

А.С. Звоницкий

О залоге по русскому праву

**Москва
«Книга по Требованию»**

УДК 340
ББК 67.0
А11

А11 **А.С. Звоницкий**
О залоге по русскому праву / А.С. Звоницкий – М.: Книга по Требованию,
2021. – 418 с.

ISBN 978-5-458-64486-0

ISBN 978-5-458-64486-0

© 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

Предисловіе.

Право залога давно уже привлекаетъ усиленное вниманіе изслѣдователей. Едва-ли можно отрицать, что залогъ составляетъ одну изъ важнѣйшихъ отраслей какъ въ теоріи гражданскаго права, такъ и въ исторіи его. Находясь на границѣ между правами на вещь и правами обязательственными, заключаая въ себѣ и отношенія непосредственной власти лица надъ вещью, и отношенія личной обязанности между двумя контрагентами, юридическая природа залога представляла значительныя трудности для всѣхъ теоретическихъ системъ. Этотъ сложный институтъ часто былъ камнемъ преткновенія разныхъ цивилистическихъ теорій, и не менѣе часто служилъ исходнымъ пунктомъ для новыхъ теоретическихъ попытокъ. Къ этой причинѣ, побуждающей относится съ особымъ вниманіемъ къ залоговому праву, присоединяется его практическая важность для юриста. Нормы, касающіяся залога, занимаютъ не только во всѣхъ практическихъ руководствахъ, но и во всѣхъ кодексахъ одно изъ первыхъ мѣстъ; и это со-

вершено естественно, въ виду того громаднаго значенія, которымъ пользуется залогъ въ житейскомъ оборотѣ.

Историческое изученіе залогового права также представляетъ значительный интересъ. Историческія формы залога отличаются крайнимъ разнообразіемъ, колеблясь между куплей-продажей, осложненной правомъ обратнаго выкупа, и акцессорной сдѣлкой о дополнительномъ обезпеченіи требованія извѣстнымъ имуществомъ. Вслѣдствіе такой огромной амплитуды колебаній съ одной стороны, вслѣдствіе роли залога въ экономич. быту съ другой стороны, формы залога всегда составляли одинъ изъ наиболѣе чувствительныхъ пунктовъ праворазвитія, одинъ изъ тѣхъ пунктовъ, которые всего сильнѣе отражаютъ ходъ экономической эволюціи въ данной общественной средѣ. Съ этой точки зрѣнія развитіе залога представляетъ интересъ не только для историка права, но также для историка хозяйственной жизни.

Настоящая работа озаглавлена: „() залогъ по *русскому* праву“. По своему содержанію она распадается на двѣ главныя части: историческую и догматическую. Въ исторической части, обнимающей первыя три главы, заключается попытка прослѣдить историческія судьбы залога въ Россіи, возстановить наше залоговое право прошлаго. Къ сожалѣнію, крайняя скудость сохранившихся памятниковъ не позволила выполнить эту задачу со всей той обстоятельностью,

которая была-бы желательна, и заставила ограничиться только важнѣйшими, наиболѣ яркими ступенями развитія. Прослѣдить эти важнѣйшія ступеніи въ связи съ экономическими условіями, вызывавшими ихъ къ жизни,—такова цѣль первыхъ трехъ главъ. Само собою понятно, что въ нашемъ обширномъ отечествѣ на протяженіи нѣсколькихъ вѣковъ развитія залогового права экономическая эволюція не могла идти вездѣ одинаковымъ темпомъ. Однѣ и тѣ-же стадіи переживались въ разное время различными мѣстностями; нѣкоторыя мѣстныя особенности, главнымъ образомъ въ сѣверо-западныхъ торговыхъ центрахъ, Новгородѣ и Псковѣ, нигдѣ больше не повторялись въ русской исторіи. Отсюда происходятъ и различія въ формахъ залога. Быть можетъ, именно этими различіями объясняется параллельное существованіе въ наше время пяти разныхъ теорій о сущности древне-русскаго залога — Мейера, Лювернуа, Кассо, Удинцева и Базанова.

Въ концѣ третьей главы помѣщенъ общій обзоръ развитія русскаго залогового права. Составляя итогъ предшествующаго изложенія, онъ, вмѣстѣ съ тѣмъ, можетъ оказаться удобнымъ для тѣхъ читателей, которые интересуются залогомъ преимущественно съ практической точки зрѣнія и не расположены знакомиться подробно съ его исторіей. По тѣмъ-же соображеніямъ помѣщены соотвѣтственные ссылки въ догматической части.

Догматическая часть, обнимающая послѣднія четыре главы, включаетъ обзоръ дѣйствующаго законодательства о залогѣ, попытку свести и истолковать наше залоговое право настоящаго. Эта задача встрѣчаетъ прежде всего техническое затрудненіе въ крайней разбросанности нормъ нашего некодифицированнаго закона. Въ литературѣ стремленіе къ сводкѣ *всею* дѣйствующаго законодательства по интересующему насъ вопросу также представлено довольно слабо. За исключеніемъ труда Гантовера и главы „объ обезпеченіи обязательствъ“ въ третьемъ томѣ „Системы“ Анненкова, можно назвать лишь составителей проекта Гражданскаго Уложенія, которые въ объясненіяхъ къ V^ю раздѣлу III-ей книги собирали ех *officio* всѣ правила, касающіяся залога и залога. Съ другой стороны, истолкованіе дѣйствующаго залогового права затрудняется тѣмъ, что нашъ залогъ, по единогласному признанію изслѣдователей, находится въ настоящее время въ періодѣ развитія и составляетъ институтъ, далеко еще не установившійся. Поэтому, при разрѣшеніи отдѣльныхъ практическихъ вопросовъ, не предусмотрѣнныхъ буквой дѣйствующаго закона, приходилось имѣть въ виду не только „общій духъ и смыслъ законовъ“, но также тенденціи ихъ развитія.

Какъ въ исторической, такъ и въ догматической части характеръ вопроса вызвалъ необходимость извѣстныхъ отступленій. Въ исторической части приходилось считаться съ тѣмъ фактомъ, что нѣкоторыя теоріи развитія древне-

русскаго залога основаны въ значительной мѣрѣ на апріорномъ предположеніи о космополитизмѣ историческихъ формъ залогового права. Поэтому, было-бы невозможно отдать себѣ полный отчетъ въ значеніи и степени правильности этихъ теорій безъ параллели съ эволюціей залога въ римскомъ и германскомъ правѣ. Эта параллель въ самыхъ общихъ, эскизныхъ чертахъ приведена въ 3-ей главѣ. Въ догматической части оказалось необходимымъ выдѣлить вопросъ о юридической природѣ современнаго залогового права. Ни въ русской литературѣ, ни въ западно-европейской мнѣ не удалось найти исчерпывающаго отвѣта на этотъ вопросъ. Ограничивать его разсмотрѣніе предѣлами русскаго права едва-ли возможно, такъ какъ, съ одной стороны, полученный такимъ образомъ выводъ имѣлъ-бы слишкомъ узкое значеніе, а съ другой стороны въ нашемъ законѣ теоретическія начала, какъ извѣстно, выражены весьма слабо. Поэтому, 4-я глава, посвященная данному вопросу, изложена въ общей теоретической формѣ, и только выводы каждый разъ немедленно провѣряются на нормахъ нашего отечественнаго права.

Оглавление.

Глава первая. Возникновение залога въ русскомъ правѣ.

Стр.

Характеръ кредита въ современномъ хозяйствѣ. Противоположныя условія въ древности. Вопросъ объ объектѣ взысканія по древнему праву. Взысканіе въ Русской Правдѣ. Ограниченіе размѣровъ личнаго взысканія по Псковской Судной Грамотѣ (30-я ст.). Необходимость въ перенесеніи взысканія на имущество. Возникновеніе залога - поручительства. Слѣды этой формы въ позднѣйшихъ актахъ. „Подписка въ вѣрѣ“. Аналогичныя условія въ московскомъ правѣ. Вопросъ о залоговомъ характерѣ поручительной формы (возраженія Мейера)

1 — 32

Глава вторая. Развитіе залога до 17-го вѣка.

Важность института залога въ практикѣ. Внутреннее различіе между поручительствомъ и залогомъ. Вліяніе этого различія на дальнѣйшее развитіе залога. „Земныя куны“. Вопросъ объ ограниченіи залогового взысканія по 31-ой статьѣ Псковской Судной Грамоты. Ограниченіе залогового взысканія по 104-ой статьѣ. Взглядъ на залогъ, какъ на обязательство вещи. Небезпеченность кредиторовъ. Сдѣлки, воспреещающія должнику отчужденіе и дальнѣйшій залогъ заложенного имущества. Очистка. Передача кредитору актовъ на имущество. Недостаточность этой мѣры. Необхо-

димость передачи кредитору самого имущества. Вліяніе крѣпостного права на развитіе залога съ передачей владѣнія. Акты о залогѣ въ 15-омъ и 16-омъ вѣкахъ (распредѣленіе залоговъ съ передачей и безъ передачи владѣнія). Взгляды на древне-русскій залогъ у Неволіна. Теорія Мейера. Разборъ теоріи Мейера: 1) необязательность передачи владѣнія; 2) передача пользованія „за ростъ“; 3) полная недоказанность передачи распоряженія. Значеніе формулы „за ростъ пахати (косити)“. Залогъ на неопредѣленное время („до кунъ“). Теорія Кассо о присвоеніи въ случаѣ просрочки, какъ характерной чертѣ древне-русскаго залога. Указанія памятниковъ на иные способы ликвидаціи залоговыхъ отношеній. Эволюція залога по теоріи проф. Базанова. Разборъ этой теоріи

Стр.

33 — 105

Глава третья. Залогъ въ правѣ 17-го и 18-го вѣковъ.

Экономическій кризисъ въ концѣ 16 вѣка и въ началѣ 17-го. Вліяніе его на развитіе залога. Акты залога въ 17-омъ вѣкѣ. Господство условія о правѣ залогодержателя присвоить заложенный объектъ въ случаѣ просрочки. Ст. 196 главы X Уложенія царя Алексѣя Михайловича. Споръ о значеніи этой статьи. Устойчивость болѣе раннихъ формъ залога на сѣверной и сѣверо-восточной окраинахъ. Слабое распространеніе этихъ формъ въ 17 вѣкѣ. Значеніе условія о просрочкѣ для дальнѣйшей эволюціи залога безъ передачи владѣнія. Значеніе аго для дальнѣйшей эволюціи залога съ передачей владѣнія. „Залогъ-отчужденіе“. Сопоставленіе этой формы школоу Мейера съ развитіемъ залога на западѣ. Споръ германистовъ объ отчуждательномъ характерѣ *ältere Satzung*. Значеніе *Gewere* въ древнегерманскомъ правѣ. Переходъ *Gewere* при *ältere Satzung* къ залогодержателю. Попытки разграниченія *ältere Satzung* и *Kauf auf Wiederkauf* по другимъ признакамъ. Аналогичныя *ältere Satzung* явленія въ ланго-

бардскомъ и французскомъ средневѣковомъ правѣ. Различіе между этими залоговыми формами и римскими (*fiducia* и *pignus*). Вопросъ о сравнительной древности *ältere* и *neuerer* *Satzung*; влияние феодализма на развитіе залогового права. Различіе экономическихъ условий въ древнѣйшую эпоху исторіи Рима, въ средневѣковой Германіи и въ древней Руси. Значеніе потребительнаго или производительнаго характера кредита для характера залоговой сдѣлки. Ранняя связь залога съ производительнымъ кредитомъ на Руси. Вліяніе этой связи на дальнѣйшее развитіе залога. Отсутствіе передачи права собственности въ „залогъ-отчужденіи“ 17-го вѣка. Маскированіе этимъ залогомъ дѣйствительнаго отчужденія. Распаденіе „залога-отчужденія“, какъ института, въ связи съ использованием его для маскированія другихъ сдѣлокъ. Преобладающее развитіе залога безъ передачи владѣнія. Законодательство о залогѣ въ 18 вѣкѣ (до банкротскаго устава). Итоги эволюціи русскаго залогового права.

Стр.

106 — 172

Глава четвертая. Понятіе о залоговомъ правѣ въ современной юриспруденціи.

Трудность задачи. Споры о природѣ залогового права. Взглядъ на залогъ, какъ на обязательство вещи. Теорія залога, какъ вещнаго права. Отсутствіе у залогодержателя непосредственной власти надъ вещью. „Вещная“ теорія въ примѣненіи къ закладу правъ. Теорія вещнаго права на заложенное требованіе. Теорія заклада требованій, какъ залога будущихъ вещей (предметовъ долга). Закладъ требованій въ русскомъ правѣ. Невозможность вещнаго права при закладѣ требованій. Теорія залогового права въ „собственномъ“ и „не собственномъ“ смыслѣ. Цессіонныя теоріи заклада требованій: 1) теорія условной цессіи, 2) теорія ограниченной цессіи, 3) теорія сингулярнаго преемства. Положеніе вопроса въ русскомъ правѣ. Попытки созданія единаго понятія о залогѣ. Классификація правъ на

абсолютныя и относительныя, предложенная Л. А. Кассо въ примѣненіи къ залогоу. Теорія Бремера о залогѣ, какъ „правѣ на право“. Неудовлетворительность всѣхъ этихъ попытокъ. Право и интересъ (взгляды Іеринга). Значеніе теоріи цѣнности для права. Классификація понятія о цѣнности въ экономической наукѣ. Способность производительной и мѣновой цѣнности къ объективации и ея значеніе для науки права. Мѣсто залога въ правѣ примѣнительно къ классификаціи цѣнности. Возрѣнія на залогъ у Зома. Критики Зома. Залогъ, какъ право на мѣновую цѣнность. Количественная опредѣленность той мѣновой цѣнности, на которую предоставляется право залогодержателю. Опредѣленность ея въ отношеніи порядка. Вопросъ объ акцессорности залога. Условный характеръ осуществленія залогового права. Опредѣленіе залога. Взглядъ на залогъ въ дѣйствующемъ законодательствѣ и въ практикѣ Правительствующаго Сената . . 173 — 249

Глава пятая. Установленіе залогового права (по дѣйствующему русскому праву).

Залогъ добровольный и принудительный. Вопросъ о законномъ залогѣ по русскому праву. Отсутствіе въ нашемъ законѣ постановленій о завѣщательномъ залогѣ. Три главныхъ вида договорнаго залога въ нашемъ правѣ. Залогъ въ обезпеченіе срочнаго займа. Залогъ, обезпечивающій иныя отношенія (Cautionshypothek). Залогъ съ неустоечнымъ характеромъ. Объектъ залога по русскому праву. Вопросъ о залогѣ имущества, состоящихъ въ посессіонномъ и чиншевомъ владѣніи. Залогъ крестьянскихъ надѣльныхъ земель. Залогъ недвижимыхъ имущества, принадлежащихъ городамъ и земствамъ. Объекты залога движимыхъ вещей. Закладъ принадлежностей недвижимаго имущества въ качествѣ отдѣльныхъ движимыхъ вещей. Закладъ составныхъ объектовъ. Закладъ акцій и процентныхъ бумагъ. Закладъ долговыхъ требованій. Закладъ залогового права. Закладъ наличныхъ денегъ.