанности его 4509—4516. Права п. въ отнош. къ кредитору 3558, 3692, 4517—

4536, 4540, 4543, 4548, въ отношеніи къ главн. должнику 1464, 3224, 4537—4544. Права п. при конкурсѣ гл. должника 4522, 4531/д, 4539. П. уплатившій долгъ по залогу пріобрѣт. закл. право 1464. Отношеніе п. къ льготѣ для несостоят. 3528. Право п. къ зачету требованій должника 3558. Отказъ долга п. 2305. Отвѣтственность 3528, 4505, 4512, 4513, 4518, 4525. Отношеніе нѣсколь. сопоручителей 4514, 4524—4534. Переуступка иска п. 4531—4533, 4537. Наслѣдники п. 4516, 4536. Обѣщаніе представить за себя п. 3146. Отношеніе п. къ закладн. 1445, 1447, 1464; въ качествѣ само должника 4520. П. на срокъ 4550. Сверхъ поручител. 4515; обезпечив. поручителя 4544. П. за поручителя 4515, 4530 (прим.).

Поручительство, понятіе 4505. Кто м. б. поручителемъ 4506. Объемъ п. 4507. П. женщинъ 105, 4506. П. на случай крайности 4518. Форма п. 4508. П. въ пользу неизв. кредитора 4505/в, 4507/в; п. безъ участія главн. должника 4505/б; п. въ обезп. будущ. вреда 4507/а; п. при недѣйств. главн. обяз. 4509/в; измѣненіе кредитора, мѣста и срока при п. 4510; совпаденіе кредитора и должника при п. 4548; словесное п. 4551. Предметъ 3882, 4510, 4512, 4513. П. условное 4511, 4528, безусловное 4509, 4528, безмолвное 4372, 4508. П. жены за долги мужа 105. П. на извѣстное время 4550. П. въ видѣ дара 4546. П. неблагонад. опекуна 480. П. за нанимателя 4107. П. прерыв. давность 3634. Давность при п. 4547, 4551. П. въ отнош. вѣна и приданаго 26, 100. П. при арендѣ и наймѣ 4107. П. при неполной уплатѣ 4518; Прекращеніе п. 2299, 3541, 3543, 3579, 4545—4551. Порученіе въ формѣ п. 4372.

Порча вещей, отвѣтственность за п. 50, 910, 911, 1230, 1774, 2553, 3773, 3821, 3863, 3867, 4082, 4096, 4150—4152, 4478, 4564, 4596. П. в. при пользованіи 50, 4082, 4096. Случайная п. в. 50, 4239. П. в. до осуществленія условія 3171.

Послуги личныя 4172—4191, 4227. Понятіе 4172. Различіе отъ подряда 4172/а, 4173; различіе отъ уполном. 4176/в, 4363/а, б. Предметъ 4173. Обязанности несущаго п. 3447, 4176—4181, имѣющаго право на п. 3447, 4182—4185. Безмолвн. возобн. договора л. п. 4187. П. требующія знанія дѣла 4173. Вредъ, причиненный нанявшемуся 4185. Отчетность при л. п. 4173/б, 4176/в; отношенія прикащиковъ къ хозяевамъ 4173/в, 4186/д, г; 4401/б; 4364/в,з;отнош.къ фабр.рабоч.4173/д; болѣзнь нанявшагося 4183/б, 4188/ж, з; указанія принципала 4176/а; отвѣтств. за помощниковъ 4177/а; плата 4174, 4175; плата при перерывѣ у. 4184; при случайн. невозм. у. 4183; права неправильно уволеннаго 4184/д, л; предвар. отказъ 4186. Прекращеніе договора 4184/г, 4186—4191. Смерть сторонъ 4191; см. также Наемъ слугъ; домашнія дѣтей для родителей 201.

Поставка 4019—4024. Отличіе отъ купли 4019. Просрочка поставщ. 4020.

Постройки на сломъ какъ движ. вещь 560. Подсудность иска объ исключ. изъ описи п. 771/в.

Потерянныя вещи 733—741, см. Вещи.

Потомки 2543.

Похищеніе женщины 2859, 4559; чужой собственности 1480, 2872, 3300, 3306, 3391, 3821, 4563—4565.

Почтеніе дѣтей къ родителямъ и опекунамъ 209, 210, 337

Пошлины при корроборации юридическихъ сдѣлокъ 3012, 3013; **п. крѣпостныя** при покупкѣ крестьян. земли 3012/в, г, д; при исчисл. долга по металлич. ссудѣ

3012/е; при покупкѣ Двор. о. земли для благотвор. учрежд. 3012/о; при публичн. продажѣ общ. собств. 3012/ж; при покупкѣ съ публ. торга совладѣльцемъ 3957/в, г; п. кр. съ оброчн. содерж. 1324/е, ж; съ заставн. контракт. 1505, 1522; съ наслѣдств. аренды 4131/в, г, 1529, 1532, 1555; при выкупѣ 1618/а, 1622; при раздѣлѣ 965/5, 2703/г, 2705, 2738/а; при отмѣнѣ даренія 4482; Нач. Крѣп. Отд. не провѣряетъ правильн. взыск. пошл. 3012/б; непредставл. кр. п. при укрѣпл. дарств. акта 4472/д; **п. актовая** при погаш. закладной 1600/б; освобожденіе отъ нея 3012/и, к; при исполненіи завѣщаній 2470; **п. наслѣдственная** съ благотворит. отказовъ 1998, 2348/в, 2470/а; съ денежн. отказовъ 2155, 2265/в; п. съ пожизн. рент. 2470/в, 2194/б, 2315/в; съ долгов. насл. им. при получ. %-въ 2470/б; п. при переходѣ къ наслѣдникамъ наслѣдника 2470/б; съ крест. повин. участк. 2470/д; съ погасит. фонда 2470/е; съ винокур. заводовъ 2470/з; при бланков. векселѣ 2470/и; съ приравн. дѣтей 2515; съ внѣбрачн. д. 1872/д; съ доли дитяти, умерш. при продолж. общ. им. 1826/д; съ супруга при общ. им. 1826/д, 1830/б, в; съ фидеик. перехода 2548, 2559/б; съ семейн. легата 2348/б; утвержденіе насл. что капиталъ его 2470/г; разсчеты Каз. Пал. въ вол. судахъ 2470/к.

Права, Пріобрѣтеніе и установленіе 399, 2919, 3004, 3014, 3061, 3114—3116, 4472. Владѣніе п. XXXIII, 624, 627, 628. Передача п. 2919, 4472. Препятствія къ пользованію п. 53, 857, 859, 860, 861, 3088, см. Нарушеніе пр. Утрата п. 3060, 3062; будущія 1836; вещныя 535, 536; п. вещн. на недвиж. 3004, 3006, 4472. По какимъ законамъ обсуждаются XXXIII; супруговъ по имущ., начало ихъ 10. Столкнов. взаимн. интересовъ 30. П. супруговъ по Л. З. П., Э. З. П. и К. П. 41—51, 52—66; по Л. Г. П. 79—95; по Э. Г. П. 96—108; по Н. Г. П. 109. П. супруговъ духовн. званія 67—78. По какимъ законамъ обсуждаются п. супруговъ XXIX; на чужія вещи 2640.

Права поземельныя 552, 1545, 3833, 4026. Право рыбной ловли 552.

Право возводить строенія 1183—1187.

Право выбора собственника при искѣ о собств. 914; относ. соедин. и смѣшан. вещей 791—795; соучастника на вознагражд. за издержки 932; пользующагося и обязаннаго относ. сервитутовъ 1112, 1124. П. выб. вдовы въ Курл. между внесенн. при бракѣ и дочерн. долею 1777—1780. П. в. наслѣдника принять насл. или отрѣчься 2623; наслѣдника при раздѣлѣ 2713, 2725—2727. П. выб. добров. мѣстож. 3066, 3067, 2070. П. выб. обязываемаго между тѣмъ или другимъ изъ легатаріевъ 2173, 2174. П. в. при отказѣ, безъ указанія вещей 2246—2252, 2257—2260, 2267. При исполн. одного изъ условій 2390, 3190, 3191. П. в. мѣста исполн. 3494, 3503. П. в. вещи вмѣсто уплаты 3520, п. выб. долга при уплатѣ по частямъ 3543, 3544. П. в. относительно требованій, къ зачету представляемыхъ 3551, 3564. П. в. при неустойкахъ 3372, 3373, при такъ назыв. lex commissoria 3901, при предлож. продавцу выгоднѣйшихъ условій 3913, при продажѣ съ рукъ 4421. П. в. при уплатѣ по ошибкѣ чужого долга 4454. П. в. иска объ уменьш. возмездія и уничтож. договора 3265. П. в. при вносѣ получен. впередъ 2760. П. в. опекаемаго по требов. его къ опекунск. управл. 442. П. в. залогодержателя 1466. П. в. между отдѣлен. и выдѣломъ дѣтей

859. Отмѣна сдѣланнаго выбора 2256, 2928. Послѣдствія произведеннаго выбора 2254, 2256, 2928, 3901, 3902. Повтореніе неудавшагося выбора 2255.

Право жительства какъ сервитутъ 1247—1250, 1292, 1362, 2282.

Право приращенія между сонаслѣдниками 2878—2883, 2900; при наслѣд. по закону 2884—2886, 2897, при наслѣд. по договору 2894—2896, 2897, при наслѣд. по завѣщ. въ Курл. 2887—2893, въ Лифл. и Эстл. 2898, 2899. П. п. между сослегатаріями 2837, 2901—2906. На свѣтъ 879, 995, 1197. Строиться выше сосѣдн. зданія 1196.

Право удержанія (jus retentionis) 3380—3386. Понятіе 3380, 3381. Условія его 3382, 3386. Въ какихъ случаяхъ оно допускается 3382, 3383. Обязанность удерживающ. 3384. Столкнов. пр. у. съ закладн. правомъ 1404/б, в, з; съ какого момента дѣйствуетъ пр. у. 1404/ж; издержки при уд. вещи 3384/б, в; Пр. у. повѣреннаго 4393. У. вещи отданной въ починку 926. У. при конкурсѣ 1403/а, 3385. Прекращеніе п. у. 3385. П. у. замѣн. закладн. право 1403, 1405. П. у. при ссудѣ 3764. П. у., жены и вдовы 65, 1743, 1785, 1786, 1842, извощика 926, 4264, закладодержателя 1475, 1484, 1487, 1488, 3400, арендатора 1403/в, 4087, покупщика 3885, управляющаго дѣлами безъ поруч. 4429, 4432, принадл. дѣтямъ при раздѣлахъ 1721, поземельн. владѣльца 996, у. недвиж. до возмѣщ. издержекъ 920, см. также Задержаніе. Различіе у. отъ задерж. 1403/г, 1405/б. Пр. у. Фальцид. кварты 2308—2316.

Право распоряженія своимъ имуществомъ 2912, 2916.

Правоспособность XXVIII, 2912, 2913, 3107—3109. П. лицъ физическ. и юридич. 2913; внѣбрачныхъ 164; несовершеннолѣтнихъ 353. П. у. хозяиномъ гостинницы 1404/а, 358, 359—365, 377, 378—382, 395—414; расточителей 509, 510; слабоумныхъ 497; умалишенныхъ 502—504. П. при обновленіи 3580, при управл. чужими дѣлами безъ поруч. 4424. Оспориваніе п. завѣщателя 2848. П. при отказахъ 2823.

Превышеніе уполномочія 3113, 3217.

Предложеніе выгоднѣйш. условій при куплѣ 3905—3921; должникомъ исполненія обязательства 3312—3315, 3326, 3423, 3493. П. заключить договоръ 3106, 3134—3139.

Предположеніе согласія 2945, 2961, несогласія 4364; жизни 2582; смерти 524, 525, 2583—2586; вины при правонарушеніи 3304; уплаты долга возвращеніемъ или уничтож. долгов. акта 3539; обязанности платить % 3413. П. въ пользу вѣна и алиментовъ 3104; исполненія условія 2382; добросовѣстн. владѣнія 689, 863, 864; продолженія владѣнія 862; наименьш. размѣра сервитута 1092; освобожд. имущ. отъ повинностей 708; перехода собственности 806; п. при товариществѣ 4295; законности рожденія 134—137, 141; поврежден. при задержаніи въ закладъ 3399. П. объ отцовствѣ при доказанн. плотской связи 165; п. при субституціи 2138, п. обыкнов. знач. слова 3098; взноса % за прежніе сроки 3536; п. взноса % если уплоченъ капиталъ 3422; въ пользу завѣщат. назначеній 3104; п. о принадлежн. имущ. мужу 13; п. о. срокѣ въ пользу обязаннаго 3205. П. противъ существ. злого умысла 3293; п. противъ причин. вреда другими 3443; противъ существ. сервитута 1091, 1138; противъ существ. родов. фидеик. 2526. П. обновленія 3586, 3587. П. о принятіи или неприн. наслѣдства 2631, 2634, 2635; несуществ. факта 3158. П. одобренія

заказа 4243; о томъ, что въ польз. отдана 1/2 вещи 1202. П. естествен. частей сдѣлки 2991. П. отчужденія побочн. вещей съ главною 550. П. неотреченія отъ закладн. права 1432; п. относит. принужденія 2988. П. при толков. юридич. сдѣлокъ 3101. П. предосудительное 3182.

Прекращеніе собственности 867, 868—870; сервитутовъ 1265—1296; поземельн. повинностей 1311—1319, закладн. права 1414—1436, 3579, права выкупа 1641—1653, права наслѣдов. 2763—2786, права требованія 3483. См. Требованія. П. казенной аренды и арендн. денегъ 1974—1976, 1979, 1980, неустойки, поручительства, процентовъ 3579, договоровъ поставки и подряда 4021,4252, 4253, юридич. отношеній вообще 2909. Пр. судопроизводства (justitium) 3625.

Прелюбодѣяніе, вліяніе на право наслѣдов. 2851, 2861.

Преміи 1237, 3139. См. Страхованіе.

Преступленія и проступки 8, 319, 2344, 3082, 3337, 3529, 3599—3601, 4188, 4220. П. и п. дѣтей 222, 223, жены 57, 90.

Прибрежные собственники 1017, 1018, 1029.

Привлеченіе III. лица къ тяжбѣ 3224—3227.

Приданое 14, 15, 18—21, 1857, 1920, 1930, 1947, 2504. Вносъ онаго 2752, 2754, 2755; обольщенной 152—157.

Признаніе отцомъ ребенка 138, 141, 142, 163, 165. П. матери, что ребенокъ зачатъ не отъ мужа 139. П. обязательства 356, 3634. П. какъ обновл. договора 3577/б. П. въ значеніи юридич. сдѣлки 2908/в.

Приказаніе 4366.

Прикащики 4173, 4186/д, г, 4364/в, з, 4401/б.

Примываніе земли водою 768—770.

Примѣненіе законовъ XII—XV.

Принадлежности 548—573, поня тіе 557—559, 561. Юридич. отно шеніе къ главн. вещи 538, 549, 55 558, 559, 4485. Какъ побочн. вещ перестаетъ п. главн. вещи 560, П дома 562—564, 567. П. помѣстій недвижим. 565, 566, 568, 572, 121 П. вотчины при продажѣ 387 Документы къ недвижим. 572. П движимостей 569—571. П. судн 571, 572. П. совокупности веще 570. П. фабрики 573. П. при оцѣнк вреда 3451. Закладн. право на п 1372. П. при арендѣ 4086; имѣні см. Инвентарь.

Принужденіе 2981—2988. Поня тіе и виды 2981. Условія 2983— 2985. Послѣдствія 2986, 2987. До казательство 2988. Вліяніе п. н юридич. сдѣлки 2982, 3614, на со ставл. завѣщанія 2106, 2108—211 2789, 2848, на принятіе наслѣдств 2623, 2638, на отказы 2832, на до говоръ купли 3890; см. также На силіе.

Принятіе вмѣсто денегъ друго вещи 3518, 3520, 3521. П. предл жен. договора 3106, 3109, 3117— 3119, 3134—3138, 3276. П. новаг должника при обновл. 3588. П предмета требов. при просрочкѣ 3305, 3312, 3314, 3315, 3326, 3330 П. недвижимостей въ уплату долг 400. П. даренія 2426, 4470, 4471 П. чужого долгов. обязат. 3146.

Приплоды отъ животныхъ 753 758, 1235, 4158, 4163—4165.

Приравненіе разнобрачныхъ дѣ тей 1775 (прим.), 1828 (прим.), 251 —2516, 2524. Понятіе и существо 2512, 2515. Кто м. заключить дого воръ приравн. 2513, 2514. Послѣд ствія 2515, 2517—2523. Условія 2516 Прекращеніе 2524. Выдача дѣтям суммы, назначен. при вступл. въ бракъ 236.

Приращеніе (accessio) 548, 759— 798. Кто собственникъ соединен ной вещи 791, 793. Право пользую щагося на п. 949, 1209; право за

ставодателя и заставодерж. 1543; п. чрезъ присоединеніе недвижимостей 759—776; чрезъ сѣяніе и сажденіе 777—788; вещей движимыхъ 789—798. Право п. при наслѣдов, 2310, 2417, 2837; при насл. по закону 2884—2886; по завѣщанію 2887—2893; по договору 2894—2896. Прираш. между сонаслѣдн. 2897—2900; между солегатаріями 2901—2906. П. имущества, внесеннаго женою при бракѣ 60. П. незамѣним. вещей при обратн. требованіи 3698. П. при куплѣ 3870, 3918, при поклажѣ 3795, при раздѣлѣ 2692. П. при закладн. правѣ 1372.

Прислуга 4173 (прим. 1), 4192—4225. См. Наемъ слугъ.

Присяга. Вліяніе подтвержденія п. на юридич. сдѣлки 3356—3358. П. свидѣтелей при словесн. завѣщаніи 2088, 2443, помощника опекуна 414. П. при оспориваніи отчета 4463.

Пріемыши 174, 193—196.

Продавецъ, отвѣтственность его 3862, 3864—3869, 3877, 3878. Отвѣтственность за недостатки 3243—3255. Обязанность передачи вещи 2883, 3872—3877. Оаязанность очистки 3215, 3879 (прим.), 3880, 3885. Право выбора, предоставленное п. 3901, 3902, 3913.

Продажа заложенной вещи 1434, 1487, 1494; заложен. судна 1436 (прим.); имущества жены 99. П. права наслѣдств. аренды 4135. П. недвижимости, обремененной ипотекою 1595. П. вещи 2 покупщикамъ 3878. П. по образцу 3879/е—и; п. за счетъ покупщика 3886; п. за счетъ кредитора 3524. П. билета вышедшаго въ тиражъ 3271/в. Уменьшеніе возмездія 3263—3265. Выдѣленіе прод. замѣним. вещей 3323/д, е; имущ. несовершеннолѣтняго 375, 376, 380—385. П., какъ основаніе для выкупа 1618, 2507. П. сервитутнаго права 1361. Продажа крѣпк. напитковъ. 883/б, в, г. 886; см. также Купля; обратная 3922—3928. Продажа публичная 3944—3970. Понятіе 3944. Добровольная 3945, 3946, 3948. Форма 3012 (прим.), 3945 и 3946, 3948, 3949, 3958—3962, 3970. Предметъ 3954—3957, 4044, 4263. П. п. недвиж. не значащейся за должникомъ 812/б, 3945, 3968; п. п. общей собств. 3957. Кто м. участвовать въ торгахъ 385, 3952, 3953, 3968, 3970. Цѣна съ которой д. начаться торгъ 1434/а; внесеніе цѣны 3966; невнесеніе цѣны 3968. Права и обязанности торгующихся 3958—3961; предложившаго высшую цѣну 3015, 3961—3964, 3966, 3967, 3968. Пріостановл. п. п. недвиж. вслѣдствіе иска о собств. недвиж. 1372/а, 1451, 3016/д. П. п. чужой вещи — права собственника 1434/г; отмѣтка объ обезп. иска о собств., если п. п. соверш. по треб. ипотечн. кред. 1451. Неуспѣшность 2 п. прод. 1435, 1457/в, г. Удержаніе кредиторомъ вещи въ суммѣ оцѣнки 1457/в, г, 3968/д, и, п. П. п. недвиж. съ укрѣпл. договор. найма 4045/в, 4126/д. Двойн. публ. пр. 1439/б, 4043/в. Переуступ. недв. III лицу 3944/б. Погашеніе лишь долговыхъ обремененій 1602/а, г. Послѣдствія 3964—3966, 3967—3970. Доходы съ прод. недвиж. 3961, 3964. Зачетъ претензій покупщика 3966/б; погашеніе закладн. правъ 3967. Страхъ за случай 3964. Вліяніе на очистку 3217, 3236, на право выкупа 1620, 1640, 1651, 1653, 1658, 1660, 2703, 3965. Право обратн. купли 3965/з; вліяніе на закладн. права, лежащія на продаваем. вещахъ 1428, 1444, 1451—1453, 1455—1457, 1602, 3967, на поземельныя повинности 1299. Стычки при п. п. 3959. Уничтоженіе договора о публичн. продажѣ 3969, 3970. Недѣйств. п. п. 3968/б, в; жалоба на неправильн. п. п. 3970/а. Наруш. формальн. при п. п. 3970/в—е; п. п. необходимая,

обязательная 3945, 3947, 3953, 3968. При неисправномъ платежѣ 1444, 3886, 3947. Публичная п. заставн. недвижимости 1536—1538, наслѣдств. заставн. имѣній 1567, 1568. Публичная п. наслѣдств. имущества 2641, 2701, 2703, 2704, 2716, 2728, задержанныхъ вещей 3402, оброчной недвижимости 1331, найденныхъ вещей 736; п. п. при договорахъ аренды и найма 3944 (прим.), 4044; съ рукъ 4419—4422.

Проектъ предварит. на письмѣ 3034.

Прожиточныя деньги 1777, 1779, 1782, 1793, 1794.

Проклама при укрѣпленіи 3019.

Просрочка 3305—3330. Понятіе 3305; должника 3305—3311. Послѣдствія 3318—3322, 3351, 3415, 3416, 3453, 3668. Наступленіе п. 3306. Отпаденіе отвѣтственности должника 3310, 3311, 3315, 3319, 3326—3330, 3423; пр. кредитора 3305, 3312—3317. Отсутствіе кред. въ мѣстѣ исполн. 3316. Уничтож. договора при пр. 3321. Послѣдствія 3323—3325. Устраненіе послѣдствій п. 3326—3330; арендатора 4069—4116; арендодателя 4121; легатарія 2385; обремененн. отк. 2197, 2198, 2215, 2222; опекуна 406; покупщика 3323/в—е, 3886, 3890; при публ. прод. 3968. Принятіе запоздал. исполн. 3330; при сдѣланномъ предложеніи 3137, 3138, при ссудѣ 3747; продавца 3867; п. въ доставкѣ купл. товара 3681/д, 3877/б, в, г, 3879/л; при пожизн. рентѣ 4010; пр. при товариществѣ 4276; управляющ. чуж. дѣлами безъ поруч. 4440; сонаслѣдника 2682, 2762; бывш. опекаемаго въ принятіи имущества 486; обѣщавшаго 3282; п. при условн. обязат. 3307/а, 3308; при перевозкѣ кладей 4257; при дареніяхъ 3417, 4476; обоюдная 3325, 3328, 3329; неустойка на случай п. 3322, 3330, 3374.

Протестъ 25, 26, 448, 847, 3682, 3792. П. сосѣда противъ наруш. капельн. стока 995/д. П. сосѣда противъ возведенія стѣсняющ. строеній 987, 994. П. противъ возв. зав.

Проценты 3405—3434. Понятіе 3405. Основанія для платежа п. 3408—3415, 3421, 3587, 3814. Прекращ. этой обязанности 3422—3424, 3579, 3628, 3636. Какого рода вещами п. д. б. уплачиваемы 1499, 1500, 3407. Ограниченія 3425—3434. Размѣръ п. 3411, 3414, 3415, 3425, 3427, 3482, 3587, 4443. Уплата п. впередъ 3428, 3670, за истекшее время 3669. Вносъ п. прерываетъ давность 3634. Представленіе квитанцій за 3 слѣдующіе срока 3536. Отношеніе п. къ неустойкѣ 3376. Предполагаемая обязанность ко вносу п. 3413. Сравненіе невнесенн. п. съ капиталомъ 3424. Срокъ уплаты п. 3428, 3669. Доставленіе п. кредитору 3496. Зачисленіе доходовъ въ счетъ п. 3236; по завѣщанію и договору 3409. 3425, 3426; % при дареніи 3417, 4476; законные 3411, 3412, 3416—3421, 3426, 3427, 3453, 3482, 3510, 3884 3896, 3910, 3915, 4302, 4393, 4442, 4449; недоплаченные 3477, 3542—3544; на обѣщанную сумму 3282, 3410; по ошибкѣ уплаченные 3434, 3413/в; за просрочку 3320, 3416, 3417, 3423; п. при просрочкѣ кредит. 3423; при конкурсѣ 3424; п. процессуальные 3417/б, 3820/г, 3421/а, 3424/д; съ процентовъ 3426, 3430; по займамъ 3046, 3668—3670; одноврем. требов. п. съ капиталомъ 3421; при заклад. правѣ 1351, 1352, 1356, 1454, 1490, 1494, 1495; при преждевремен. уплатѣ долга 3510. Зачетъ % при частичн. уплатѣ долга 3542.

Проѣзжая дорога, право на оную 1118, 1121, 1122, 1125.

Пчеловодство 1176—1180, 1282.

Пчелы дикія 725, 726, домашнія 727, 728.

Пѣшія тропинки, право на оныя 1118, 1119, 1121, 1125, 1153.

Р.

Разводъ, расторженіе брака 1—4, 140, 2368. Вліяніе на права супруговъ по имущ. 117—127, на брачные договоры 40, 123, на отношенія дѣтей 200, на приравненіе разнобрачн. дѣтей 2524.

Раздраженіе сильное 2107, 2914.

Раздѣлъ съ дѣтьми. Р. по Пильт. пр. 1793—1795; р. въ духовенствѣ 1803, 1805—1812; р. по Л. Г. П. 1823, 1828—1834; по Э. Г. П. 1857—1868; по Л. З. П. 1896—1899, 1902—1905, 1919—1920; по К. П. 1927—1932; р. съ дѣтьми отъ прежн. брака при вступленіи въ новый 1712, 1722—1739, 1753, 1761, 1775—1782, 1793, 1808, 1823 слѣд., 1857 слѣд. Вносъ полученн. впередъ 2745—2762. Виды р. 1858, 1859. Вліяніе отдѣленія дѣтей при р. 1947—1954. Послѣдствія несовершенія р. 278/б, 1810, 1834, 1866—1868, 2863. Послѣдствія р. въ отнош. родительск. власти 240; соединенныхъ, смѣшан. вещей 790, 791; наслѣдства 1880—1964, 2685—2695, 2744. Лица, могущія требовать р. 2685—2691. Предметъ 2692—2694. Виды и форма р. н. 2695, 2698, 2699, 2735—2737. Р. недвижимостей 2702—2706, городскихъ 2723—2730, вотчинъ 1897, 1906—1910, 1912, 2707—2722. Послѣдствія р. н. 2738—2744. Время, опредѣдяющее порядокъ р. н. 1892. Срокъ для р. н. 2686. Выдѣлъ наслѣдника 2687. Р. н. по долямъ 2124—2134, 2698, 2889—2896; частью по долямъ, частью безъ опредѣленія оныхъ 2130, 2132—2134, 2698, 2893. Р. н. домашн. порядк. 2695, 2698. Р. н. судебн. порядк. 2695, 2698, 2699. Дополнительный р. н. 2744. Р. возможенъ лишь однажды 2687. Р. не создаетъ новаго пріобрѣт. 2677/б. Долги при р. 2692. Р. городск. недвиж. 2723—2730. Р. вотчинъ 2707—2718. Р. фамильн. докум. 2731—2734. Послѣдствія р. 2738—2744. Р. не уничтож. насл. характеръ недвиж. 2738. Обязанность душеприк. 2457. Р. н. по завѣщ. супруга 1857. Р. н., при наличн. опекаемыхъ 2688, 2695. Р. н. условный 2743. Очистка 2739, 3215. Оспариваніе р. н. 2740—2742. Запрещеніе р. н. 2689, 2690, 2729. Р. общей собственности 940, 941, 1253, 3215. Условіе объ отказѣ отъ р. 940; между содолжниками или сопоручителями (beneficium divisionis) 3350, 4524—4530, 4534; господств. недвижим. въ отнош. къ сервитутамъ 1114, 1115; обязанной недвиж. въ отношеніи къ позем. повинностямъ 1304, въ отнош. къ сервитутамъ 1116; пожизненной ренты 3999; имущества при прекращ. товарищества 4293; прибыли и потери между товарищ. 4309, 4310.

Раздѣльная запись 2735—2737.

Разлученіе супруговъ отъ стола и ложа 128.

Разорваніе долговаго акта 3539.

Разрѣшеніе совершеннолѣтіе прежде срока 232, 270, 271, 467.

Раскаяніе, отступленіе отъ купли по р. 3939, 3940.

Распредѣленіе денегъ 6 недѣльн. срокѣ не для ипотечн. кредит. 1434/б. Недоимки на магазин. долгу 1498/б.

Расточитель, понятіе 506. Попеч. надъ р. 268, 506—511. Кто м. просить о признаніи лица р. 87, 506, 2494. Р. не м. б. опекуномъ 316, не м. составлять завѣщаній 1988, не м. б. свидѣт. при завѣщаніяхъ 2064. Вступленіе въ наслѣдство р. 2624, 2650. Расточительство супруговъ 75, 87, 100, 2521, 2524, главнаго должника 4539. Семейн. права р. 507/б. Огранич. общихъ правъ 509.

Расходы карманные и на иголки 27; опекуна 422; подрядчика 4250; уполномоченнаго 3419.

Рекомендація 2152 (прим. 1), 4374, 4417, 4418. Отвѣтств. за р. 4417, 4418.

Рекомендація 2152 (прим. 1), 4374, 4417, 4418. Отвѣтств. за р. 4417, 4418.

Рента пожизненная 3995—4018. Понятіе 3995. Форма договора р. п. 3996. Кто можетъ заключать договоръ р. 3995, 3997—3999. Юридич. отношенія 4003—4010. Размѣръ р. п. 4000. Продолженіе р. п. 4001, 4002, 4011. Права покупщика 4003, 4005, 4007, 4010. Права и обязанности продавца 4005, 4010. Капитализація р. 4003. Права кредиторовъ при р. 4018. Прекращеніе договора р. п. 3628, 4011—4018, давностью 3628, 4014. Право непрем. наслѣдн. оспаривать р. 4017. Назначаемая вдовѣ 1798.

Родители, права ихъ 201—210, 214—220. Обязанности ихъ 199, 200. Льгота для несост. 3526. Р. опекуны 307, 416, 427 (прим.), 481. Наслѣдованіе р. 1942, 1954. Согласіе р. при наймѣ дѣтей въ услуженіе 4194. См. также Дѣти, Мать, Отецъ.

Родительская власть, по какимъ обсуждается законамъ XXXI. Р. вл. отца и матери 197, 198. Пріобрѣтеніе р. в. 187, 2520. Права и обязанности отсюда проистекающія 35, 183, 199, 206—210, 214—220, 240, 344, 345, 416. Прекращеніе р. в. 189, 225—235, 274, 275. Ограниченіе ея 205, 236—239. Отреченіе отъ р. в. 229. Вліяніе на давность 858, 3625. Вліяніе на дѣеспособность дѣтей 1990, 2916.

Родовое имущество, наслѣдованіе въ ономъ 1874, 2663. Распоряженіе онымъ на случай смерти 2002, 2007, 2020, 2021, 2530.

Родонаслѣдственныя имѣнія 2501—2510, 2533.

Родоначальникъ 245, 255.

Родственники, братья и сестры единокровн. и единоутр. 258. Право наслѣдованія 1880, 1886—1889; по Л. З. П. 1911, 1912, 1915; по Э. З. П. 1925, К. З. П. и. К. Г. П. 1937; по Л. Г. П. 1938; по Э. Г. П. 1944, 1945; по Н. Г. П. 1959, 1960. Наслѣдованіе въ родов. фидеиком. 2570. См. также Восходящіе, нисходящіе. Побочные, 245. Порядокъ наслѣдов. 1886—1889; по Л. З. П. 1901—1904, 1906, 1908—1917; по Э. З. П. 1921, 1923—1926; по К. П. 1933—1937; по Л. Г. П. 1939, 1949—1953; по Э. Г. П. 1943—1946, 1949—1954; по Н. Г. П. 1957—1964. Устраненіе отъ наслѣдованія 2018. Исключеніе отъ наслѣдов. 2866. Право на обязат. долю 2006, 2019.

Родство, понятіе 241. Исчисленіе 242—255, 2569. Ограниченіе 256. Послѣдствія 266, 1654—1673. Кровное 241, 259, 1870. Многократное 257, 1877, 1888. Агнаты и когнаты 260. Неполное и полное 258. Гражданское 259, 1870.

Рожденіе законное 132—139. Предположенія его 134—136. Доказательства 138, 139, 146. Незаконное 163, 164.

Роспись 3422, 3532, 3533, 3536—3537. Возвращ. долг. р. 3571. Р. о сдачѣ отчета 4461—4463.

Русло рѣки покинутое 763—766.

Ручьи 1014, 1152. Р. вытек. изъ источника 1012/г.

Рыбная ловля 552, 892, 1015, 1031—1044, 1052, 1212, 3391. Р. л. прибрежн. собств. 1012/в, г; удерж. права р. л. при продажѣ участка 4029/б. Р. л. при вновь образов. островѣ 761.

Рынки 594, 883, 887. Право арендатора и оброчн. содерж. на р. л. 1031/а, 1032/в. Право покупщика прибр. уч. на р. л. 1031/в, 1036/а, в. Право крестьянъ на р. л. 1031/б. Р. л. въ морѣ 1032/б; въ Курл. озерахъ 1033, 1035. Р. л. дворянскихъ имѣній 1031/б, 1032/а. Срокъ аренды р. л. 4105/е.

Рыночная цѣна 585, 586, 3851, 3853, 3897.

Рѣка, островъ на ней 760—762,

766. Русло 759, 763, 764. Середина р. 761, 1036/б. Отдѣленіе р. отъ береговъ 763, 1012/а. Примытая земля 767. Наводненіе 765. Прорывъ новаго рукава 766.

Рѣки частн. и обществ. 1012/е. Р. какъ принадл. береговъ 1012/б; Р. общ. собственн. владѣльцевъ 1013/а, б. Права прибр. собств. 1013/г. Р. обществ. и судоходныя 1014. Пользованіе ими 1015; для судоходства и сплава 1016—1030; для постройки мельницъ 1027, 1047—1052; для рыболовства 1036, для орошенія 1056; для водопроводовъ 1053—1055; для черпанія воды 1152, 1153.

Рѣшенія судебныя 3617. По брачнымъ дѣламъ 59, 148, 158; по дѣламъ несовершеннолѣтн. 362, 383; при передачѣ требованій 3461; при очисткѣ 3228; при закладн. правѣ 1383, 1412, 1413; при установл. вещн. права на недвиж. 3015; при солидарн. долгов. отнош. 3334. Р. с., какъ основаніе владѣнія при давности 830. Право ссылаться на р. с. XXVI. Ошибка въ счисленіи въ рѣш. с. 4462. Р. с. прекращаютъ: право требов. 3617, право собственности 868, договоръ о приравн. разнобрачн. дѣтей 2524. Р. с. не создаетъ нов. права 830/е. третейскія 2741, 3617.

С.

Садъ, находящійся въ пользованіи 1235. Водопроводы, пролаг. черезъ с. 1149. С., какъ принадлежн. строенія 567. Чужой скотъ въ с. 3390.

Сальдо 2908/г—е.

Самооборона дозволенная 683, 875, 3285, 3380, 3444, 4590. Запрещенная 3395.

Самоуправство и самопомощь 3379—3380.

Сборы при исполненіи завѣщаній 2470. С. при корробораціи 3012. Складочные 576. Гербовые при сдѣлкахъ съ кр-нами 3012/м, н. п. Нарушеніе правилъ о герб. сб. 3044—3046. Герб. сб. при передаточн. надписяхъ 3461/ж.

Свидѣтели при завѣщаніяхъ 2027, 2028, 2036, 2061—2105, 2439, 2442, 2447, 2472. С. насильственно приведенные 2062/а, 2108. Св. не д. б. случайные 2062/а. Солдаты и слуги какъ св. 2063. Кто не можетъ б. св. 2064; отводъ св. 2087/б, 2064/в; приглашеніе св. по крест. праву 2062/б; легатарій и душеприкащикъ какъ св. 2077. Обязанность с. дать свои показанія подъ присягою 2088, 2443 Обязательность явки пасторовъ для привода къ присягѣ свид. 2443. Отсутствіе с. при привелиг. завѣщаніяхъ 2090, 2091, 2093, 2094. Число с. 2027, 2061, 2066, 2072, 2087, 2096, 2097, 2103, 2104, 2443, 2807. При кодициллахъ 2439. При юридич. сдѣлкахъ 2994, 3042, 3043. При дареніяхъ на случай смерти 2426. При задержаніи въ закладъ 3393. Вліяніе родства и свойства 210, 266.

Свидѣтельство о корроборациі 3002. С. о крещеніи 146. С., слуги при увольненіи его 4199, 4213, 4217. С. о правильн. отчета опекуна 419.

Свиные хлѣвы 988.

Свобода личная, ограниченіе ея 2158, 2366, 3370. Лишеніе с. 4558. Воли, 2912, 2914. Огранич. 2914—2916. С. в. при пріобрѣт. владѣнія 629—631, 647. При прекращ. владѣнія 665, 667. При дареніи 4471. При завѣщан. 1984—1992. При пріобрѣт. собственности 710—712. При договорахъ условн. 3161. Отсутствіе с. в. 353, 631, 647, 711. См. также Заблужденіе, Обманъ, Принужденіе.

Свойство, понятіе 263. Продолженіе с. по прекращ. брака 264. Исчисленіе степеней 265. Послѣдствія 266, 1870.

Свѣтъ, право на с. 879, 992, 995, 1197.

Сдѣлки, фиктивныя 2951, 2952, 3848, 4035. С. на разность 4337/б, 4339/в. См. Юридич. сдѣлки.

Секвестръ 3815, 3816.

Семейство, понятіе 261, 262, 2542.

Сеніоратъ 2567, 2568.

Сервитутъ 1089—1296. Понятіе 1089. Разные роды 1090, 1105. Отличительныя черты 1089/в, 1094—1102. Побочн. право вытек. изъ с. 1093. Нераздѣльность 1098, 1099, 1107, 1111, 1114—1116. Пользованіе 1098—1102, 1212, 1283. Отдача въ залогъ 1360—1362. Очистка 3223, 3250. Доказательство 1091. Злоупотребленія при пользов. с. 1283, 1290. Объемъ с. 1092, 1093, 1099, 1109, 1123, 1157, 1166—1168. Ограниченія въ пользованіи с. 1099, 1125. Установленіе с. 43, 386, 399, 887, 893, 941, 1251—1264, 1329, 1361, 2280, 2283. Кто способенъ къ установлен. с. 386, 1219, 1254, 1255—1257, 1329, 1552, 2253, 4142. Согласіе собств. общей недвиж. 1257; Согл. ипотечн. кредит. 1260/а, б. 1263. Форма установл. с. 1551. Словесн. договоръ о с. 1262/е, ж. Пріобрѣтеніе с. 399, 1254, 1255, 1256. Пріостановленіе пользованіа с. 1163, 1273, 1291. Права и обязанности пользующагося с. 1113, 1158, 1161, 1186, 1189, 1192, 1193. Права и обязанности собственника обязанн. недвиж. 576, 1101, 1102, 1129, 1137, 1161, 1162, 1164, 1184, 1185, 1193, 1216. Предметъ с. 1094—1096, 1258—1260. С., какъ предметъ владѣнія 1100, уступки 3766. Прекращеніе с. 1265—1296. Прекращеніе с. отреченіемъ 1266—1269, совпаденіемъ права и повинности 1270—1272, уничтоженіемъ вещи 1273—1276, при отмѣняющ. условіи или при прекращеніи срока 1277—1281, выкупомъ 1282, 1283, 1635, давностью 1284—1292. Прекращеніе с. при наслѣдств. арендѣ 4142. Возстановленіе с. 1100/б—г, 1270, 1273, 1274, 2202, 3696. **С. вещный** 1090, 1103—1175, 1198. Понятіе 1090, 1103, 1104. Виды ихъ 1105, 1117, 1181. Отношенія господств. и обязанн. недвиж. 1106—1108, 1112. Отмѣтка о вещн. с. въ крѣп. кн. 1103/б, 1264/в; С. на внесенн. въ крѣп. книги 1261, 1262/а, б, 1264/а, б, г. Объемъ 1109—1112. Раздѣлъ недвижимости 1114—1116. Содержаніе обязанной недвижимости 1113. Отдача въ аренду 4026. Отвѣтственность отчуждателя 3250. С. сельскій 1105, 1117—1180. Дорожный 1118—1126, 1182; пастбища и вюгона 1127—1142. Сѣнокоса 1143—1145; пользованія водами 1146—1155, 1182; въѣзда въ лѣсъ 1094/в, 1156—1175; пчеловодства 1176—1180; продажа права на с. с. 1361, закладъ онаго 1361. Домовый 1105, 1181—1198, 1263. Прекращеніе давностью 1286. Право возводить зданія на постройкахъ сосѣда 1183—1187. Нарушеніе правилъ строит. устава 1183. Право укрѣплять въ чужія стѣны бревна и т. п. 1188, 1189. Право возводить строеніе, надъ чужимъ пространств. 1190. Право устроивать стокъ 1191—1193. Право выливать помои 1194, 1195. Право строиться выше сосѣдн. зданія 1196. Право на свѣтъ 1197. Право на видъ 1198. **Личный** 1090, 1104, 1199—1250, 1274, 1275, 1362. Понятіе 1090. Установленіе 2189, 2283. Продолженіе 1278—1281. Переуступка другимъ 1217, 1248, 1280, 3469, 4026. Прекращеніе 1274 1275, 1278, 1279, 1293—1296, 2640. Право пользованія 1199—1246. Право жительства 1247—1250.

Сиротскій Судъ, дѣйствія его при назнач. опекуновъ 213, 278, 281, 283—287, 293, 295, 298, 302—305, 307—309, 315, 318, 333—336, 438, 457—466, 471, 473. Отношенія къ

опекунамъ и опекаемымъ 457—466. Отвѣтственность С. С. 461—466. С. при представл. отчетовъ опекуновъ 415—419, 483, при приравн. разнобразныхъ дѣтей 2514, 2516 при управленіи и раздѣлѣ наслѣдства 278, 283, 287, 1714, 1732, при усыновленіи 185. Дѣйствія С. С. относит. умалишенныхъ и расточителей 493, 500, 501, 505, 507, 511. Жалобы на дѣйствія и постановленія С. С. 335. Складки дворянскія какъ позем. повинность 1297/з, и.

Складъ дровъ 1030, лѣса 1160. С. товарный 570, 805, 1030, 1376, 2262. С. поземельный 566. С. навозный 988.

Скотопрогонная дорога 1118, 1120, 1125, 1128, 1140, 1155, 1255.

Скотъ, задержаніе его 3387, 3390, 3398. Покупка с. 3363. Дойный с. 3398, 4157.

Слабоумные 497, 2977.

Слуги 4192. Нарушеніе ими учиненное 3288, 3447. См. Наемъ слугъ 4192—4225.

Случай понятіе 3438. Условія завис. отъ с. 2386, 3156. Случайно неосуществ. событіе 3718. Случайно происшедшее соединеніе вещей 789. С. при поклажѣ 3788, при личн. послугахъ 4183, 4185, при товариществѣ 4279, 4297, при арендѣ 4048, 4060, при управл. имуществ. жены 50, 51, при куплѣ 3863—3871 при наслѣдованіи 2708, при владѣн. наслѣдств. 2606, 2612, при ссудѣ 3746, 3747, 3749, при уполномочіи 4377, 4397. Вредъ отъ с. 3439. См. также Непреодол. сила, Страхъ.

Случайная гибель вещи 910, 1481, 2930, 3270, 3318, 3319, 3746, 3912, 4075, 4239, 4297.

Слѣпые, ихъ юридич. сдѣлки 2915. С. не м. б. ни опекунами 315, ни свидѣт. при завѣщаніяхъ 2064.

Смерть, доказательство ея 2582. С. наслѣдодателя 2581. Одноврем. с. нѣсколь. лицъ, 2584—2586. Вліяніе с. на опеку 467, 470, на право собственн. 869, на аренду 4112, 4113, на наслѣдствен. аренду 4134, 4149, на личныя послуги 4191, на наемъ слугъ 4218, на пожизненную ренту 4002, 4008, 4009, 4011, на товарищество 4318, 4331—4334, на уполномочіе 4403, 4409—4414, на казен. аренды 1974—1976, 1979, 1979, 1980, на дареніе 114, 2427, 2429, 2431, 4471, на заемъ 3648, на раздѣлъ наслѣдства 1733—1735. 1740, 1763, 1809, 1826, 1854, 1891, на отказъ алиментовъ 2278, на право пользованія 1281, 3204, на личные сервитуты 1278, 1279, 1281, на договоры, въ коихъ срокъ исполн. предоставленъ должнику 3203, на уступку 3775, 3776. Дѣда и бабки 289, 298, 299, отца 280—288, 299, матери 276—279, 298, 299, родителей 225, 272, 289, 2524, дѣтей 108, 225, 2524, обручившихся 130, супруговъ 2524, завѣщателя 2398, 2400, 2415—2419, наслѣдника 2632, 2846, 2881, отрекшагося отъ наслѣдства 2772, субститута 2146, 2147, наслѣдодателя 2008, 2187, 2398, легатарія 2271, 2400, заступаемаго 4435, отсутствующаго 520, 522, 523; естественная 225; предполагаемая 522, 524—528, 1691, 1693, 2583; вслѣдствіе тѣлесн. поврежденій 2556, 4557. Отказъ на день с. 2403. Причиненіе с. и гражданскія послѣдствія сего 2848, 4005, 4556, 4557.

Собаки бродячія 4590/г; злыя 4591. Травля с. 3394.

Собственникъ, права его 871—926, 1254, 1255—1258. Осуществл. права съ причиненіемъ вреда другому 873. Право запрещенія, предоставленное с. 724, 725, 729, 874, 1031, 1061. Обязанности его 576, 1240—1243; недвижимости, кто имъ признается 812. Право его на землю, воздухъ и нѣдра 877, 882. Право на строенія 771—776, на растенія 777—788, на кладъ 745—747. Право запрещенія охоты 724, 725, 1031, 1061.

Собственность, понятіе 707, пред-

метъ 709, 821. Исключительность обладанія 871, 874. Способность къ пріобрѣт. 710—713, 2641, способы пріобрѣтенія с. 714—738, 839—861, 866, 2640. Внесеніе собств. въ крѣп. книги 809. Пріобрѣтеніе черезъ другихъ лицъ 711, 712. Значеніе передачи 799; ограниченія, по закону 708; огран. при отчужд. 953—955, 979, 2548; по судебн. опредѣленію 953, 956, 959, 979, по частному произволу 708, 953, 957—959; прекращеніе 867—870. Безъ воли собственника 968; оставленіемъ вещи 867, 1187; прямая 945, 946; полная 942; раздѣленная 942—952. С. на безхоз. вещи 729, слѣд. наброшенныя вещи 731, слѣд. на плоды главн. вещи 751; бумагъ на предъявителя 3127; подъ отмѣняющ. условіемъ 868; чужая при раздѣлѣ наслѣдства 2692; **наслѣдственная** понятіе и юридич. отношенія по Л. З. П. 960—964, Э. З. П. 968—970, Л. Г. П. 965—967, Э. Г. П. 971—974, Н. Г. П. 976, К. П. 975. Порядокъ наслѣдов. въ наслѣдств. им. 291, 1874, 1900, 1914—1917, 1923, 1925, 2926. Характеръ насл. недвиж. при раздѣлѣ 960/б, 965/б, в; значеніе выдѣла 968. Отвѣтственность за долги на имущ. н. 2663. Разпоряженіе имущ. н. на случай смерти 961, 966, 969, 1995—1999, 2002—2004, 2156, 2485, 2740, 2749, 2795, 2844; учрежденіемъ родов. фидеикомм. 2530—2532. Отчужденіе покупкою пожизнен. ренты 4017, посредствомъ даренія 112, 961, 965/а, 4469. Насл. недвиж. при выкупѣ и мѣнѣ 962, 963. Согл. наслѣдниковъ на отчужд. 966. Наслѣдственный выкупъ при возмездн. отчужд. 1656, 1657, 1659. Отреченіе отъ с. н. 2767, 2781. Прекращеніе свойства наслѣдствен. имущ. 964, 1657, 1917, 1997, 2531. Нарушеніе правилъ о насл. им. 2795/а.

Собственность общая 927—941. Понятіе 927. Образованіе ея 789, 796, 928, 1006. Прекращеніе 940, 941. Распоряженіе о. собств. 929—932. Участ. въ пользов. плодами и въ несеніи повинностей 933—937. Право требовать раздѣла 940, 941; распоряжаться умствен. долею 938, 939. Право преимущ. покупки доли 939; требовать возмѣщенія издержекъ 931, 932, право соучастника на очистку 3215, фактическ. раздѣльн. пользованіе общ. недвиж. 935/б, 940/в; установленіе сервитута въ общ. недвижимости 1253, 1257. Отреченіе отъ сервитутовъ 1268. Прекращеніе сервитутовъ 1272, 1287. Отдача въ залогъ общей с. 1358, 1359. Отказъ общей с. 1224. Продажа общей с. съ публичн. торга 3957. Отдача общей с. въ аренду 4028. Отдача общей с. въ заемъ 3646 Умственн. доля въ общ. с. 938.

Совершеннолѣтіе, понятіе 269; вліяніе его на родит. власть 203—215, 223, 231, 233, 236, 283, 287, 512, на опеку 467; 512. Разрѣшеніе с. ранѣе общаго срока 232, 270, 271, 467. Утвержденіе юридич. сдѣлокъ по достиженіи с. 356.

Совокупность вещей 539—542. Продажа ея 3857. Закладное право на с. в. 1371, 1376; Очистка при с в. 3219, 3269. С. в. при искѣ о собственности 906, при отказѣ 2155, 2204, при правѣ пользованія 1201, при дареніи на случай смерти 2425.

Совпаденіе постановленій закона XIII, XIV, XX, XXIII, XXIX—XXXVI. С. правъ при выкупѣ 1683—1690; правъ обязанностей въ одномъ лицѣ при позем. повинн. 1311, 1312; при арендѣ 4111, при закладн. правѣ 1363, 1421, при пріобрѣтеніи наслѣдства 2642, 2644, 2674, 2876, при поручительствѣ 4548, при сервитутахъ 1270—1272, 2202, при требованіяхъ 3565—3569, возвращеніе бланковой закладной должнику 3565/в, возстановл. требов. 3567. С. при солидарн. отнош.

3568; с. при поручительствѣ 3569, 4548.

Совѣтникъ жены 8 (п. 4), 11, 29, 30, 1991, незамужней женщины 512—515; вдовы 281, 283, 286, 1714/а, 1805.

Совѣтъ 515, 1991, 1992, 4374, 4415, 4416. Отвѣтств. совѣтника-адвоката 4416/б—г.

Согласіе, (соглашеніе) словесное при заключ. юридич. сдѣлки 2994, 3860. Письменное с. 2994, 3860. Подразумѣв. с. 2945. Предварит. с. 3029, 3778. С. при заблужд. 2916. Время изъявл. с. 2946, 3134. С. взаимн. участвующихъ въ сдѣлкѣ лицъ 3570—3576. Соглашеніе договаривающихся 3131—3140; какимъ образомъ оно можетъ состояться 3134—3140; с. между отсутствующими 3136. С. какъ принадлежность договора 3105. С. при отмѣнѣ договора 3365, 4012. С. о подчиненіи извѣстн. законамъ XXXV. С. на вступленіе въ бракъ 205, 351. С. арендодателя 4029. С. объ отмѣнѣ и измѣненіи юридич. сдѣлки 2901. С. должника съ кредиторомъ 3588, 3591. С. мужа 53, 92, 1991, 1992, 4194, жены 43, 44, 63, 83, 99, дѣтей 229, 1715, 1760, 1850. Взаимное с. обоихъ супруговъ 72, 78, 95, 109. С. залогодателя 1454, 1443, 1489, 1527, 1574, 1576, 1577; залогодержателя 1425—1429, 1432, 1439. С. поземельнаго собственника 1061, 1329. С. на отмѣну фидеик. 2578. С. сосѣда 989, 992, 994, 995. С. при усыновленіи 183, 191. С. на отчужд. недвиж. при выкупѣ 1644. С. товарищей 4300. Согласіе потерпѣвшаго вредъ 3285/а.

Содержаніе (алименты), обязанность къ оному: мужа въ отнош. къ женѣ 9, 119, 124, 128, 1786; жены въ отнош. къ мужу 8 (п. 3); родителей въ отнош. дѣтей 199—201, 203, 279, 283, 286, 287, 1716, 1721, 1732, 1754, 1771, 1773, 1792, 1825, 1851, 2001, въ отнош. внѣбрачн. дѣтей 167—172; с. выданное постороннимъ лицомъ 4423/д, въ отнош. разнобрачн. дѣтей 2520; дѣтей въ отнош. къ родителямъ 209; перворожден. въ отнош. къ младш. дѣтямъ 2721; опекуна въ отнош. опекаемыхъ 379, 381. Мировыя сдѣлки объ алиментахъ 3599, 3602, 3603; назначенное завѣщаніемъ 2169, 2272—2278, 2315, 3602, 3603; дарителю доставляемое 4500; предоставленное несостоятельнымъ въ видѣ льготы 3525, 3530.

Содержатель гостинницы, обязанности его при пріемѣ пріѣзжающ. 3817—3828. Собственная вина постояльца 3821/б, 3823/б; бань отвѣтственность за похищ. платья 4048/в; конюшенъ, кофеенъ, питейныхъ домовъ, ресторацій 3328.

Соединеніе см. Приращеніе.

Солидарныя долговыя отношенія, понятіе и сущность 3331—3333. Установленіе ихъ 3334—3338. Послѣдствія 3339—3354, 3693, 3694. С. д. о. при поклажѣ 3806—3810. С. д. о. опекуновъ 442—449, членовъ сиротск. суда 462, нѣсколькихъ довѣрителей 4398, нѣск. повѣренныхъ 3338, 4392, заступающихъ безъ поруч. 4446, нѣсколькихъ душеприкащиковъ 2464, соучастник. въ общей собственности 1347. С. отвѣтств. при недозвол. дѣйств. 3337; при укрыват. краденаго 3337/б. С. д. о. при выброш., вылитіи и паденіи 4572, за вредъ нанесенный животнымъ 4580, при совпаденіи требованій 3568, 3569. Послѣдствія солидарности 3339—3354, [illegible] выбора у кредитора 3345; уступка одному изъ должниковъ 3347; право регресса 3348; льгота при раздѣлѣ 3350; просрочка содолжника 3351; перерывъ давности 3353; значеніе обновленія 3354.

Солома 566, 4095, 4098, 4100.

Соопекуны 276, 281, 283, 286, 437—456. Права каждаго 439, 440. Обязанности каждаго 439, 471, 477. Отношенія между ними 409, 443—

445, 452—455, 471. Разногласіе ихъ 439, 440. Круговая отвѣтств. с. 442—456. Протестъ одного 448.

Соотношеніе правъ (Connexität) 3382, 3583.

Сословія, право ихъ на владѣнія 635; право собственности ихъ 590, 594, 597—607, 618, 713, 887, 888, 927 (прим. 2); право займа 3653 (прим.); право наслѣдованія 1705, 1706; привилегіи и льготы XIX, XXII, 3087, 3090, 3092; качество юридич. лица 713.

Составныя части юридич. сдѣлокъ 2989—2992, 3106. Существенныя 2936, 2990, 3028, 3030, 3106, 3131—3133; естественныя 2991, 3133; случайныя 2992, 3133.

Состояніе (званіе), вліяніе на примѣненіе законовъ II—XI, XII, XXVII—XXXVI, 79. Сообщеніе с. женѣ 6, дѣтямъ 150, 166, 173, усыновленнымъ 190. Вліяніе на наслѣдованіе 1878, 2641. Переходъ с. по наслѣдству 2645 (прим. 1). Измѣненіе с. 40, 77. Потеря правъ с. 319.

Сосѣди 878, 880, 932, 936, 937, 982, 986—1010, 1047—1051, 1181—1198, 1263, 1267. Право протеста с. 994. Отказъ с. отъ протеста за вознагр. 3721/в.

Сохраненіе 672, 679, 3555. См. Охраненіе, Поклажа.

Союзъ родонаслѣдственный, понятіе 2501 и слѣд.

Сплавъ лѣса 1016, 1017, 1028, 1117, 1175.

Споръ о подлогѣ завѣщанія 2038.

Способность выраженія воли 2914, при пріобрѣтеніи владѣнія 629—636, собственности 710—712, при прекращ. владѣнія 665—667, 674—676, при юридич. сдѣлкахъ 2912, 2914, 2915, 3100; наслѣдовать 1694—1697.

Срокъ, различіе с. отъ условія 3195, 3200; назначеніе с. въ завѣщаніяхъ 2391—2397, 2401—2403; при отказахъ 2191, 2193—2195; при договорахъ 3047—3064, 3137, 3139, 3149, 3195—3208, 3306; начальн. при договорахъ 3195; окончательный при договорахъ 3195; исполн.-обяз. раньше срока 3207; послѣдствія назначенія с. при договорахъ 3196, 3197, 3201—3204, 3207, 3208. Отношеніе назначенія с. къ условію 2401, 2402, 3200; для принятія наслѣдства 2628—2635; значеніе его въ закладн. правѣ 1348, 1417; при отмѣнѣ купли 3900, 3905, 3906, при обратн. куплѣ 3924, при преимуществ. покупкѣ 3930, 3931, при куплѣ съ услов. испытанія 3936, при отступленіи отъ купли по раскаянію 3940; при арендѣ 4070; при обновленіи 3584, 3587; при назначеніи обязат. доли 2021; при опекѣ 417, 470; при поклажѣ 3790; при сервитутахъ 1270, 1277—1281; при прекращ. собствен. 868; при товариществѣ 4273, 4319, 4327—4329; при условіяхъ 3189; при уступкѣ 3770, 3771; при усыновленіи 182; при учрежд. фидеик. 2318; при эвикціи 3242; истолкованіе его 3199, 3205.

Срочный годъ, понятіе 3059, 3060. Начало его 3627.

Ссуда 3737—3764, понятіе 3737. Отличіе отъ другихъ догов. 3737, 3742, 3759/а. Предметъ 3738—3741, 3743/а. Условія 3742. Обязанности взявшаго вещь въ с. 3743—3758. Отвѣтственность его 3744—3751, 3757. Возвращеніе вещи 3752—3758. Срокъ при с. 3752, 3759/а. Издержки принимателя 3761, 3762. Взявшій вещь въ с. является лишь ея держателемъ 3741. Запрещеніе передачи употребленія вещи другому 3743. Обязанности ссудодателя 3759—3764. Преждевремен. востребованіе 3760, 3763. Солидарн. отвѣтственность при с. 3336, 3750.

Ссыпка и смѣшеніе движимостей 789—798.

Старшинство закладн. правъ 1351, 1389 прим. 2, прил.: ст. 4.

Стачки 3214/б, 3959.

Степени родства, понятіе 242, 243. Исчисленіе 247—255; по Римскому

праву 248, 249, по Канонич. праву 250—255. Значеніе с. р. при наслѣдов. 1880, 1888, 1926; свойства 265.

Стокъ, сервитутъ с. 1191—1193. Капельный стокъ 995; воды 997—1002.

Сторожъ 4173 (прим. 1), 4582.

Страхованіе, договоръ 4359—4362. С. морское 4362 (прим.). Страхов. % бумагъ при закладѣ 1479/а. С. заложенной вещи 1419. Входитъ ли страхов. сумма въ составъ наслѣдства 1691/в, 4359/б. Страхов. сумма за сгорѣвш. продан. домъ 3870. Заявленіе покупщика о переходѣ недвиж. къ нему 3864/з. Издержки по страх. проданной вещи 3862. Дареніе страхов. полиса 2421/е, 4359/ж Право кредиторовъ вкладчика на капиталъ 4359/б. Страховая сумма какъ максимумъ отвѣтств. 4359/в. Двойное с. 4360/а. С. превышающее стоимость вещи 4360/б. Извѣщеніе страховщика о несчастіи 4362/а, г, д. Переходъ застрахов. недв. къ другому лицу 4362/б. Перемѣщеніе объекта страховки 4362/в. Выходъ изъ членовъ общества 4359/и.

Страховыя преміи 1237.

Страхъ при требованіи того или другаго предмета и при выборѣ права требов. 2254, 2930—2933; при лотереѣ 4350; при догов. условныхъ 3170, 3171; при займѣ 3643, 3656, 3813; при личн. послугахъ 4185, при наймѣ слугъ 3447, 4208; относит. имущ. жены 50, 51; при искѣ о собственности 910; при арендѣ и наймѣ 4048, 4075—4081, 4085, 4086; при арендѣ скота 4165—4167, 4170; при наслѣдств. арендѣ 4146; при наслѣдств. заставн. владѣніи 1549; при фидеикоммиссѣ 2322, 2553; при искѣ о наслѣдствѣ 2606, 2609, 2914; при перевозкѣ кладей 4258; относ. содерж. гостиницы 3821; при управл. дѣлами безъ поруч. 4433, 4438; при товариществѣ 4279, 4297; при куплѣ 3863—3871, 3886, 3909, 3911, 3912, 3943; при публичныхъ торгахъ 3964, 3968; при продажѣ съ рукъ 4420; при пожизненной рентѣ 3996; при ссудѣ 3745—3747, 3749; при закладн. правѣ 1481, 1483; при обратн. требованіи 3736; при мѣнѣ 3977; при подрядѣ 4234, 4239; при поклажѣ 3788, 3813; при просрочкѣ 3318, 3319, 3323; при уполномочіи 4377; при опекѣ 334, 432; при требов. показанія вещи 4596; при отказахъ 2254; при передачѣ требованія 3481; при выдачѣ вещи въ такомъ мѣстѣ, гдѣ ее нельзя требовать отъ должника 3497; см. также Непреодолимая сила, Случай, Принужденіе, Угрозы.

Строенія. Отнош. ихъ къ землѣ, на которой они возведены 771—774, 776. Принадлежности ихъ 562—564, 567, 572. Возведеніе ихъ въ ущербъ сосѣду 1267. Вредъ отъ ветхихъ с. 382, 982—984, 1133. С. опасныя обременительныя 987—995. Выбрасываніе, выливаніе и пр. изъ строеній 4567—4576; с. на чужой землѣ 772—774, 776; с. изъ чужого матеріала 775, 776; права и обяз. пользующагося 1226, 1227, 1231, 1233, 1234; с. возведенныя на постройкахъ сосѣда 1183—1187; къ имѣніямъ принадлежащія 2719, 4091; городскія, содержаніе ихъ домовладѣльцами 982—984; отвѣтств. за ихъ безопасность 982; соблюденіе строит. правилъ 985, 990; остатки древнихъ зданій 980, 981; проведеніе водопровода черезъ с. 1140.

Стѣны 991, 995, 1006. Общія 932 прим. 936, 937, 988, 989.

Субъаренда 4029—4031, 4120.

Субарендаторъ 2664 см. Аренда.

Субститутъ понятіе 2136. С. при отказахъ 2167, 2179, 2185, 2188, 2192, 2837. С. устраненнаго отъ наслѣдства 2020, 2873.

Субституція при назнач. наслѣдника 2136—2149. Степени 2140, 2147. С. сонаслѣдниковъ 2139, 2142

2143. Когда родители м. назнач. с. къ дѣтямъ 2149. С. во взаимн. завѣщаніи 2411, 2417—2419, въ договорѣ о назн. наслѣдника 2846, въ кодициллѣ 2137, 2433, при отказахъ 2167, 2179, 2185, 2188, 2192, 2837. С. при Фальц. квартѣ 2311. Послѣдствія с. 2138, 2141, 2144—2146, 2635, 2871. Прекращеніе с. 2146, 2148. Вліяніе с. на приращенія 2879. Форма назнач. с. 2137. Условно назнач. 2359. При уполномочіи 4379—4381.

Суда, корабли, лодки 571, 572, 925, 939, 1015, 1030, 1126, 1436 (прим.), 2730, 3828, 4029 (прим. 3). Принадлежность с. къ движ. вещамъ 572; раздѣлъ с. 2730; передача с. 571; суд. докум. и форма договора купли с. 2993/б. Искъ къ судовл. или шкиперу 4255, 4256/г. Вредъ при столкновеніи судовъ 3284/з, 3304/а, г, 3444/д—и, 3447/и, к; крушеніе с. прекращаетъ договоръ перевозки 4257/г.

Судоходство 1016—1030, 1053, 1117, 1126. Отвѣтств. за порчу и гибель груза 4258/д, е.

Судохозяева 1473, 3828. Отвѣтств. с. за вещи пассажировъ 3828.

Судъ, отвѣтств. с. за договоры шкипера при гибели судна 4183/в. Шкиперъ какъ представитель с. 4258/б, 4256/д, г, 4264/в; отвѣтств. за лоцмана 4260/в, г; отвѣтств. за служащихъ 4260/д. Прадо с. освобождать должника отъ невыгодн. послѣдствій просрочки 3311. С. не отвѣчаетъ при публичн. продажахъ 3217. Третейскій 1122, 1151, 2695, 2741, 3226, 3617, 3629, 4175. Право бездѣтн. с. распорядиться умств. долею по Л. Г. П. 1819/б; право наслѣдов. при отмѣнѣ общн. им.

Супруги, взаимн. личн. отношенія 5—9, 37, 3070, 3085, 4194. Льгота посильн. отвѣтственности 3526. Взаимныя права с. по имуществу XXIX, 10, 32, 41—109. Взаимныя права с. на наслѣд. 1705—1708, 2686 (прим.); по Л. З. П. и Э. З. П. 1709—1766, 1767—1769, К. З. П. и К. Г. П. 1770—1790, П. З. П. 1791—1800, Л. Г. П. 1819—1834, Право н. при отмѣнѣ общн. им. 1822/и. Э. Г. П. 1835—1840, 1842, 1860, 1861—1868, Н. Г. П. 1869. Право на наслѣдованіе с. духовн. зв. 1801, 1802—1818. Обязанность раздѣлиться передъ II бракомъ 278, 283, 284; отвѣтств. с. за долги другого 58/а, б, 1821/в, отвѣтств. за долги при разводѣ 126, при расторж. брака 120. Участіе пережившаго с. въ отвѣтст. за долги 1716, 1721, 1737, 1750, 1755, 1758, 1764, 1766, 1771, 1773, 1780, 1781, 1783, 1789, 1793, 1806, 1814, 1821, 1827, 1835, 1843, 1855, 1856, 1866, 2666 (прим.). Прекращеніе права на наслѣд. 122, 127. Лишеніе этого права 2022, 2023. Права супруга на недвиж. умершаго 966/б, 967/а—д.

Счеты купцовъ и промышленниковъ 805, 3420, 3509; текущіе 3412.

Съѣстные припасы 883, 887, 892, 1244.

Сѣмена посѣянныя 782—788, 1803.

Сѣнокосы 1051, 1134—1136, 1143—1145, 3390.

Т.

Таксы 3398 (прим.), 3404 (прим.), 4244 (прим.).

Текстъ русскій при несогласіи его съ нѣмецкимъ XVI, 3629/з.

Товарищество, договоръ т. 4266—4334. Понятіе 4266. Цѣль 4266, 4271, 4294, 4295, 4319. Срокъ и условія 4273, 4325. Юридич. отнош. 4274—4316. Отвѣтств. за вредъ 4279—4282. Вліяніе на имущ. соучастниковъ 4286—4293, 4296—4298, 4301, 4304. Управленіе дѣлами 4299,

4300, 4302. Т. недѣйствительное 4269, 4270. Прекращеніе т. 4275, 4293, 4310, 4317—4334. Возвращ. вкладовъ при прекращ. т. 4310. Переходъ торг. предпріятія къ другому лицу 4323. Переуступка товарищ. правъ 4284. Выходъ изъ торг. т. 4311/в. Форма 4272. Обманъ въ тов. 4275; основанное на общн. всего имущества 4267, 4286—4293. Недозволен. дѣйствія одного изъ товарищей 4289, 4292. Пріобрѣтенія одного товарища 4287, 4288. Раздѣлъ имущ. въ случаѣ прекращенія т. 4293; съ опредѣлен. вкладами и на опредѣл. цѣль 4294—4310. Пріобрѣтеніе, какъ предполаг. цѣль договора 4295; случайное 3991, 4335, 4336; полное т. 4286, 4311/д, 4312, 4313; торговое 4266 (прим.); промышл. т. 4266/е.

Товарищи, обязанность ихъ къ уплатѣ взносовъ 4266, 4267, 4269, 4270, 4276, 4286, 4294; къ взаимн. отвѣтств. 3340, 3346, 4277—4282, 4302, 4303, 4314, 4323; къ очисткѣ 3215, 4324. Юридич. отнош. т. 4274/а. Солидарн. отвѣтств. т. 4311/д, 4312, 4313. Обязанности въ отнош. къ постороннимъ лицамъ 4311—4316. Дѣйствія отдѣльн. т. безъ порученія прочихъ 4304, 4315, 4316. Долги т. 4301; расходы т. 4302; убытки т. 4303; вексель полнаго т. 4312. Участіе въ прибыли и потерѣ 4290, 4305—4310. Право т. на отчужденіе своей доли 4284, на заключеніе договора товарищ. съ посторонн. 4285. Льгота для несостоятельныхъ 3526 (п. 6). Льгота о раздѣлѣ между т. 3350/б. Вступленіе т. въ друг. товарищество 4285. Вступленіе въ т. новаго т. 4323/в. Распоряженіе на случай смерти 1993. Обязанность управляющ. дѣлами товарищества къ представл. отчета 4283, 4458—4463. Долги одного изъ т. 4291, 4301. Личныя пріобрѣтенія одного изъ т. 4287—4289. Односторонній выходъ т. 4318, 4325—4330. Сдѣлки, одного или нѣск. т. съ постороннимъ лицомъ 4312, 4316. Смерть т. 4318, 4331—4334.

Товарный складъ, принадлежности его 570; закладное право на т. т. 1376; отказъ т. с. 2262.

Товаръ, со знакомъ пріобрѣтателя 806; при раздѣлѣ наслѣдства 2693; отпущенный въ долгъ 3420; запрещеніе продажи съ публичн. торговъ въ розницу 3956; принятіе т. при перевозкѣ его 4262. Спеціальное безмолвное закладное право на т. нанимателя 1404.

Толкованіе законовъ XIII—XVI и прим. XVII—XXVI; договоровъ 3273—3275; завѣщаній 2471—2475; юридическ. сдѣлокъ 3093—3104; въ тѣснѣйшемъ смыслѣ 1269.

Тонтины 3999.

Торговля, женою производимая 92, 104. Т. несовершеннолѣтняго 397, 414.

Траурный годъ, вдовы пастора 1801—1804.

Требованія 2907 и слѣд. Понятіе 2907. Принадлежность т. къ безтѣлесн. вещамъ 535. По какимъ законамъ обсуждаются XXXV. Основанія 2284, 2285, 2908, 3105, 3284, 3547, 3580. Подкрѣпленіе 3355—3378. Отыскиваніе и обезпеченіе 1335, 3379—3402, 3404. См. Задержаніе въ закладъ, Право удержанія. Передача 3461—3482; вѣрность и точность т. при передачѣ 3124, 3481. Отказъ отъ т. 3570, 3581. Отпаденіе т. 3439, 3517; переходъ къ наслѣдникамъ 1717, 1731, 1734, 1735, 1737—1739, 1744, 1749, 1750, 1754, 1755, 1757, 1761, 1763, 1765, 1770, 1808, 2643—2645. Исполненіе ихъ 3483—3544. См. также Исполненіе. Дареніе т. 4468, 4480. Закладное право на т. 1357. Прекращеніе 1341, 1414, 1481, 2332, 2644, 3483 и слѣд. См. Давность прекращающая, Зачетъ, Исполненіе, Мировая сдѣлка, Обновленіе, Рѣшенія судебныя, Совпаденіе, Согласіе, Возобновленіе погасшихъ т.

3567; истекающія изъ односторон. дѣйствій 3276—3283; изъ дѣйствій недозволен. 3284—3330, 3309, 3350, 3467, 3547; изъ договоровъ 3467, 3547; побочныя 1351, 1352, 1356, 3405 и слѣд., 3541, 3561, 3636, 4512; встрѣчныя 3343, 3346, 3385, 3480, 3545—3564, 3754, 3793; срочныя 1348, 3623; залогомъ обезпеченныя 1337—1356; заложенныя 1465—1468; отказанныя 2210, 2284—2307; того или другаго предмета 2289—2293, 2926—2933, 3142, 3551; безспорныя 3546, 3552; спорныя 3482; будущія 1337, прим., 3467; условныя 1349, 3467, 3623; собственн. и чужія 3346, 3480, 3557, 3558; укрѣплен. изъяты отъ давн. 3636; подлеж. исполн. (коимъ наступилъ срокъ) 1338, 3382, 3546, 3553, 3583; коимъ срокъ не наступилъ 3467, 3583; соединенныя съ личностью кредитора или должника 2639, 2643, 2645, 3468, 3528; о которыхъ еще неизвѣстно, наступятъ ли они 3467; раздѣльныя и нераздѣльныя 3331; несовмѣстныя съ закономъ 1340. **Т. обратныя** вслѣдствіе уплаты не существующ. долга 3680—3702; истецъ и отвѣтчикъ при обр. тр. 3690, 3691; предметъ о. т. 3694—3696; о. т. гонорара отъ адвоката 3703/в; выданнаго (исполненнаго) въ предлож. будущ. событія, не совершившагося 3170, 3172, 3194, 3703—3718; выданнаго по безнравств. основанію 3719—3726; выданнаго безъ всякаго основанія 3029, 3031, 3727—3733; того, чѣмъ обогатился другой 3734—3736. Т. о. нанимателя 4075; внесеннаго женою приданаго и вѣна 59—66; вѣна 3706; при дареніи на случай смерти 3707, 3718; дара 131, 2963, 4481, 4485, 4494; отданнаго должникомъ по долгу, погашен. давностью 3640; обр. тр. уплоч. чужого долга 4454; задатка 3363; залогодателемъ проданной заложенной вещи 1454; выигранаго въ запрещ. игрѣ 4340; въ дозволен. игрѣ 4343; исполненнаго лицу, неуправомоченному принять удовлетвор. 3489; исполненнаго лицомъ неправоспос. 3486, 3652; при мѣнѣ 3978; при отказахъ 2406, 2836; при очисткѣ 3260; при куплѣ 3904; при пожизнен. рентѣ 4005, 4010, 4015; въ случаѣ ошибокъ 816; принимателя отъ пріемыша 195; жалованья прислуги 4218, 4221; при упущеніи зачета 3562; платы за послуги 4183; при уступкѣ 3774; однородныя 3546, 3547; по поводу личныхъ оскорбленій 4552—4561; изъ противозакон. поврежд. имущества 4562—4566; лица, находящ. подъ опекою 3557; имѣющія предметомъ бумаги на предъявителя 3126; церквей изъяты отъ 3635; обязат. доли изъ имущ. наслѣдодателя 2005—2012; отъ одареннаго обязательн. долей 4488—4490; изъ договора аренды или найма 1403, 1404; казны и городскихъ кассъ 3556, 3638; довѣрителя 3557; жены 44, 45, 51; личныхъ услугъ или личн. сервитутовъ 3469; наслѣдодателя 3558; при раздѣлѣ наслѣдства 2700.

Трубы для водопровода 1150, дымовыя 989, 994, кровельныя 1191, 1192.

Тяжебныя дѣла, издержки 2549, 3234, 3235; т. д. несовершеннолѣтн. 327, 359—363; т. д. управляющаго чуж. дѣлами безъ порученія 4444; пріостановленіе т. д. 1768, 1769; универс. уполномоченнаго 4384; т. д., относ. до фидеикомм. 2549, 2550.

У.

Убійство, гражд. послѣдствія вытекающія изъ у. 2848, 2856, 4005, 4556.

Убытокъ, понятіе 3437. См. также Вознагражденіе, Вредъ. Оцѣнка 3451—3460. У., принимаемый на себя по договору 3184. У. при

страхованіи 4362, при поврежденіяхъ животными 4591, при наслѣдств. заставн. владѣніи 1549, 1568, при искѣ о собственности 903, при передачѣ наслѣдства 2669, 2673, при раздѣлѣ наслѣдства 2678, при неустойкѣ 3371, при поставкѣ 4021.

Увѣчье 4555.

Уговариваніе 2110, 2985.

Угрозы 684, 2981, 2983. См. Принужденіе.

Удержаніе см. Право.

Узаконеніе внѣбрачн. дѣтей 173, 174. У. при недѣйств. бракѣ 173/б; у. дѣтей ранѣе усыновленныхъ 173/г; у. послѣ смерти родителей 173/д; у. у крестьянъ 173/в; у. **Монаршею** милостью 174. Право насл. узаконен. дѣтей 1873. Неспособн. ихъ къ насл. въ родов. фидеиком. 2544. Значеніе у. для понятія бездѣтн. 1710/а, 1770/в.

Укрѣпленіе бревенъ въ чужую стѣну 1188, 1189; юридическ. сдѣлокъ, формальн. и внутрен. недостатки при у. 3016; у. въ формѣ статей и отмѣтокъ 3004/в; послѣдствія неукр. 3014; проклама при у. 3018, 3019, 812/а; отказъ въ у. при противозак. акта 3011/е, 4472; отказъ въ у. дарственной зн. непосредствен. крѣп. пошл. 4472/д; у. подъ отсрочив. условіемъ 818/б, в; у. догов. за продажи 818/а, см. Ю. сдѣлки.

Улучшенія см. Издержки.

Умалишенные, право и дѣеспособность ихъ 315, 1988, 2064, 2914, 3087, 3090, 3118. Возбужденіе и порядокъ освидѣт. 499 слѣд. Вліяніе на давность 858. Пренебрегаемые родственниками у. 2015, 2016, 2867. Попечительство надъ у. 268, 493, 498—505. Недѣйствительность юр. сдѣлокъ у. 502—504. Выздоровл. ум. 505. Вступленіе за нихъ въ наслѣдованіе 2624, 2650. Вліяніе умопомѣшательства на даренія 4471. Невмѣняемость у. 3286, 3445, Пріобрѣтеніе ими собственности 711.

Уменьшеніе возмездія 3266—3272.

Умыселъ злой понятіе 3290. У. з. не тождественъ съ грубой неосторожн. 3292/б, 3297. Доказательство 3293. Послѣдств. 3291, 3292, 3529. У. з. взаим. 3291; соглаш. о невознагр. за вредъ 3292. У. з. при выкупѣ 1629, при дареніи 4478, 4484, при куплѣ 3220, 3894, при вступл. въ наслѣдство 2657, при раздѣлѣ наслѣдства 2742, при отреченіи отъ наслѣдов. 2782, при обратн. требованіи 3736, при исполн. отказа 2196, при отказѣ отъ исполн. уполномочія 4407, при очисткѣ 3232, 3253, 3256, 3257, при передачѣ требованія 3481, при показаніи вещи 4596—4598, при поклажѣ 3785, 3786, при ссудѣ 3748, 3751, 3763, при поручительствѣ 4535, при просрочкѣ 3323, при совѣтѣ 4416, 4418, при управл. чужими дѣлами безъ поручит. 4437, членовъ сиротск. суда 462, 465, опекуна 433, при искѣ о собств. 902, содолжника 3349, товарищей 4278, 4327, 5333, при исполн. требованія 3495, при звѣриной ловлѣ 722, при уступкѣ 3773, фидеиком. владѣльца 2553, фидуціарія 2322.

Уничтоженіе вещи, вліяніе на вещн. права 868, 1273—1276, 1314, 1419, 1481, 2575; на обязательства, коимъ подлежитъ тотъ или другой предметъ 2930—2933. У. проданныхъ вещей 3836, 3863, 3867, 3918, 3919, вещей при арендѣ 4075, 4081, 4085, 4108, 4154; при внесѣ полученнаго впередъ 2748. Вліяніе у. в. на очистку 3270; у. в. при просрочкѣ 3318, 3319, при уступкѣ 3773. У. в. во время войны 4077. У. подарен. вещи 4478. Отвѣтств. недоброс. владѣльца 910, 4596, доброс. влад. 911, 3699. Вліяніе у. в. при ссудѣ 3746. У. отказанныхъ вещей 2241, 2822. У. имущ. въ товариществѣ 4321. У. частей имѣнія 887, 893, частей арендов. имущества 4154; у. чужихъ вещей 875. У. в., находящ. въ пользованіи 1230. У. договора купли 3260, 3266—3271; долговаго акта 3539.

Уплата, понятіе 3483. У., заступающему мѣсто 3709. Зачетъ въ у. требованія 1494, 3314—3516, 3542, 3543, 3634. У. при куплѣ 3831. У., одному изъ сонаслѣдниковъ 2680. У. прекращ. обязательство 1414. У. цеденту 3474. Доказательство у. 3531—3541; послѣдствія у. 3541—4544. У. прежде срока 3428, 3510, 3511, 4538. У. процентовъ 2682, 3422, 3423, 3428, 3634. У. главнаго долга 3421, 3423. У. по различн. долгамъ 3543. У. чужого долга 4454, 4455. У. деньгами 3517, 3518. У. части долга 3514—3516, 3542, 3634.

Уполномоченный, вознагражденіе его 3419, 4367, 4368. Обязанности у. 4375—4392. Отдача въ заемъ у. 3648. Передача уполномочія 4379—4381. Наставленіе у. 4382, 4383, 4402. Отвѣтственность у. 3440/а, 4375—4378, 4381. Отвѣтств у. передъ III лицами 4401/в. Отчетъ 4389—4391. Переступленіе предѣловъ уполн. 4382—4388. Отношеніе нѣскольк. у. 4392; завѣщателя 2032—2035. Обманныя дѣйствія у. 4401/б; ошибка у. 4401/а; прикащикъ какъ у. 4364/в, з.

Уполномочившій, обязанность его къ вознагражд. уполномочен. 4387, 4393—4395; къ освобожд. уполномоченнаго отъ обязательствъ 4396, 4399, къ вознагражд. за убытки 4397. Отношеніе нѣсколькихъ у. 4313—4315, 4398.

Уполномочіе, понятіе 4363. Отличіе отъ личн. послугъ 4363/а, б. Виды 4371. Форма 4364—4366. Безмолвн. порученіе 4364. Предполагаем. полномочіе 4364/б. Безвозмездность 4367, 4368. Предметъ 4369—4373. Недозволенный предметъ порученія 4400. Соотвѣтствіе у. съ порученіемъ 4366/а. Порученіе безнравств. дѣйствій 4369, 4370. Порученіе въ формѣ поручительства 4372. Субституція повѣреннаго 4379—4381. Обязанность выступать отвѣтчикомъ за довѣрителя 4371, 4384/б. У. адвоката 4368. Юридич. отношеніе къ посторон. лицамъ 4401, 4402. Окончаніе у. 4403—4414. Отмѣна у. 3490, 4404—4406. Дѣйствія у. послѣ извѣщ. объ отмѣнѣ у. 4406. Отказъ отъ исполненія у. 4407, 4408. Смерть одной изъ сторонъ 4409—4414; универсальное 4371, 4383, 4384; генеральное 3582, 3595, 4371, 4383, 4385; по торгов. дѣламъ 4363 (прим.) адвокатовъ 4363 (прим.).

Управленіе имуществомъ жены 12, 27, 41—51, 52—62, 71, 82—84, 96, 98, 4110. Опекунское у. имуществ. дѣтей 281, 284, 286; отдѣльн. имуществ. дѣтей 215 216, 219, 220, 2519. У. дурное 52, 59, 65, 219, 320, 459, 1774, 1786. **Дѣлами безъ порученія** 4423—4457. Понятіе 4423—4426. Кто можетъ взяться за таковое у. 4423—4425, 4430—4433. О предмет. 4428, 4429, 4434. Юридич. отношенія 4434—4458, 4541.

Управляющіе 3387, 4173 (прим. 1), 4283.

Управляющій дѣлами безъ порученія 516, 4388, 4423; обязанности его 4434—4448; отчетъ 4447, 4458—4463; утвержденіе дѣйствій у. 4427, 4428, 4431; отвѣтственность у. 4432, 4434—4438; отвѣтств. его наслѣдник. 4448. Обязанности заступаемаго 4449—4457. Возмѣщеніе убытковъ 4449/а; возмѣщ. издержекъ 4429, 4433, 4439, 4449, 4452, 4453, зачетъ прибыли и убытка 4439. Отношенія къ заступаемому 3110—3113. Просрочка со стороны у. 4440. Солид. отв. нѣскольк. у. 4446.

Условія, 3150—3194. Значеніе и виды у. 3150—3160. Форма 2360. Исполненіе 2373—2386, 2647, 3186—3194, 3708. Время исполненія 2391—2400, 3189. Исполненіе у. до срока 2396—2399, 3194. Затрудненія при исполненіи 2365, 3181. Освобожденіе отъ исполненія 3193. Воспрепятствованіе наступл. усл. 2384, 3168, 3192. Признаніе у. выполнен-

нымъ 3193. Переходъ условн. требов. на наслѣдниковъ 3166. У. при передачѣ собственности 817, 818, 838, 3868. У. при пріобрѣт. давности 837, 838, при погасит. давности 3623. У. при пользов. сервитутами 1270, 1279—1281. У. при закладн. правѣ 1349, 1350. У. въ договорахъ 3149—3194, при завѣщ. распоряж. 2358—2400. Послѣдствія 3161—3185. Безмолвныя 2361, 3152. Безнравств. недѣйствит. недозвол. и противузак. 2364, 2366—2371, 2373, 2374, 2390, 2399, 3159, 3160, 3183, 3185. Послѣдствія 2364, 2390, 3183, 3185. У. на выборъ 2390, 3190, 3191. У. отъ должника зависящія 2327, 3165, 3190. Отъ кредитора зависящія 3156, 3164. У. логическое противорѣчіе содержащія 2375, 2389, 3158. Послѣдствія 3180. Ложныя 3158. Послѣдствія 2364, 3180. Невозможныя 2364, 2373, 2374, 2390, 2399, 3153, 3157—3159, 3178—3182. У. физически и юридически невозможныя 2364, 3157—3159. Неизбѣжныя 3153. Послѣдствія 3177. Неясно выраженныя 2376, 2361—3163. При отказахъ 2190—2193, 2201, 2212, 2358, 2362, 2363, 2379. Отмѣняющія 3154, 3173—3176, 3178. Отсрочивающія 3154, 3167—3172. Произвольныя 2385, 2396, 2398, 2400, 3156. Случайныя 2397, 3156. Смѣшанныя 2386, 3156, 3132, 3133, 3140. Условн. требованія при конкурсѣ 3169. У. о непоступленіи на другую службу 3183/б; при дареніяхъ 4500. Въ кодицеллахъ 2433. При куплѣ 3837, 3840. При поручительствѣ 4509. При солидарн. юридич. отношеніяхъ 3333. При товариществѣ 4273. При удержаніи вещи 3382. При усыновленіи 182. При учрежд. фидеик. 2544; при наймѣ слугъ 4207, 4210. При обновленіи 3578, 3584. При назначеніи опекуна 297. Отношеніе у. къ сроку 2401, 2402, 3200.

Устраненіе отъ наслѣдства 2013—2023. Понятіе 2013. Условія у. 2005, 2014. Причины у. отъ наслѣдства: нисходящихъ 2015, 2017, 2521, восходящихъ 2016, 2017, родственниковъ по боковой линіи 2018, 2019, супруговъ 1993/б, 2022, 2023. Послѣдствія 240, 2009, 2020, 2021. Примиреніе послѣ у. 2017. Отпаденіе причин. устр. 2015/б, 2017. У. съ добрымъ намѣреніемъ 2021.

Уступка иска поручителю 4531—4533. У. одного изъ сокредиторовъ 3341; сдѣланная должнику 4546, лично одному изъ содолжниковъ 3347. (**precarium**) 3765—3776, понятіе 3765. Отличіе отъ ссуды 3737/д. Предметъ 3766, 3767. Качество полученной по у. вещи 652, 678, 3768. Обязанности получившаго вещь 3769—3772. Срокъ при у. 3770, 3771. Смерть контрагента 3775, 3776. Отвѣтственность 3773. Наслѣдники уступившаго 3774, получившаго вещь 3776. У. на срокъ 3770, 3771. Прекращеніе у. 3775, 3776.

Усыновленіе 175—184, 185—192. Кто въ правѣ усыновлять 175, 177, 178, 180, 181. Возрастъ усыновляемаго 176. У. нѣскольк. дѣтей 179. У. нѣсколькими лицами 180. У. внѣбрачнаго отцомъ 166, 175/д; подсудность у. 175, 2996/а. У. вторичное 180. Присвоеніе фамиліи и отчества 187/а. Значеніе у. для понятія бездѣтности 1710/а, 1770/в. Условія при у. 182—184, 441, 2996. Опека вдовы надъ усын. 288. Форма у. 185, 2996. Прекращеніе 186. Послѣдствія 187—192, 230, 259, 467, въ отнош. наслѣдованія 191, 192, 1870, 1874—1876, наслѣдов. въ родов. фидеик. 2544.

Утвержденіе юридич. сдѣлки 356, 2946, 2947, 3109, 3113. Обратное дѣйствіе его 2948, 2949, 3109.

Утрата вещи 661, 668—670, 847; при внесѣ полученнаго впередъ 2753, при арендѣ 4075, при уступкѣ 3773.

Утренній даръ 28, 1736/а, 1819—1821.

Ущербъ, свыше половины при личныхъ послугахъ 4190, при раздѣлѣ насл. 2742, при куплѣ 3849, 3890, 3893—3897, 3925, при пожизненной рентѣ 4016, при арендѣ 4037, 4115, при мѣнѣ 3979, при мировой сдѣлкѣ 3615, при публичн. торгѣ 3897, 3969, см. Вредъ.

Ф.

Фабрики 882, 892, 987.

Фамилія 5, 150, 166, 261, 262, 2542, 2643. Перемѣна ф. 2369, 2527.

Фидеикоммиссарій, понятіе 2317. Права его 2321, 2323—2330, 2335. Обязанности его 2324, 2325, 2331—2333. Отвѣтственность 2322.

Фидеикоммиссъ. наслѣдственный (общій отказъ) 2317—2357. Понятіе 2317. Предметъ 2317, 2318, 2323, 2329. Гребелліанова кварта 2334—2336. Вѣчный 1506, 2337, 2348—2357. Фамильный 2337—2347. Различіе отъ дворянск. ф. 2337/а, 2525/а, в. Родовой въ дворянскихъ имѣніяхъ 2525—2580. Вступная цѣна 2525/б, 2536, 2559, 2560. Условія 2525, 2526, 2538—2540. Способность къ учрежденію 2527, 2530. Предметъ 2529—2533. Форма 2527, 2528, 2531—2540. Наслѣдованіе въ ф. 2541—2547, 2565—2572. Долги ф. владѣльца — 2558, 2561, 2562. Отмѣна ф. 2573—2578. Перемѣны ф. 2579—2580.

Фидуціарій, понятіе 2317. Права его 2319—2321, 2328, 2334, 2335. Обязанности его 2319, 2323, 2326, 2327, 2329, 2330, 2883. Отвѣтственность его 2322.

Фирма отвѣтст. владѣльца ф. 3588/г, 4323/а; переходъ ф. къ другому лицу 3888/в, 3833/в, г, 3857/б, 4313/в, 4323/а, 4364/г, д; продажа наименов. ф. 3833/г, 4323/а; выходъ товарища изъ ф. 4311/в; ф. какъ юрид. лицо 4311/г. Отвѣтственность прежняго влад. ф. 4313/в, 4323/а, 4364/е; уполном. фирмы 4311/г. Пользованіе именемъ другого лица 4364/г, е. Переходъ долг. требованій 4323/б.

Фондъ погасительный право кредиторовъ требовать неотчужд. погасит. ф. 1372/в; п. ф. какъ принадлежность залож. имѣнія 1372/в.

Х.

Хозяинъ, отвѣтственность его 3288, 3447.

Хозяйство домашнее 8 (п. 3). Обзаведеніе новымъ х. 3067. Отдѣльное х. дѣтей 231—234, 1857, 1947, 2756.

Храненіе проданной вещи 3862; издержки по х. при просрочкѣ 3320/з, 3324.

Ц.

Церковь. Наслѣдованіе въ вымороч. имущ. 1969. Требованія ц. изъяты отъ давности 3635. Даренія въ пользу ц. 4466 (прим. 2). Займы, заключаемые ц. 3653 (прим.). Обѣщанія въ пользу ц. 3277—3283. Юридическая личность ц. 713. Отказы въ пользу ц. 2349, 2350.

Церковное имущество 595, 597. Отчужденіе его 3947. Дѣйствіе давности 825.

Церковнослужители 608, 890.

Цѣломудріе 4219, 4559.

Цѣль (modus) безмолвная въ кодициллѣ 2434. Ц. при дареніяхъ 3711, 4495—4502, при завѣщаніяхъ и отказахъ 2404—2408, 3711. Ц. невозможная 3730, 4502, недозволенная 4271, 4502, безнравственная 37, 2952, 3719, 4502, не исполненная 2406, 2853, 2854, 3711. Обезпеченіе въ исполненіи ц. 2405, 4497. Ц. какъ случайная составная часть юридической сдѣлки 2992. Отношеніе ц. къ условію 4497. Назначеніе ц. см. Назначеніе.

Цѣна вступная 2525, 2558—2563, 2577, 2579, 2580; общая, за совокупность вещей 3238, 3857; покупная см. Покупная цѣна; рыночная 585, 586, 3851, 3853, 3897; высшая 791, 792, 1389, 3320, 4564; двойная 1745, 3455; мѣстная 3458; основ. на личн. наклонности 381, 585, 588, 3454; особая 585, 587, 3454; сходчая 3520; уменьшеніе ея 3451; см. Оцѣнка.

Цѣнности 3360.

Ч.

Черпаніе воды 1015, 1146, 1152, 1153.

Число, неозначеніе онаго при составленіи документа 2084, 3041; неопредѣленное 2253; вещей замѣнимыхъ 532, 3858, 3865; см. также Количество.

Чрезмѣрный ущербъ см. Ушербъ.

Ш.

Шинки 883, 887, 892—894, 994, 4041.

Шкиперъ отношенія къ судохозяину 4256/в, г, д, 4260/б, 4264/в. Наемъ судоваго персонала 4256/в. Отвѣтств. за гибель или порчу груза 4258/д, е. Искъ къ шкиперу или судохозяину 4255, 4256/г. Гибель судна прекращаетъ полномочія ш. 4260/б.

Ѣ.

Ѣзда по чужой землѣ 1119—1121, 3391.

Э.

Эвикція 3215, 3221—3242. Понятіе и предположенія 3221, 3222. Э. въ будущемъ 3222. Очистка при э. 3215—3242. См. Очистка. Э. угрожающая 3885. Поводъ къ э. 3221, 3229, 3231. Э. принадлежностей 3238, 3239. Отношеніе э. къ очисткѣ недостатк. 3270. Э. при дареніи 4478, при закладн. правѣ 1347, 1450, 1461, при мѣнѣ 3976, при отказѣ 2137, при мировой сдѣлкѣ 3609.

Экспедиторъ, значеніе и обязанности его 4254/в. Права э. при конкурсѣ 4264/а. См. также Перевозка кладей.

Эксперты 3854, 4416 (прим.).

Экспропріація 868.

Ю.

Юридическое лицо. Кто считается таковыми 713, 1692, 2351. Правоспособность ю. л. 2913. Заступленіе 2624, 2650, 2918, 3308. Пріобрѣтеніе владѣнія 635, 636, 639, тоже собственности 713, 927 (прим. 2). Способность наслѣдованія 1694. Принятіе наслѣдства 2624, 2650. Срочныя выдачи ю. л. 2271, 2315. Напоминаніе при просрочкѣ ю. л. 3308. Позем. повинность въ пользу ю. л. 1300, 1320. Сервитутъ въ пользу ю. л. 1090, 1296. Злой умыселъ ю. л. 3290/г.

Юридическія сдѣлки 2908—3104. Понятіе 2909. Лица, въ ю. с. 2911—2918, 3107, 3578. Правоспособность 2912, 2913. Ю. с. глухонѣмыхъ, слѣпыхъ 2915. Дѣеспособность 2914—2916. Предметъ ихъ 2911, 2919—2935, 3141, несуществующій 2972, обусловливаемый личными качествами обязаннаго 3212. Выборъ предмета исп. должникомъ и кредиторомъ 2926—2932. Гибель предмета исполн. 2930—2933. Изъявленіе воли 2911, 2936—2988. См. Заблужденіе, Обманъ, Принужденіе, Составныя части 2989—2992. Форма XXXVI, 832, 2911, 2993—3046. Нотар. ю. с. 2994 слѣд. Подпись безграмотныхъ 3038. Свидѣтели при актахъ 3042—3043. Время въ отношеніи къ ю. с. 3047—3064. Мѣсто въ отношеніи къ ю. с. 3065—3092, 3136/г. Толкованіе ю. с. 3093—3104; по какимъ законамъ онѣ обсуждаются XXXV. Послѣдующ. утвержденіе ю. с. 2947—2949. Обманъ при ю. с. 2977—2980. Принужденіе 2981—2988. Ю. с. между отсутствующими 3136—3137. Значеніе словесн. ю. с. 3030; изложеніе ихъ на письмѣ 3020, 3025—3046. Корроборація ю. с. 3002—3020; какъ основаніе владѣнія при давности 830, 832, 850, основаніемъ правъ требованій 2908; внутреннѣе недостатки 3001, 3016; уничтоженіе ю. с. 2964, 2965, 2979, 3175, 3321, 3327; одностороннія 830, 832, 2910, 2936, 2969, 3036, 3093, 3425; предварительныя 3034, 3132, 3133, 3140; симулятивныя 2951, 2952, 3848, 3908, 4035; фиктивная переуступка иска 2922/в, г; дозволенныя 213, 803; запрещенныя 3729; рискованныя 402; недзволенныя и неприличн. 2922; неясныя 2924; ю. с. между родителями и дѣтьми 213; несовершеннолѣтнихъ 353—356, 358, 364, 2996.

Я.

Ярмарки 883, 885, 887, 892, 893.

4212967

LATVIJAS UNIVERSITĀTES BIBLIOTĒKA
0509017014