

И.А. Покровский

**Первоначальный проект
общих положений об
обязательствах**

**Москва
«Книга по Требованию»**

УДК 340
ББК 67.0
И11

И11 **И.А. Покровский**
Первоначальный проект общих положений об обязательствах / И.А. Покровский – М.: Книга по Требованию, 2021. – 112 с.

ISBN 978-5-458-65034-2

ISBN 978-5-458-65034-2

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

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

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

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

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

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



Серия Книжный Ренессанс

www.samizday.ru/reprint

КНИГА ТРЕТЬЯ.

ОВЪ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАХЪ.

ЧАСТЬ ПЕРВАЯ.

ОБЪ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАХЪ ВООБЩЕ.

РАЗДѢЛЪ ПЕРВЫЙ.

О сущестѣ и происхожденіи обязательствъ.

ГЛАВА I.

О сущестѣ обязательствъ.

I. *Обязательство есть отношеніе между двумя лицами, изъ которыхъ одно, должникъ, обязано по требованію другого, кредитора, что либо определенное дѣлать или чего либо определеннаго не дѣлать.*

ст. 402, 569, 574 1 ч. X т.

ст. 2307 ост. зак.

ст. 122, 123, 2 разд., 1 ч. прусск. всем. права

ст. 859 австр. улож.

ст. 662. сакс. улож.

ст. 1 гесс. пр.

ст. 1 бав. пр.

ст. 2 прусск. пр.

Хотя дѣйствующій законъ не содержитъ опредѣленій обязательствъ, однако лично имущественное свойство этого отношенія отмѣчено въ законѣ самыми положительными образамъ. Съ одной стороны, 402 ст. 1 ч. X т. причисляетъ обязательства къ движимымъ имуществамъ, въ другой—569 и 574 ст. той же части и сама указываютъ, что обязательства существуютъ между опредѣленными лишь лицами—участниками одного договора

(569 ст.), или находящимся въ отношеніи причинившаго и потерпѣвшаго вреда лица (574 ст.)—я состоятъ въ „исполненіи“ (569 ст.) или „возвращеніи“, произведенномъ однимъ лицомъ другому. Равнымъ образомъ, дѣйствующій законъ содержитъ частныя правила, устанавливающія отрицательныя обязательства, т. е. обязательства не дѣлать чего либо (сравн. напр. 442, 446 ст. 1 ч. X т.).

Положеніе первое опредѣляетъ обязательство, какъ отношеніе между двумя лицами, облеченными противуположными качествами. Съ одной стороны, лицо, несущее обязательство (должникъ), съ другой, лицо, имѣющее право (вѣритель), связанныя между собою единствомъ предмета, составляющаго въ одно и то же время предметъ права, принадлежащаго первому, и предметъ долга, обременяющаго послѣднее изъ этихъ лицъ.

Въ предлагаемомъ опредѣленіи обязательства имѣется въ виду обозначить тѣ характерныя черты, наличие которыхъ въ данномъ конкретномъ отношеніи несомнѣнно указываетъ, что оно есть отношеніе, именуемое обязательствомъ.

Въ выраженіи: обязательство есть *отношеніе между двумя лицами, изъ которыхъ одно, должникъ, обязано по требованію другою, кредитора*. . . . наизвѣстенъ.

1) активная и пассивная сторона обязательства: право и обязанность, требованіе и долгъ, какъ нераздѣльныя части одного цѣлаго;

2) вполне относительное свѣдѣніе обязательства, представленіе о которомъ не можетъ быть отдѣлено отъ представленія о лицахъ, между коими оно возникло: данное лицо рассматривается какъ должникъ или вѣритель только не отнесенію къ опредѣленному лицу—кредителю или должнику;

3) содержаніе права, возникающаго изъ обязательства: оно состоитъ въ правѣ *требовать* того, къ чему обязанъ должникъ, сей же послѣдній настолько обязанъ, насколько вѣритель требуетъ; понятіе просрочки и погасительной давности основано на этомъ свойствѣ;

4) представленіе объ обязательствѣ, какъ объ отношеніи опредѣленнаго типа, составляющемъ явленіе дѣйствительной жизни. Сказано на проектируемомъ опредѣленіи: *„обязательство есть*

отношение... (такое то).“ во избѣжаніе выраженія, встрѣчаемаго въ новѣйшихъ уложеніяхъ: — *откомисіи. въ силу ко-оразо от-ржась имаетъ право...*“ и т. д. (сравн. 2907 ст. ост.; 662 ст. сакс.; 1 ст. бав.). Право вѣрателя и обязанность должника составляютъ сущность отношенія, именуемаго обязательствомъ, а не слѣдствіе оного; оно не возникаетъ впервые въ силу какого то отношенія, а напротивъ само это отношеніе возникаетъ одновременно съ возникновеніемъ того права. Вслѣдствіе сего, опредѣленіе обязательства должно быть таково, чтобы изъ оного явствовало, что обязательство предполагаетъ всегда наличность совершившагосл уже извѣстнаго событія, которое его произвело (*factum obligatum*): обязательство есть проявленіе и послѣдствіе, а не производитель и причина. Такимъ образомъ, проектируемое опредѣленіе обязательства находится въ непосредственной связи съ положеніемъ третьихъ, опредѣляющимъ тѣ событія (восточника), изъ которыхъ могутъ возникнуть обязательства или, иначе говоря, отношенія опредѣленнаго содержания, именуемыя обязательствами.

Въ заключительномъ выраженіи сего положенія... *«кто либо обязаннымъ длантъ или что либо опредѣлнмн не длантъ»* намѣчено въ свою очередь:

- 1) содержаніе обязательства, состоящее всегда въ дѣятельности должника, положительной или отрицательной;
- 2) ограниченіе таковаго содержанія стѣбными опредѣленными проявленіями дѣятельности должника въ томъ или другомъ смыслѣ.

Въ общихъ объясненіяхъ (стр. 6 и сл.) изложены соображенія, по которымъ въ опредѣленіи обязательства не упоминается ни объ ииущественномъ свойствѣ дѣйствій, составляющихъ предметъ обязательства, ни о передачѣ вещи, какъ объ отдѣльной категоріи такихъ дѣйствій. Ближайшее охарактеризованіе обязательства въ томъ и другомъ отношеніи составляетъ задачу втораго положенія.

Что касается до словоупотребленія, то выраженіе «обязательство» употреблено въ настоящемъ положеніи, какъ это видно изъ вышеприведенныхъ объясненій, въ смыслѣ термина, обозначающаго лично—ииущественное отношеніе въ цѣльномъ видѣ,

т. е. какъ пассивную, такъ и активную его стороны, какъ обязанность и право, долгъ и требованіе. Этотъ смыслъ имѣетъ также терминъ «обязательство» и въ дѣйствующемъ законѣ. Въ 1 ч. X т. встрѣчаются выраженія: *право по обязательству* (оглавленіе ст. 568—573), *долгъ по обязательству* (1561 ст.), изъ чего видно, что какъ право, такъ и долгъ рассматриваются какъ двѣ разныхъ стороны отношенія, именоваго обязательствомъ. Но именно въ виду того, что выраженіе: *право по обязательству* обозначаетъ лишь одну активную сторону обязательства, оно не можетъ быть правильно употреблено для оглавленія третьей книги уложенія и перваго ея раздѣла, предназначенныхъ содержать общія правила, нормирующія личное и общественныя отношенія съ точки зрѣнія какъ правъ вѣртелехъ, такъ и обязанностей должника. Поэтому, проектируется оглазить эту книгу «объ обязательствахъ» и первую ея часть «объ обязательствахъ вообще.» Въ дальнѣйшемъ изложеніи проекта нельзя однако прибѣгнуть употребленія термина «обязательство» для обозначенія одной лишь пассивной стороны отношенія, имѣющей, впрочемъ, преобладающее въ немъ значеніе. Когда рѣчь идетъ напр. объ исполненіи обязательства, то, очевидно, имѣется въ виду пассивная его сторона; въ такомъ именно смыслѣ встрѣчается это выраженіе въ 1548 ст. 1 ч. X т.. Но необходимо отказаться отъ употребленія термина «обязательство» въ смыслѣ акта, удостоверяющаго возникновеніе требованія и долга, въ такомъ имѣетъ этотъ терминъ въ него чаще употребляется (418, 571, 2031 и ин. другія статьи 1 ч. X т.), ибо, съ одной стороны, для обозначенія лично и общественнаго отношенія не существуетъ другого выраженія, между тѣмъ какъ въ указанномъ смыслѣ оно и нынѣ весьма удобно употребляется выраженіями: *актъ, документъ, рукопись* и т. п., и съ другой—обозначеніе однихъ и тѣхъ же выраженіемъ двухъ различныхъ понятій легко ведетъ къ ихъ слѣшевію.

Слово «требованіе» употреблено въ предлагаемомъ опредѣленіи обязательства въ обыкновенномъ смыслѣ, въ какомъ оно постоянно употребляется въ уставѣ гражданского судопроизводства, съ тѣмъ лишь различіемъ, что актъ подъ этимъ словомъ разумѣется и внесудебное напоминаніе, дѣлаемое вѣртелехъ должнику объ исполненіи. Но слѣдуетъ оговорить, что это выра-

женіи имѣть еще другое, техническое значеніе, въ какомъ оно употребляется въ сводѣ гражданскихъ законовъ австрійскихъ губерній для обозначенія содержанія обязательства въ точнѣмъ зрѣніи вѣрителя, т. е. для передачи латинскаго термина *creditor*, французскаго *le créancier*, нѣмецкаго *der Forderung* и т. п. Усвоеніе новыхъ употребленій этого термина въ смыслъ плетившагося смысла необходимо для того, чтобы избѣгнуть описательнаго выраженія: «право по обязательству» или перачисленія, встрѣчаемыхъ въ 1071, 1072, 1078, 1079 ст. уст. гражд. судопроизводства.

Выраженіе «вѣритель» употреблено въ смыслѣ кредитора, примѣнительно въ изложенію 297 ст. 1 ч. X т.

Наконецъ, обязательство опредѣляется какъ *отношеніе*, а не какъ *право-отношеніе*, ибо само собою разумѣется, что отношеніе, охраняемое закономъ и судомъ, есть правовое, юридическое отношеніе; выраженіе же *право-отношеніе* не встрѣчается въ дѣйствующихъ законахъ, и введеніе его едва ли было бы полезно.

2. Въ случаѣ неисполненія обязательства надлежаще и своевременно, по собственному вѣнѣ должника, вѣритель имѣетъ право требовать возмездія за понесенныя или вслѣдствіе того вредъ и убытки изъ всего имущества должника, причемъ, по обязательству передать что либо, онъ можетъ просить и о судебномъ-принудительной передачѣ.

ст. 570, 572, 593 1 ч. X т.

ст. 933, 935, 1209—1213 уст. гражд. судопр.

ст. 1136, 1142—1144 франц. улож.

ст. 1320—1323 итал. улож.

ст. 963 нюрнх. улож.

ст. 111, 112 швейц. зак. объ обязат.

ст. 236 и 2 герц. пр.

ст. 115, 118 бав. пр.

ст. 213, 214 дрезд. пр.

Положенію зго воспроизводить отчасти сущность правилъ 693 ст. 1 ч. X т.

Въ различіе отъ права вещнаго, право по обязательству неспособно пользоваться непосредственною защитою закона и суда. Прямой предметъ его—дѣйствіе должника—можетъ быть

осуществленъ вѣрителемъ только въ порядкѣ добровольнаго исполненія со стороны должника, ибо не исполненное дѣйствіе лишь въ представленіи выдѣляется изъ сферы свободной дѣятельности обязаннаго лица, не въ смыслѣ реальною оно не имѣетъ отдѣльнаго отъ личности должника существованія и, следовательно по нему нельзя направить судебна-исполнительнаго произволства. Мѣры косвеннаго понужденія должника къ исполненію, въ свою очередь, составляютъ не болѣе какъ попытку осуществить право вѣрителя, ибо, не смотря на примѣчаніе такихъ мѣръ, должника все-таки можетъ упорствовать и на воспользоваться того, къ чему обязанъ. Да и въ случаѣ успѣшности косвеннаго понужденія, исполненіе вынужденное является въ нѣкоторомъ смыслѣ инымъ, чѣмъ исполненіе добровольное: во времени напр., то въ другое исполненіе всегдѣ различаются, ибо принятіе мѣръ косвеннаго понужденія возможно лишь послѣ того, какъ время добровольнаго исполненія наступило, и такимъ образомъ вынужденное исполненіе является всегда несвоевременнымъ, вслѣдствіе чего оно теряетъ всякое значеніе въ томъ случаѣ, когда время исполненія сущест-венно для вѣрителя. Сказанное относится ко всѣмъ, безъ исключенія, обязательствамъ и къ томъ числу къ обязательствамъ, состоящимъ въ передачѣ вещи въ собственность, пользованіе и т. п., которыя, казалось бы на первый взглядъ, столь же осуществимы въ порядкѣ исполнительномъ, какъ и вещныя права. Но такъ какъ въ этомъ случаѣ предметъ права составляетъ не сама вещь, а передача ея должникомъ, то надежность исполнительнаго исполненія обуславливается, съ одной стороны, наличностью этой вещи въ имуществѣ должника и въ другой—отсутствіемъ правъ на нее третьихъ лицъ, несомнѣнныхъ съ правомъ вѣрителя, осуществляемомъ въ этомъ порядкѣ.

При невозможности обезпечить осуществленіе права по обязательству путемъ непосредственной защиты, направленной на прямой его предметъ, представляется необходимымъ дополнить опредѣленіе обязательства указаніемъ на те свойство, общае всякаго рода дѣйствій (недѣйствій), составляющихъ прямой предметъ обязательства, которое служить выраженіемъ права вѣрителя и тогда, когда добровольное исполненіе не послѣдовало.

Таково имущественное свойство, придающее обязательству высшую исполнимость, независимо от воли должника. Такъ какъ дѣйствующій процессъ исполненія (сравн. общія объясн. 11-13 стр.) прямо исходить изъ начала имущественной ответственности должника, не установивъ никакихъ мѣръ насильственного принужденія, то, согласно съ симъ, предлагаемое положеніе соединяетъ съ возникновеніемъ обязательства возникновеніе имущественной ответственности должника въ разиѣрѣ, опредѣляемомъ не по соображенію цѣны предмета обязательства, которая не всегда можетъ быть съ точностью установлена и сама къ себѣ не представляетъ всего имущественнаго интереса, который имѣетъ вѣритель съ обязательствомъ, а по соображенію вреда и убытковъ, понесенныхъ вѣрителемъ вслѣдствіе неисполненія. Такимъ образомъ, даже по обязательствамъ, состоящимъ въ передачѣ вещи, понудительная передача оной должна быть разсматриваема, какъ составная лишь часть вознагражденія за вредъ и убытки, ибо вслѣдствіе одной такой передачи, какъ несвоевременною и влекущей за собою для вѣртеля издержки, вѣритель не ставится въ то имущественное положеніе, въ какомъ онъ находился бы, въ случаѣ полученія той же вещи не добросовѣстной передачею со стороны должника. Для возмѣщенія всего вреда и убытковъ, причиненныхъ имъ полноміемъ, необходимо еще дополнительное денежное вознагражденіе. Впрочемъ, и по этимъ обязательствамъ вѣритель можетъ требовать денежнаго вознагражденія поименнаго имъ вреда и убытковъ въ полномъ разиѣрѣ, если онъ не имѣетъ болѣе интереса требовать передачу вещи натурою, или увѣренности, что вещь окажется въ имуществѣ должника свободною отъ притязаній третьихъ лицъ. Поэтому, въ настоящемъ положеніи представляется какъ вѣрителю факультативное право требовать и понудительной передачи вещи въ составѣ причитающагося ему вознагражденія.

Не лишка прибавить, что положеніе второе, опредѣляющее имущественныя послѣдствія возникновенія обязательства для участвующихъ въ немъ сторонъ, ни въ чемъ не измѣняетъ основнаго понятія обязательства, выраженнаго въ первомъ положеніи. Во первыхъ, и въ положеніи второмъ проведено личное начало;

имущественная ответственность должника, съ одной стороны, обуславливается наличиемъ ему съ вину неуплативъ, съ другой, охватываетъ всю имущественную сферу, образуемую и проникаемую его личностью. Во вторыхъ, имущественная ответственность должника по данному обязательству и определенное личное дѣйствіе должника, составляющее прямой предметъ этого обязательства, вѣдуться въ неразрывной связи между собою не только съ принципиальной, но съ практической точки зрѣнія. Если, съ одной стороны, вышла исполнимость обязательства по осуществлению иначе, какъ подъ видомъ имущественной ответственности должника, то съ другой—наоборотъ, нелегко обращение къ суду съ просьбою о принужденіи кого либо къ имущественной ответственности, безъ предварительнаго ходатайства о признаніи ответчика обязаннымъ къ определенному дѣйствію, служащему мѣркою для количественнаго определенія этой ответственности. Но сіе послѣднее ходатайство можетъ не соединяться съ первымъ, а предшествовать ему въ отдѣльности, ибо во всѣхъ случаяхъ неуплативъ, основываясь на ошибочной увѣренности должника въ томъ, что онъ не состоитъ должнымъ въ отношеніи въ лицу, требующему исполненія, признаніе по суду давшаго дѣйствія обязательнымъ для ответчика можетъ оказаться достаточнымъ средствомъ для побужденія его въ добровольному исполненію.

Такимъ образомъ, первое положеніе опредѣляетъ обязательство со стороны существенны-необходимаго его содержанія, второе—внѣшнюю сторону и конечный его результатъ.

3. Обязательства происходятъ изъ договоровъ и изъ нарушеній.

Кромѣ того, законъ устанавливаетъ отдѣльныя обязанности, какъ слѣдствіе различныхъ другихъ отношеній. Участники и предметъ каждаго подобнаго обязательства опредѣляются устанавливающими его частными правилами закона; во всемъ остальномъ и эти обязательства подлежатъ ниже изложеннымъ общимъ правиламъ.

ст. 568, 574 і ч. X т.

ст. 2908 отъ. зак.

ст. 1370 франц. улож.
 ст. 1097 итал. улож.
 ст. 30, 32, 35, 3 разд., 1 ч. прусск. земск. права.
 ст. 859 австр. улож.
 ст. 41 гесс. пр.
 ст. 4 бав. пр.

Согласно изложенному въ общихъ объясненіяхъ (19 стр.) положеніе третье перечисляетъ источники обязательствъ въ ограниченномъ смыслѣ; другія событія, кромѣ показанныхъ, ка могутъ порождать обязательства.

Заслѣ въ положеніи этою проводится различіе между договорами и нарушеніями, съ одной стороны, какъ двумя единственными самостоятельными источниками обязательствъ вообще, и съ другой—различными другими бытовыми отношеніями, которыя не сами по себѣ, а лишь на основаніи частныхъ правилъ закона, опредѣляющихъ сіи отношенія, являются источниками обязательствъ, не притомъ не обязательствъ вообще, а лишь отдельныхъ обязательствъ, т. е. такихъ, которыхъ участники и предметъ (содержаніе) опредѣляются прямо тѣми же частными правилами.

Поэтому, только договоры и нарушенія могутъ составлять предметъ общихъ постановленій закона о происхожденіи обязательствъ.

Впрочемъ, упомянутое съ проектируемомъ положеніи объ отдельныхъ обязательствахъ, устанавливаемыхъ правилами, помѣщающимися въ другихъ частныхъ гражданскаго уложенія или даже въ другихъ уложеніяхъ, уставахъ, узаконеніяхъ и т. п., необходимо еще потому, чтобы объединить всё вообще обязательства, распространить и въ тѣ, о которыхъ идетъ рѣчь, общія правила обязательственнаго права о дѣйствіи обязательствъ, о передачѣ требованій по опыту и о прекращеніи обязательствъ, и такими образомъ предостеречь всякое недоумѣніе по сему предмету.

Для обозначенія дѣяній и упущеній, какъ преступныхъ, такъ и не признаваемыхъ преступными (*delicta* и *quasi-delicta*), причиняющихъ вредъ кому либо, предлагается выраженіе „*нарушеніе*“ такъ какъ и оно, въ числѣ другихъ, употребляется нынѣ въ по-

добномъ смыслѣ (К. П. Побѣдоносцевъ, курсъ гражд. права, ч. 3, изд. 1880 г., стр. 577, 581, 582; Д. Кавелинъ, о правахъ и обязат. по имущ., стр. 341) и охватываетъ собою какъ дѣйствія, нарушающія чужія права (*del. act. iniuriæ*), такъ и упущенія, нарушающія собственную обязанность дѣйствовать (*d. omittendi*). Выраженіе „*право-нарушеніе*“ могла бы быть понимаемо слишкомъ ограничительно, какъ нарушение чужаго права положительнымъ дѣйствіемъ, притомъ оно въ дѣйствующихъ законахъ не встрѣчается, между тѣмъ какъ слово „*нарушеніе*“ постоянно употребляется въ уголовныхъ законахъ въ смыслѣ нарушения права объективнаго, запрещающаго или повелѣющаго что либо; не если выраженіе „*права*“ употребляется безразлично въ объективномъ и субъективномъ смыслѣ, то, казалось бы, можно и выраженіе „*нарушеніе*“ употреблять въ смыслѣ нарушения права субъективнаго.

ГЛАВА II.

О договорахъ.

I. Общія правила.

4. Обязательства происходятъ изъ договоровъ, по которымъ каждая изъ договаривающихся сторонъ обязана что либо дѣлать или чего либо не дѣлать въ пользу другой, въ возмездіе за дѣйствіе, взаимно ею обязавшее, такъ что каждая изъ нихъ становится одновременно и должникомъ и кредителемъ, если только оба взаимодѣйствія могутъ быть въ закону предметомъ договора.

Договоры эти именуются двусторонними

ст. 571, 1528 1 ч. К. г.

ст. 3106, 3108 оста. зак.

ст. 1101, 1102 франц. улож.

ст. 1, 7, разд. 5, ч. 1 прусск. общ. земск. права.

ст. 861, 864 австр. улож.

ст. 782, 783 сакс. улож.

ст. 1098, 1099 итал. улож.

ст. 42, 43 отд. IV герм. пр.

ст. 5 ч. II бав. пр.

ст. 79, 362 пр. герм. улож.